

AIX-MARSEILLE UNIVERSITÉ
CNRS UMR DICE 7318 (DROITS INTERNATIONAL, COMPARÉ ET EUROPÉEN)

Thèse pour l'obtention du Doctorat en Droit Public

Soutenue le 14 Décembre 2019

Céline N. C. MARTIN

Protection(s) régionale(s) des droits humains en Asie
Vers une Cour asiatique des droits humains ?

*Thèse co-dirigée par Madame la Professeure Marie-Josée Domestici-Met et
Monsieur le Professeur Thierry-Serge Renoux*

Jury :

Laurence ANDRÉ,

*Docteure en droit, Spécialiste des droits humains au Haut-Commissariat des droits de
l'Homme des Nations Unies*

Marie-José DOMESTICI-MET,

Professeure émérite des universités, Aix-Marseille Université

Richard GHEVONTIAN,

Professeur émérite des universités, Aix-Marseille Université (Président)

Henri OBERDORFF,

Professeur émérite des universités, Université Grenoble-Alpes (Rapporteur)

Anne RAINAUD,

Maître de Conférences (HDR), Université Nice-Sophia-Antipolis (Rapporteure)

Thierry-Serge RENOUX,

Professeur des universités, Aix-Marseille Université

L'Université n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans les thèses ; ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.

REMERCIEMENTS

Je souhaite remercier en tout premier lieu la Professeure Émérite Marie-Josée Domestici-Met et le Professeur Thierry-Serge Renoux pour avoir accepté de diriger cette thèse en codirection. Je les remercie notamment de leur soutien tout au long de ces sept années, de leur compréhension face à ma situation professionnelle et à mes aléas de santé, et surtout je les remercie de m'avoir toujours poussée dans mes retranchements avec bienveillance tout en prodiguant de précieux conseils.

Je voudrais ensuite remercier toutes les personnes qui ont contribué à la réflexion de cette thèse à commencer par les activistes, chercheurs, diplomates et membres de gouvernements qui ont eu la gentillesse de répondre à mes questions d'interview. Bien qu'ils soient trop nombreux pour tous les citer ici, je souhaite en particulier remercier Dr. James Gomez, Dr. Robin Ramcharan, Dr. Hsien-Li Tan, Dr. Tae-Ung Baik, Dr. Khoo Ying Hooi, Dr. Rommel Cassis, Yuyun Wahyuningrum, et Ryan Silverio.

Puis, je souhaite remercier mes amis défenseurs des droits avec qui j'ai eu la chance de travailler pendant ces sept années et dont le travail, les réflexions et nos joutes verbales ont nourri cette thèse sans qu'ils ne le sachent. Là encore la liste est bien trop longue pour tous les citer mais je souhaite en particulier remercier Prum, Lyno, Jeudy, Rachanna, Kate, Phanny, Hla Myat, Aziq, Lini, Jean, Ging, Bess, Jay, Akiko, Maria, Lana, Victoria, Diana, Ksenia, Mathilde, Sarah et, Pisey, Leaphy et toute l'équipe de Rainbow Community Kampuchea.

Il me faut aussi remercier Rossitza Barakova pour son aide logistique et administrative tout au long de ces années.

Je souhaite remercier de tout cœur ma famille logique Rodolphe, Doreen et Oscar, Charlotte, Léa, Julia, Georgette, Audrey et Marie qui m'ont, chacun leur tour supportée, recueillie, motivée et soignée. Une mention spéciale pour Rodolphe et Doreen, mes mentors, qui en me prenant sous leurs ailes il y a plus de sept ans, ont grandement contribué à faire de moi la personne et la chercheuse que je suis aujourd'hui.

Enfin, je souhaite remercier ma famille, et de tout cœur mes parents pour m'avoir permis de commencer et d'aller au bout de cette thèse en me soutenant financièrement, me donnant ainsi les moyens de faire cette thèse dans des conditions privilégiées. Ce sont aussi les premiers à

m'avoir fait découvrir l'Asie et m'avoir, dès mon plus jeune âge, sensibilisée aux thématiques des droits humains et de justice sociale. Je remercie particulièrement ma mère pour sa patience lors du travail de relecture... Sans eux cette thèse n'aurait pas eu lieu.

Et bien entendu, je souhaite remercier Batman et Robin (mes chats, pas les super-héros !) pour leur présence indéfectible à mes côtés lors de longues journées et nuits de rédaction ces trois dernières années.

Résumé

La naissance du régionalisme asiatique des droits humains n'est pas un mythe. Il est vrai que l'Asie se distingue par l'absence d'un mécanisme régional officiel.

Pourtant, malgré des contextes diversifiés et complexes, émane de la plupart des États asiatiques une reconnaissance au moins formelle des droits humains fondamentaux. Les proclamations dans les Constitutions, la création –pas encore généralisée– d'Institutions nationales des droits humains en témoignent, ainsi que l'acclimatation à l'Examen périodique universel, même si ce dernier semble être préféré aux procédés plus intrusifs des Comités onusiens... et même si des violations massives de droits humains ont encore lieu.

En fait, les éléments d'un régionalisme des droits humains apparaissent en Asie. À l'intérêt croissant que portent à ces droits les associations d'États à vocation économique, notamment l'ASEAN –dont l'attractivité s'élargit–, s'ajoute la trans-nationalisation des mouvements de la société civile. L'expérience grandissante de la Commission intergouvernementale de l'ASEAN et l'interaction des facteurs inter-étatiques avec les facteurs trans-nationaux de changement créent une dynamique, qui fait que la mise en place d'une Cour asiatique des droits humains semble n'être plus aujourd'hui qu'une question de temps.

Mots-Clés : Asie ; Cour asiatique des droits humains ; Protection des droits humains ; Mécanisme régional ; Trans-nationalisme ; Nations Unies ; EPU ; ASEAN ; Institution nationale des droits humains ; Société civile.

Abstract

The birth of human rights regionalism in Asia is not a myth. Although Asia distinguished itself with the absence of a formal regional mechanism for the protection of Human Rights, its relevance shall not to be questioned. Evolving within various challenging contexts, most Asian States formally recognise fundamental human rights while tolerating domestic and international enforcement mechanisms. Thus, a preference is given to Constitutions and their Courts, NHRIs and UPR against most intrusive mechanisms such as the UN Committees. Nevertheless, elements of a human rights regionalism are rising upon Asia's economic associations increasing interest in human rights – such as the ASEAN – and the civil society broadening interest for transnational movements. A comparative analysis into the Asian States relationships with these mechanisms will reveal worrying signs of massive human rights violations. However, acknowledging the continuous recognition of human rights as well as the growing experience of the ASEAN Intergovernmental Commission, it is believed the enactment of an Asian Human Rights Court is now only a matter of time.

Keywords: Asia; Asian Human Rights Court; Human Rights Protection; Regional mechanism; Transnationalism; United Nations; UPR; ASEAN; National Human Rights Institution; Civil society.

SOMMAIRE

Introduction générale

PREMIÈRE PARTIE - UNE ADHÉSION FORMELLE DES ÉTATS ASIATIQUES AUX DROITS HUMAINS

Titre 1 - Vis-à-vis des normes de protection des droits humains : allégeance de façade ou de conviction ?

Chapitre 1 : Des signaux assez positifs

Chapitre 2 : Des signaux inquiétants

Titre 2 - Vis-à-vis des mécanismes de garantie : une acceptation inégale

Chapitre 3 : Au plan national : des INDHs parfois décevantes

Chapitre 4 : Au plan international : des mécanismes de supervision inégalement acceptés

Conclusion Partie 1

SECONDE PARTIE - LES ÉLÉMENTS D'UN RÉGIONALISME ASIATIQUE DES DROITS HUMAINS NAISSANT

Titre 3 - L'émergence d'un inter-étatisme asiatique des droits humains

Chapitre 5 : Les droits humains, une « mineure » pour des organisations régionales à visée économique

Chapitre 6 : Des signaux d'émancipation de la thématique des droits humains dans les relations inter-étatiques asiatiques

Titre 4 - L'émergence d'un trans-nationalisme asiatique des droits humains

Chapitre 7 : La société civile, figure de proue du trans-nationalisme asiatique

Chapitre 8 : L'interaction trans-nationalisme/inter-étatisme en matière de droits humains

Conclusion Générale

LISTE DES ABRÉVIATIONS

AACCEI	Association des Cours Constitutionnelles asiatiques et des institutions équivalentes
ACCPUF	Association des Cours Constitutionnelles ayant en partage l'usage du Français
ACMW	Comité de l'ASEAN chargé de mettre en œuvre la Déclaration sur la promotion et la protection des droits des travailleurs migrants
ACMW-DT	Équipe de rédaction du Comité de l'ASEAN chargé de mettre en œuvre la Déclaration sur la promotion et la protection des droits des travailleurs migrants
ACWC	Commission pour la promotion et la protection des droits des femmes et des enfants de l'ASEAN
AEC	Coopération économique de l'ASEAN (Pilier I)
AFTA	<i>Asian Free Trade Area</i>
AGNU	Assemblée générale des Nations Unies
AHRC	<i>Asian Human Rights Commission</i> [ONG]
AHRD	Déclaration des droits humains de l'ASEAN (2012)
AICHR	Commission intergouvernementale des droits humains de l'ASEAN
AIHRC	Commission indépendante des droits humains en Afghanistan
AIPO	Organisation interparlementaire de l'ASEAN
AJDA	Actualité juridique de droit administratif
ANFREL	<i>Asian Network for Free Elections</i> [ONG]
ANNI	<i>Asian Network of National Institutions</i> [ONG]
APEC	Coopération économique d'Asie Pacifique

<i>APF</i>	Forum Asie-Pacifique des institutions nationales des droits humains
<i>APF/ACSC</i>	<i>ASEAN People's Forum</i> [ONG]
<i>APFSD</i>	Forum Asie-Pacifique sur le développement durable
<i>APHR</i>	Association des parlementaires de l'ASEAN pour les droits humains
<i>ASEAN</i>	Association des nations d'Asie du Sud-Est
<i>ASEM</i>	Dialogue Asie-Europe
<i>ASEF</i>	Fondation Asie-Europe
<i>CADH</i>	Commission africaine des droits de l'Homme
<i>CCI</i>	Comité international de coordination des institutions nationales pour la promotion et la protection des droits de l'Homme
<i>CCT</i>	Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants (1984)
<i>CDE</i>	Convention relative aux droits de l'Enfant (1989)
<i>CDH</i>	Comité pour les droits de l'Homme (des Nations Unies)
<i>CDPH</i>	Convention relative aux droits des personnes handicapées (2006)
<i>CEDEF</i>	Convention pour l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'encontre des femmes (1979)
<i>CEDH</i>	Cour européenne des droits de l'Homme
<i>CEDR</i>	Convention internationale pour l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale (1965)
<i>CETC</i>	Chambres extraordinaires au sein de tribunaux cambodgiens
<i>CHRP</i>	Commission des droits humains des Philippines
<i>CIADH</i>	Cour interaméricaine des droits de l'Homme
<i>CIJ</i>	Cour internationale de justice
<i>CNCDH</i>	Commission nationale consultative des droits de l'Homme

Liste des abréviations

CNRP	Parti du sauvetage national du Cambodge
CoDESC	Comité pour les droits économiques, sociaux et culturels (des Nations Unies)
CoE	Conseil de l'Europe
CPDTM	Convention internationale pour la protection des droits de tous les travailleurs migrants et des membres de leur famille (1990)
CPI	Cour pénale internationale
CPP	Parti du peuple cambodgien
CPPDF	Convention pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées (2006)
DDH	Défenseur et défenderesse des droits humains
DDHC	Déclaration des droits de l'Homme et du citoyen (1789)
DUDH	Déclaration universelle des droits de l'Homme (1948)
<i>E-READI</i>	<i>Enhanced Regional EU-ASEAN Dialogue Instrument</i>
<i>EAS</i>	Sommet des États d'Asie du Nord-Est
<i>ECOSOC</i>	Conseil économique et social (des Nations Unies)
<i>ENNHRI</i>	Réseau européen des institutions nationales des droits de l'Homme
EPU	Examen périodique universel
FIDH	Fédération internationale des ligues des droits de l'homme [ONG]
FIO	Fédération ibero-américaine des ombudsmen
FMI	Fonds monétaire international
<i>FORUM-ASIA</i>	Le Forum asiatique pour les droits humains et le développement [ONG]
<i>GANHRI</i>	Alliance globale des institutions nationales des droits humains
<i>GONGOs</i>	Organisations non-gouvernementales gouvernementales
HCDH	Haut-commissariat aux droits de l'Homme (des Nations Unies)

Liste des abréviations

<i>HRCM</i>	Commission des droits humains des Maldives
<i>HRSL</i>	Commission des droits humains de Sri Lanka
<i>HRWG</i>	<i>Human Rights Working Group</i> (Indonésie) [ONG]
<i>HLPF</i>	Forum politique sur le développement durable (de l'ASEAN)
<i>IASC</i>	Comité permanent interorganisations sur la protection des personnes affectées par des catastrophes naturelles
<i>ICJ</i>	Commission internationale des juristes [ONG]
<i>ILGA</i>	Association internationale lesbienne, gay, bisexuelle, trans et intersexe [ONG]
<i>INDH</i>	Institution nationale des droits humains
<i>Komnas HAM</i>	<i>Komisi Nasional Hak Asasi Manusia</i> [Commission nationale des droits humains indonésienne]
<i>LAFHUR</i>	<i>Lawyers' Forum for Human Rights</i> (Népal) [ONG]
<i>LGBTIQ</i>	Lesbienne, gay, bisexuel(le), trans, intersexe et queer
<i>LLRC</i>	Commission des leçons apprises et de la réconciliation (Sri Lanka)
<i>LRTC</i>	Commission thaïlandaise pour la réforme du droit
<i>LTTE</i>	Mouvement des Tigres de libération de l'Îlam Tamoul (Sri Lanka)
<i>MNHRC</i>	Commission nationale des droits humains du Myanmar
<i>NANHRI</i>	Réseau des institutions nationales africaines des droits de l'Homme
<i>NCPO</i>	Conseil national de la paix et de l'ordre (Thaïlande)
<i>NHRAP</i>	Plan d'action national pour les droits humains
<i>NHRCB</i>	Commission nationale des droits humains du Bangladesh
<i>NHRCI</i>	Commission nationale des droits humains de l'Inde
<i>NHRCK</i>	Commission nationale des droits humains de Corée (du Sud)
<i>NHRCN</i>	Commission nationale des droits humains du Népal

NHRCM	Commission nationale des droits humains de Mongolie
NHRCT	Commission nationale des droits humains de Thaïlande
NRA	Autorité nationale de reconstruction (du Népal)
NRSA	Comité de l'Assemblée nationale pour le pilotage de la réforme (Thaïlande)
OAS	Organisation des États américains
ODD	Objectifs de développement durable
OIT	Organisation internationale du travail
OMD	Objectifs du Millénaire pour le développement
ONG	Organisation non-gouvernementale
ONU	Organisation des Nations Unies
OSC	Organisation de la société civile
OSIEGCS	Orientation sexuelle, identité et expression de genre, et caractères sexuels
PDHJ	<i>Provedoria dos Direitos Humanos e Justiça</i> [Ombudsman des droits humains et de la justice du Timor-Oriental]
PF-CCT	Protocole facultatif à la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants (2002)
PF-CDE-CA	Protocole facultatif à la Convention relative aux droits de l'enfant, concernant l'implication d'enfants dans les conflits armés (2000)
PF-CDE-PC	Protocole facultatif à la Convention relative aux droits de l'enfant établissant une procédure de présentation de communications (2014)
PF-CDE-VE	Protocole facultatif à la Convention relative aux droits de l'enfant, concernant la vente d'enfants, la prostitution des enfants et la pornographie mettant en scène des enfants (2000)
PF-CDPH	Protocole facultatif à la Convention relative aux droits des personnes handicapées (2006)
PF-CEDEF	Protocole facultatif à la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes (1999)

PF-PIDCP-1	Protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques (1966)
PF-PIDCP-2	Deuxième protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques, visant à abolir la peine de mort (1989)
PF-PIDESC	Protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels (2008)
PIDCP	Pacte international des droits civils et politiques (1966)
PIDESC	Pacte international des droits économiques, sociaux et culturels (1966)
PNUD	Programme des Nations Unies pour le développement
POHRCC	Comité consultatif des droits humains du Bureau présidentiel de Taïwan
RADDHO	Rencontre africaine pour la défense des droits de l'Homme
RISAHRM	Initiative régionale pour un mécanisme des droits humains d'Asie du Sud
SAARC	Association d'Asie du Sud pour la coopération régionale
SAARCLAW	Association d'Asie du Sud pour la coopération régionale en matière juridique
SAPA	<i>Solidarity for ASEAN Peoples Advocacy</i> [ONG]
SCA	Sous-comité d'accréditation (de GANHRI)
SEANF	Forum asiatique des institutions nationales des droits humains
SGNU	Secrétariat général des Nations Unies
SPT	Sous-comité pour la prévention de la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants
SUHAKAM	<i>Suruhanjaya Hakasasi Manusia Malaysia</i> [Commission nationale des droits humains de Malaisie]
UE	Union européenne
UIP	Union interparlementaire

Liste des abréviations

<i>UNDAF</i>	Plan cadre des Nations Unies pour l'aide au développement
<i>UNDG</i>	Groupe des Nations Unies pour le développement
<i>UNDG-HRW</i>	Groupe de travail des droits humains du groupe des Nations Unies pour le développement
<i>UNESCO</i>	Organisation des Nations Unies pour l'éducation, la science et la culture
<i>UNTAC</i>	Autorité de transition des Nations Unies au Cambodge
<i>WCCJ</i>	Conférence mondiale sur la justice constitutionnelle

AVIS AU LECTEUR

Reconnaissant dès à présent le privilège qui est le mien et mon absence de légitimité identitaire à mener de tels travaux, je souhaite cependant y apporter sept d'années d'expérience à travailler aux côtés de la société civile et d'universitaires asiatiques, principalement d'Asie du Sud-Est, dont les échanges et les enseignements nourrissent cette thèse. Au cours de ces sept années, j'ai aussi travaillé pour des organisations de la société civile au Cambodge, en langue anglaise, et enseigné à l'université toujours en anglais. De surcroît, une grande partie des ressources disponibles sur ce sujet étant rédigées en anglais, je pris le lecteur de bien vouloir pardonner les quelques, et j'espère rares, anglicismes qui pourraient subsister dans les développements qui vont suivre ainsi que l'intérêt marqué, loin d'être exclusif, qui en résulte pour des ressources anglophones, accessibles plus facilement dans les bibliothèques universitaires que j'ai visitées à Sydney, Singapour, Tokyo, Séoul ou Bangkok.

INTRODUCTION GÉNÉRALE

« Les droits de l'Homme nous confrontent à la dialectique la plus exigeante qui soit : celle de l'identité et de l'altérité. C'est-à-dire qu'il faut, dans le même temps, les poser dans leur universalité, et les rendre accessibles à tous et applicables par tous, quels que soient leur histoire, leur culture, leurs traditions. Car l'impératif d'universalité ne saurait venir alimenter cette critique selon laquelle l'universalité des droits de l'Homme ne serait que l'universalisation des droits occidentaux. Il ne peut donc y avoir de véritable mise en œuvre des droits de l'Homme que dans le respect du contexte régional »¹.

¹ Préface de B. Boutros-Ghali dans l'ouvrage de M. L. Tinio, *Les droits de l'homme en Asie du Sud-Est*, Paris, L'Harmattan, 2004.

1. Propos introductif – Universalisme ou contextualisation ? Occidentalisme ou orientalisme ? Droits humains ou valeurs ? Alors qu’il est usuel d’opposer ces termes lorsque le sujet de la protection régionale des droits humains en Asie émerge², on tentera de démontrer au cours de cette thèse l’importance de les apposer, leur complémentarité. Il a été choisi d’aborder ce sujet singulier au pluriel pour mieux refléter les énergies et initiatives qui fleurissent dans la région, et pour démontrer que l’absence de mécanisme de protection régionale des droits humains, à ce jour, n’est certainement pas dû à un manque d’intérêt.

Les lignes de Boutros Boutros-Ghali choisies pour ouvrir cette introduction résument à elles seules la problématique qui anime cette thèse. Boutros Boutros-Ghali met en avant la dualité entre la nécessité d’une protection universelle et la nécessité d’une contextualisation des droits, et soutient que cette dualité n’a pas lieu d’être dans la mesure où la protection des droits doit s’effectuer dans son ensemble, de manière globale, transfrontalière et transsectorielle. Longtemps, certains États asiatiques ont refusé l’approche des droits humains tels qu’énoncés dans la Déclaration universelle des droits de l’Homme (ci-après DUDH) les considérant comme une autre forme de colonisation occidentale, et mettant en avant un ‘discours de valeurs asiatiques’³. Ce dit-discours bien qu’ayant été « *reconnu par beaucoup comme une condamnation politique d’une Asie s’émancipant économiquement contre l’impérialisme idéologique durable des Etats-Unis et de l’Europe, plutôt*

² L’expression « droits humains » sera utilisée tout au long de ces lignes à défaut de « droits de l’homme » (en dehors des citations). En effet, cette démarche a été adoptée dans un souci d’inclusivité et d’une représentation égalitaire suivant la recommandation du Haut Conseil à l’égalité entre les femmes et les hommes de la République Française du 10 Décembre 2018 mais aussi car elle correspond à une traduction plus juste du terme anglais « *human rights* », ou encore des traductions faites à partir des termes dans les langues asiatiques (Mandarin, Bahasa ou Khmer par exemple). Au fil de ces lignes, les droits humains seront définis comme « *les droits inaliénables de tous les êtres humains, quels que soient leur nationalité, lieu de résidence, sexe, origine ethnique ou nationale, couleur, religion, langue ou toute autre condition. Nous avons tous le droit d’exercer nos droits de l’homme sans discrimination et sur un pied d’égalité. Ces droits sont intimement liés, interdépendants et indivisibles. Les droits de l’homme universels sont souvent reflétés dans et garantis par la loi, sous forme de traités, de droit coutumier international, de principes généraux et autres sources de droit international. La législation internationale sur les droits de l’homme stipule que les gouvernements sont tenus d’agir d’une certaine manière ou de renoncer à certains actes afin de promouvoir et protéger les droits et les libertés fondamentales de certaines personnes ou groupes* », ONU, « Que sont les droits de l’homme ? », www.un.org/fr.

³ FIDH, *Démystifier la protection des droits humains en Asie*, Rapport de cadrage, Paris, 2015.

qu'un véritable engagement en faveur des valeurs orientales et des droits occidentaux »⁴, sera abordé plus loin dans ces lignes. De surcroît, adopter ce raisonnement, c'est faire abstraction des premières preuves mondiales d'une énonciation des droits humains qui ont été retrouvée en Mésopotamie et en Perse, et datant de l'Antiquité. Mais c'est surtout occulter la participation active des États asiatiques aux mécanismes des droits humains mis en place par l'Organisation des Nations Unies (ONU) depuis près de 75 ans, de la rédaction de la Déclaration universelle⁵ à l'examen périodique universel.

2. Origine des droits humains - Certains voient dans le Code d'Hammourabi (Mésopotamie, 1730 avant J-C.) la genèse du concept des droits humains en ce que le Roi de Babylone y aurait prescrit des « lois afin d'empêcher que le fort n'opprime le faible »⁶. Néanmoins, les Nations Unies considèrent que la première charte des droits humains est contenue dans le cylindre de Cyrus (539 avant J-C.). Cyrus II régnant sur l'empire achéménide de Perse proclama à l'intention des Babyloniens dont il venait de conquérir la cité-État, la liberté de religion et l'interdiction de l'esclavage⁷. A la même époque, il faut aussi noter une alliance pour les droits de l'homme dans les textes saints de l'Islam, le Pacte des vertueux (Hilf-al-Fudul, 590 avant J-C.) qui fut conclu entre diverses tribus arabes⁸. Cependant, dans la mémoire collective globale, le concept des droits humains est souvent entendu comme étant né et s'étant diffusé depuis l'Occident. C'est en effet sur la base de ce faux postulat qu'a été bâti l'argumentaire des valeurs asiatiques, même si ces textes sont nés en Asie occidentale, Proche et Moyen-Orient. Il est vrai que l'on pourrait reconnaître au discours des valeurs asiatiques une volonté de remettre en cause l'héritage juridique

⁴ A. Duxbury et H-L. Tan, *Can ASEAN take Human Rights seriously ?*, Cambridge University Press, Cambridge, 2019, p. 112.

En anglais dans le texte : « [The debate] is recognised by many as a political condemnation by an economically rising Asia against the long-standing ideological loftiness of the US and Europe, rather than a genuine engagement on Eastern values and Western rights ».

⁵ Infra Chapitre 1 ; Voir aussi R. Ramcharan et R. Ramcharan, *Asia and the Universal Declaration of Human Rights*, Palgrave MacMillan, 2018.

⁶ J-V Scheil, *La loi de Hammourabi*, Ernest Leroux, Paris, 1904.

⁷ « Il y a vingt-cinq siècles Cyrus lançait la première Déclaration des droits de l'homme », *Le Monde Diplomatique*, décembre 1959, p. 9.

⁸ La Documentation Française, *Les études de la documentation française*, numéros 5306 à 5312, 2010, p. 2008

des colonisateurs tout en décolonisant les valeurs inculquées par ces derniers. Néanmoins, c'est oublier l'Histoire des droits humains, et leur universalité.

Les premiers textes des droits humains sont nés pour répondre à des besoins et surtout pour mettre fin à des violations des droits tout en s'assurant de réguler les affaires de l'État (ou du Royaume). Ainsi, « *aucun homme libre ne sera arrêté ou emprisonné ou dépouillé ou mis hors la loi ou exilé, et il ne lui sera fait aucun dommage si ce n'est en vertu du jugement légal de ses pairs ou en vertu de la loi du pays* »⁹, tel dispose la Magna Carta en 1215, concédée par le Roi Jean Sans Terre aux barons anglais. Elle marque la naissance de l'*habeas corpus* anglais et, à fortiori, un premier pas des droits humains en Europe. À partir de ce début du XIII^{ème} siècle et au fil des siècles suivants, les droits humains se construisent en Occident jusqu'au milieu du XIX^{ème} siècle au travers de textes majeurs qui influencent la rédaction des textes internationaux.

D'après le sinologue américain John K. Fairbank, « *Les droits de l'Homme, sous la culture politique traditionnelle chinoise, étaient conçus comme étant une partie d'un ensemble plus large de normes morales prescrites pour l'ensemble de la communauté [...] Le code éthique de Confucius reconnaissait à chaque individu le droit à la dignité humaine et au mérite, mais ce droit 'n'était pas considéré comme inné au sein de chaque âme humaine comme en Occident, mais devait être acquis' par son élévation jusqu'au code* »¹⁰. Ainsi, la grande différence entre les droits humains et les valeurs asiatiques se situeraient dans le lien qu'ils entretiennent avec la personne humaine. Les premiers seraient innés alors que les secondes devraient s'acquérir par le respect des droits en suivant les préceptes d'un code de vie, que ce soit ceux de Confucius en Chine ou ceux de Bouddha en Inde (Confucius et Bouddha sont contemporains l'un de l'autre) par exemple. Autrement dit, le respect des valeurs contenues dans ce code permettrait l'acquisition de droits et ainsi, selon la pensée mise en avant par le gouvernement chinois les droits humains se mériteraient donc plutôt qu'ils ne se revendiqueraient. Néanmoins, pour Louise Arbour, « *il n'y a pas que la Chine à qui on peut attribuer l'idée de relativisme culturel. On voit le même genre de réponse dans beaucoup de pays en voie de développement où les gouvernements rejettent certaines des*

⁹ Magna Carta adoptée en 1215, Préambule.

¹⁰ J. K. Fairbank, *The United States and China*, 3^{ème} édition, Cambridge, MA: Harvard University Press, 1972, p. 119.

exigences découlant des instruments internationaux prétextant soit des pratiques coutumières, soit des valeurs religieuses »¹¹. En effet d'après Han Yanlong, « l'idée des droits de l'Homme est apparue il y a plus de 2000 ans »¹² en Chine.

3. L'espace multidimensionnel asiatique - L'espace de pensée asiatique, par son étendue et sa diversité, peut être abordé par un angle historique, religieuse, philosophique ou encore géographique.

Pour Lee Kuan Yew, « lorsque je parle des pays de l'Est asiatique, j'entends la Corée, le Japon, la Chine, le Vietnam comme étant distincts de l'Asie du Sud-Est, qui combine un mélange de valeurs chinoises et indiennes, bien que la culture indienne mette l'accent sur des valeurs analogues »¹³. Il témoigne ici de la diversité culturelle régnant entre le Sud-Est et le reste de l'Asie. Amartya Sen va plus loin en affirmant que « même l'Asie du Sud-Est est caractérisée par une grande diversité, comprenant de nombreuses variantes qui ne se retrouvent pas seulement au Japon, mais en Chine, en Corée et dans d'autres pays de la région, mais aussi à l'intérieur de chaque pays »¹⁴. Pourtant, cette région fut traversée d'une histoire commune. D'abord soumise à l'Empire chinois, elle fut ensuite conquise par les Européens au XVI^{ème} siècle suivant la route des épices. Ainsi, les Philippines furent les premières conquises par les Espagnols ouvrant la voie aux Anglais et aux Hollandais qui, par le biais de leurs compagnies de navigation, vont propager leurs empires dans la région, ainsi que leurs guerres intrinsèques à cette conquête des nouvelles richesses. À cette époque, seul le Japon se referme sur lui-même alors que la Chine est dépecée, et le reste de l'Asie est en proie à la domination européenne. Les guerres européennes du XX^{ème} siècle et l'aventure japonaise de la « sphère de coprosperité »¹⁵ (le Japon constituant alors le plus grand empire de l'Asie orientale de l'Histoire) par laquelle le Japon prétendra rendre l'« Asie aux

¹¹ L. Arbour telle que citée par Gérard Fellous in *Les droits de l'homme une universalité menacée*, Paris, La documentation française, 2010, p. 34.

¹² H. Yanlong, « Legal Protection of Human Rights in China », in P. R. Baehr et alii, eds., *Human Rights: Chinese and Dutch Perspectives*, La Haye: Martinus Nijhoff, 1996, p. 93.

¹³ L. K. Yew tel que cité par A. Sen, *La démocratie des autres*, Paris, Rivages Poche, Petite Bibliothèque, 2006, p. 81

¹⁴ *Ibidem*.

¹⁵ E. Nguyen, *L'Asie géopolitique : De la colonisation à la conquête du monde*, Jeunes Éditions, Principes, Paris, 2006, p. 249.

asiatiques »¹⁶, discréditent les métropoles et renforcent « *le réveil des peuples colonisés* »¹⁷. Dès lors, à partir des années 1940, les différents pays d'Asie arrachent, de façon plus ou moins pacifique, leur indépendance politique et tentent de construire leur économie¹⁸. S'étant rendus compte qu'ils ne pouvaient concurrencer l'hégémonie occidentale à la fin des années 1960, ils ont entrepris une construction régionale, l'ASEAN. Cependant, certaines tensions subsistent telles que celles au Cachemire ou en Chine qui font toujours l'actualité en 2019 par exemple.

Le conflit opposant l'Inde et le Pakistan au sujet du Cachemire est si profond qu'il structure leurs relations bilatérales, tumultueuses depuis 1947. Cette rivalité ininterrompue a provoqué trois conflits qui ont conduit à figer la situation sur le terrain, au détriment des populations concernées. En effet, lors de l'Indépendance de l'Inde, les régions dont la majorité de la population était musulmane sont automatiquement devenues pakistanaises, celles à majorité hindoue devenant indiennes. Cependant, les États princiers placés sous le protectorat britannique, qui avaient conservé une certaine autonomie sous l'Empire des Indes, ont eu le choix de rallier l'un ou l'autre des deux pays nouvellement créés. Parmi ces États princiers, le Cachemire constitue un cas particulier dans la mesure où il est essentiellement peuplé de musulmans, mais gouverné par un prince hindou, le maharaja Hari Singh. Dans un premier temps, celui-ci refuse de choisir entre l'Inde et le Pakistan, mais victime de raids de tribus pathanes venues du Pakistan et auxquelles s'est ralliée une partie de la population locale, le Cachemire demande, en octobre 1947, son annexion à l'Inde en vue de contrer ces attaques. Cela provoque la première guerre entre l'Inde et le Pakistan. À la demande de l'Inde, l'ONU est intervenue, déclarant un cessez-le-feu le 1er janvier 1949 qui divise le Cachemire en deux, deux tiers formant l'État fédéré indien du Jammu-et-Cachemire, et le dernier tiers revenant à l'administration pakistanaise. Un référendum d'autodétermination devait être organisé par l'Inde mais elle s'y refuse¹⁹. Dès lors, les tensions préexistantes préoccupent la communauté internationale dans la mesure où ces deux États disposent de la bombe nucléaire. Concernant la propre vision de ces deux États sur le conflit,

¹⁶ Ibid.

¹⁷ Ibid.

¹⁸ C. Chancel, E-C. Pielberg, et C. Tellenne, *L'autre monde géopolitique de l'Asie méridionale et orientale*, PUF, Paris, 2005, p. 39.

¹⁹ La Documentation Française, *Dossier : Inde-Pakistan, 60 ans d'affrontements*, 1^{er} mars 2007.

« pour l'Inde, la fédération indienne est à même d'accueillir en son sein toutes les religions et tous les particularismes, la république indienne est laïque et "pluriethnique", même si la majorité de la population de l'Inde est de religion hindoue. Les musulmans ont en Inde les mêmes droits et les mêmes devoirs que les autres citoyens »²⁰. Le Pakistan considère néanmoins qu'il a naturellement vocation à exercer sa souveraineté sur le Cachemire, puisqu'une grande partie de sa population est musulmane. Il nie toute légitimité aux élections régionales indiennes. Cependant, les positions respectives des deux États semblent connaître une certaine évolution. Ainsi, en décembre 2003, P. Musharraf déclare que la revendication de la tenue d'un référendum au Cachemire peut être laissée de côté si cela permet l'élaboration d'une solution pacifique à ce différend territorial. De son côté, l'Inde paraît reconnaître de facto que le Cachemire constitue un problème entre les deux pays et ne fait donc pas partie intégrante de son territoire. Enfin, il ne faut pas oublier la place de la Chine dans ce conflit dans la mesure où sa frontière jouxte en partie celle de l'Inde et du Pakistan. Ainsi, en dépit de l'opposition de New Delhi, elle contrôle deux territoires du Cachemire historique (notamment une partie du Ladakh) depuis le conflit qui l'a opposé à l'Inde en 1962. De plus, en 1963, à la suite d'un traité conclu avec le Pakistan, Pékin a acquis un territoire d'environ 5 000 km², dans la région du Karakorum, lui aussi revendiqué par l'Inde, et concédé deux autres régions au Pakistan, également réclamées par New Delhi²¹. À ce jour, aucune solution stable n'a encore été trouvée, des affrontements entre les deux armées ayant toujours lieu dans les montagnes du Cachemire, et l'état d'urgence a été décrété durant l'été 2019 coupant la région du monde.

En second exemple des tensions asiatiques, il sera cité la situation de la Chine qui du fait de sa taille connaît plusieurs conflits internes qui ont des répercussions régionales. Il faut s'intéresser particulièrement au cas du Tibet, du Xinjiang et de Taïwan. Le Tibet est un État puissant et unifié entre les VII^{ème} et IX^{ème} siècles, puis il subit un éclatement politique à la suite duquel il adopte le bouddhisme. Par suite, le Dalai-lama devient le chef religieux et politique de l'État à partir de 1642. Le Tibet se place alors sous la protection de l'Empereur chinois jusqu'en 1913 où le treizième Dalai-lama déclare son pays indépendant. Mais, en 1950, les troupes de la nouvelle République populaire de Chine s'emparent du Tibet, le quatorzième Dalai-lama étant obligé de

²⁰ Rapport n° 336 du Sénat, 24 juin 2002, établi à la suite d'une mission effectuée du 3 au 10 mars 2002 en Inde et au Pakistan.

²¹ La Documentation Française, *Dossier : Inde-Pakistan, 60 ans d'affrontements*, opere citato.

reconnaître sa perte d'indépendance. En 1958, à la suite d'un soulèvement populaire, une forte répression supprime les administrations tibétaines et oblige le Dalai-lama à s'exiler en Inde. En 1965, le Parti fait du Tibet une région autonome, mais cette autonomie ne sera jamais effective, la région relevant directement du secrétaire général du Parti. Depuis, en signe de protestation, les moines tibétains s'immolent à tour de rôle²², mais la répression continue, le gouvernement ne souhaitant pas redonner son indépendance au Tibet²³.

Concernant le Xinjiang, à l'Ouest de l'Empire du milieu, cette province fait parler d'elle depuis le déchaînement de violence de juillet 2009 par des révoltes régulières des Ouïgours (musulmans turcophones) dont certains prônent l'indépendance mais dont la plupart des habitants réclame la fin des discriminations, le respect de leur culture et surtout une liberté de culte totale²⁴.

Concernant Taïwan, son cas est assez complexe. L'île n'étant située qu'à 130 km de la côte chinoise, il peut être dit qu'elle est une marge frontalière du dispositif continental. Cependant, elle n'a subi la colonisation Han qu'à partir du XVI^{ème} siècle puis a été occupée par les différentes puissances européennes avant d'être finalement colonisée par les Japonais entre 1895 et 1945, date à laquelle l'île reviendra au pouvoir chinois. Cela ne durera que très peu de temps, puisqu'en 1949, Taïwan servira de repli au parti nationaliste et à ses dirigeants qui feront de l'île le siège provisoire de la République de Chine, officiellement reconnue par les Nations Unies de 1950 au 25 octobre 1971, date à laquelle la République Populaire de Chine est admise à l'ONU et où la République de Chine en est exclue. Depuis la plupart des pays dans le monde ne reconnaissent que la RPC, mais, à l'inverse une quinzaine de pays ne reconnaît Taïwan que comme seul État chinois légitime²⁵. De plus, le parti nationaliste est toujours au pouvoir à Taïwan. En 2008, sous la présidence de Ma Ying-Jeou il a été tenté un rapprochement et un apaisement des relations avec Pékin, mais ceci n'a pas duré et permis l'arrivée au pouvoir en 2016 de Tsai Ing-wen qui prône l'indépendance totale de Pékin.

²² J-F. Humbert et A. Gattolin, « N'oublions pas le Tibet », *Le Monde*, 26 avril 2012.

²³ M. Vernerey, « Multiples impasses au Tibet », in *Chine, état critique*, Le Monde Diplomatique, Manière de voir, n° 123, Juin-Juillet 2012, pp. 60-62

²⁴ M. Bulard, « A l'Ouest lointain, la colère des ouïghours », in *Chine, état critique*, ibid. p. 63-65.

²⁵ T. Sanjuan, *Atlas de la Chine*, Paris, Autrement, Courrier International, 2012, p. 55.

À titre d'illustration de ces fortes tensions internes à l'Asie, peut aussi être évoqué le cas des îles japonaises Senkaku situées en Mer de Chine orientale, revendiquées par l'Empire du Milieu depuis les années 1960, et qui à la suite de la découverte d'hydrocarbures, ont refait surface dans les agendas politiques des deux puissances économiques. En effet, cette épine dans les relations diplomatiques des deux États prend de plus en plus d'ampleur, certains évoquant même un « *casus belli* »²⁶.

Par conséquent, la prise en compte de ces trois provinces chinoises (Tibet, Taïwan, Xinjiang) aspirant à une certaine autonomie effective, si ce n'est indépendance, est capitale pour comprendre les difficultés à la construction d'un régionalisme asiatique qui ne soit pas basé sur des rapports de force. C'est pourquoi, la Chine n'est toujours pas membre d'un système régional économique, et continue à agir seule en tant que puissance économique hégémonique dans la région.

Il faut aussi rappeler que la bipolarisation engendrée par la Guerre froide a favorisé l'irruption de conflits périphériques dans les pays alors dits du Tiers-monde. L'Asie à peine sortie d'une décolonisation douloureuse (Inde en 1947, Corée 1948, Cambodge et Laos en 1953, Viêt Nam en 1954 par exemple) n'a pas été épargnée. Cela a son importance dans la mesure où les frontières existantes aujourd'hui entre ces États sont issues de ce mouvement de décolonisation mais aussi des guerres qui ont suivi la répression du communisme tant sur la péninsule indochinoise que sur la péninsule coréenne.

La péninsule indochinoise nous intéresse ici car les pays la composant ont, non seulement, obtenu leur indépendance à la suite d'un destin tragique, mais aussi mis au pouvoir des juntes militaires qui dans le cas du Cambodge a conduit au génocide de presque deux millions de personnes par les Khmers rouges (aucun consensus n'ayant été trouvé sur le chiffre exact)²⁷. Cet événement révélé à la chute des Khmers en 1993 imprègne encore les esprits cambodgiens, le procès des responsables ayant lieu en ce moment même devant les Chambres extraordinaires, juridictions cambodgiennes internationalisées. La Guerre d'Indochine, et notamment la guerre puis l'indépendance du Viêt Nam, ne pouvant être retracée en quelques lignes, il faut se concentrer sur

²⁶ Le Monde, « Malouines Bis, Pour une île, Chine et Japon pourraient se déclarer la guerre », 25 mai 2012.

²⁷ M. Sliwinski, *Le génocide Khmer rouge : une analyse démographique*, L'Harmattan, Paris, 2000, p. 135.

les éléments importants, autrement dit la partition du Viêt Nam à la suite des accords de Genève du 20 juillet 1954 et qui prévoyait une réunification après les élections de 1956. Mais la paix ne durera que peu de temps puisque quelques mois après la partition, le Nord communiste du Viêt Nam attaque le Sud et enlève le pays et les américains dans une guerre qui durera jusqu'en 1975²⁸. Il faut comparer ce destin de l'Indochine avec les indépendances des pays voisins, dont la Birmanie (en 1948) et les Philippines (en 1946) qui obtiennent rapidement leur indépendance sans guerre, mais sans pour autant rester en paix, la lutte contre le communisme faisant rage dans les deux États. En effet, l'ASEAN créée en 1967 avait pour objectif de former un front anticommuniste, même si les alliances de certains États, comme la Thaïlande étaient floues. Aujourd'hui, la Thaïlande a fait fi des discordes du passé avec la Birmanie en allant jusqu'à favoriser son adhésion à l'ASEAN en 1997²⁹. Il faut de surcroît inclure à la géopolitique indochinoise, le monde malais avec laquelle elle entre en interaction. Ainsi, il est nécessaire d'intégrer d'une part, les rivalités malaises existant entre la Malaisie, l'Indonésie et les Philippines (relatives à la partition de Bornéo notamment), et d'autre part, les tensions entre le monde malais et indochinois qui persistent aux confins de la mer de Chine méridionale à propos des îles Paracels et Spratleys. En effet, les tensions qui se perpétuent entre les États sont, aujourd'hui, non pas liées à des idéologies, mais à des besoins matériels, tels que les ressources en hydrocarbures, les zones de pêches, et surtout des intérêts géostratégiques. Le fait que ces derniers entrent en scène, au premier plan, révèle une région qui est loin d'être apaisée, les pays restant sur la défensive d'une part pour leur propre sécurité, et d'autre part car ils sont pris en étau entre l'armée chinoise et l'armée américaine, celle-ci étant influente dans la zone avec des bases au Japon, à Singapour et Taïwan entre autres³⁰.

« *Chemin de ronde de l'Asie du Nord-Est et carrefour de trois cultures (sibérienne, chinoise et japonaise), la Corée a longtemps été vassalisée par la Chine, avant d'être conquise, soumise et durement exploitée par l'empire du Japon de 1895 à 1945* »³¹. Ainsi le sort de la Corée peut-il être résumé. Cependant, à la suite d'une guerre de sécession qui dura trois ans (de 1950 à 1953), elle

²⁸ A. Ruscio, « Indochine, 1946-1975 : La plus longue guerre du siècle », in *Histoire critique du XX^e siècle*, Paris, Le Monde Diplomatique, 2010, pp. 64-65.

²⁹ M. L. Tinio, op. cit., p. 105.

³⁰ C. Chancel, E.-C. Pielberg, et C. Tellenne, p. 364.

³¹ Ibid. p. 357.

connut une partition à la chute du Japon en 1945, et comme le Viêtnam, cette partition se fit selon un Nord communiste et un Sud plus libéral. Par analogie au *rideau de fer* qui se dressa entre l'Ouest et l'Est de l'Europe, la ligne séparant les deux États fut appelée le *rideau de bambou*. La Corée du Nord est un des points sensibles de notre planète à l'heure actuelle, tout d'abord parce qu'elle possède l'arme nucléaire en contravention avec les accords de l'Agence internationale sur l'énergie atomique, parce que se trouver désormais à sa tête un jeune dirigeant, Kim Jong-un, qui a succédé à son père, décédé en novembre 2011. La communauté internationale a du mal à savoir s'il va rester sur la ligne politique tracée par son père ou s'il va faire un pas vers elle. En effet, la Corée du Nord possède la seconde armée d'Asie en termes d'effectifs, derrière la République populaire de Chine, pouvant compter jusqu'au million de combattants, et consacrant environ 10% de son produit national brut à sa défense (ce qui est un record absolu dans le monde)³². Ce bref bilan est assez éloquent pour brosser son portrait en termes de capacité de nuisances dans la région. Ainsi, selon l'ancienne secrétaire d'État américaine, C. Rice, la Corée du Nord serait devenue une des plus grandes préoccupations des États-Unis, notamment parce qu'elle serait « *un État voyou, avant-garde de la tyrannie* »³³. Quant à la Corée du Sud, bien qu'elle soit dépourvue de ressources énergétiques et matières premières, grâce à l'aide des États-Unis, elle a pu se construire une forte croissance économique basée sur un strict respect des valeurs asiatiques, autrement dit en pratiquant le sacrifice individuel au profit de la nation, agrémenté d'une volonté de revanche sur son passif colonial. Cela a conduit à un véritable succès économique source de bouleversements majeurs en Asie du Sud-Est. En effet, le niveau atteint par son produit national brut lui permet maintenant d'en consacrer près de 5% à la défense (épaulée par des troupes américaines), lui permettant de faire face à la menace Nord-coréenne, et de conduire ou subir régulièrement des incursions de son ennemi à la frontière Nord. La situation aujourd'hui a généré trois scénarii distincts. Le premier voit un affrontement des deux puissances coréennes dont chacune fait jouer ses alliances (l'une américaine et l'autre chinoise) ce qui peut conduire à la Troisième guerre mondiale sans aucun doute. Un second scénario, plus optimiste, vise quant à lui à la réunification des deux Corées. Paradoxalement, la communauté internationale redoute ce dernier dans la mesure

³² Ibid.

³³ C. Rice telle que citée in B. Courmont [Dir.], « *Washington et les États voyous, Une Stratégie plurielle ?* », in *Recherches internationales*, n° 80, octobre-décembre 2007, pp. 251-258

où cela ferait émerger une puissance régionale composée d'une armée de deux millions d'hommes, possédant l'arme nucléaire et qui déstabiliserait alors le difficile équilibre régnant en Asie du Nord-Est, et notamment dans ses rapports avec le Japon. Enfin, un troisième scénario prêche pour un *statu quo*, qui, même s'il conduit à un imbroglio militaire et diplomatique, semble convenir à tout le monde dans la mesure où l'équilibre persiste³⁴. Ces réalités géopolitiques sont à prendre en compte dans la construction du régionalisme en Asie car elles sont autant d'obstacles et de divergences diplomatiques sur lesquelles les États ne transigent pas à défaut d'un consensus équitable et accepté par tous.

Dans sa dimension religieuse, tensions et diversités sont aussi manifestes au Proche-Orient qui est connu pour être le berceau des trois religions du Livre. L'Extrême-Orient est quant à lui le berceau de philosophies trouvant leur source auprès de Sages (Confucius, Bouddha, Lao-Tseu). Ces pensées (on ne peut parler de religions car elles n'ont pas de dogmes) s'inspirant les unes les autres sont toujours pratiquées sur l'ensemble du continent aujourd'hui, et reçoivent un certain écho dans les sociétés occidentales. Néanmoins, la montée du monothéisme est de plus en plus marquée en Asie par le biais de la Chrétienté mais surtout de l'Islam.

Sur le fondement des Entretiens de Confucius, il apparaît pour Pierre Ryckmans que « *les autorités établies, les églises, les institutions, systèmes, académies, doctrines, monuments, catéchismes, pontifes, encycliques, théologiens, dogmes, livres sacrés, édits, sermons, etc. peuvent être respectables ou haïssables, admirables ou redoutables – en tout cas, quand ils ont durablement nourri une civilisation et éduqué des millions d'hommes pendant une vingtaine de siècles, ils ne sauraient être négligeables* »³⁵. Ainsi, se justifie l'étude du système de pensée présent en Asie, indispensable à la compréhension de la vision asiatique des droits humains. Selon l'historiographie traditionnelle, Confucius serait né en 551 et mort en 479 avant notre ère. La trace écrite de sa pensée provient des compilations effectuées par deux générations successives de disciples, aboutissant à deux versions différentes, refondues un siècle avant notre ère pour donner la forme qui nous est aujourd'hui parvenue. Selon Anne Cheng, qui compare la naissance de la pensée de

³⁴ C. Chancel, E.-C. Pielberg, et C. Tellenne, *op. cit.*, pp. 357-358.

³⁵ P. Ryckmans, *Les entretiens de Confucius*, Éditions Gallimard, collection Folio, 2011.

Confucius à celle de Platon, « *c'est le délitement d'un ordre politique et d'une certaine conception du monde qui explique en grande partie la pensée de Confucius* »³⁶. En effet, à l'époque de Confucius, la Chine était divisée en divers royaumes luttant pour l'hégémonie, aux dépens de la dynastie Zhou qui avait perdu son rôle unificateur et pacificateur conféré par le mandat du Ciel. Confucius, sans rien inventer et en reprenant les institutions du passé, voulut restaurer ce mandat qui conférait pouvoir et efficacité à l'empereur vertueux³⁷. Confucius, en son temps, n'a pas créé de religion. Cependant « *plus qu'un homme ou un penseur, et même plus qu'une école de pensée, Confucius représente un véritable phénomène culturel qui se confond avec le destin de toute la civilisation chinoise. Ce phénomène apparut au V^{ème} siècle avant notre ère, s'est maintenu pendant deux mille cinq cents ans et perdure encore aujourd'hui, après avoir subi maintes transformations et survécu à bien des vicissitudes* »³⁸. Il a concentré sa pensée autour du terme chinois « *ren* » qu'Anne Cheng traduit par « *qualité humaine* » ou « *sens de l'humain* », autrement dit l'homme comme être moral doit être « *d'emblée en relation avec autrui, relation qui est perçue comme étant de nature rituelle. Se comporter humainement, c'est se comporter rituellement* »³⁹. Cette dernière phrase pourrait expliquer pourquoi le confucianisme est aujourd'hui considéré par certains comme une religion. Confucius place ce sens du *ren* très haut de sorte qu'il ne reconnaît cette qualité à quasiment personne, et surtout pas à lui-même, si ce n'est aux saints mythiques de l'Antiquité. À noter qu'il se refuse à donner une définition explicite du *ren*, qui pourrait alors venir le limiter. C'est donc à chacun de chercher sa façon de concevoir le *ren*, dont il dira à un de ses disciples, Fan Chi que « *le ren, c'est aimer les autres* »⁴⁰. Ne serait-ce pas là le fondement des relations entre les êtres humains et donc de l'humanité ? Mais il ne faut pas confondre le *ren* avec l'humanisme, « *l'humanisme qui s'est développé en Occident s'est construit en opposition au monde traditionnel –notamment par le rejet des rites religieux* »⁴¹. Par conséquent, c'est par la quête du *ren* que l'on obtient le respect et que l'on pourrait donc avoir des droits.

³⁶ A. Cheng, *Histoire de la pensée chinoise*, Éditions du Seuil, 1997, p. 61.

³⁷ Ibid., p. 84

³⁸ Ibid., p. 62

³⁹ Ibid. p. 72

⁴⁰ P. Ryckmans, op. cit. XII, 22.

⁴¹ A. Lavis, *L'espace de la pensée chinoise, Confucianisme, Taïsmes, Bouddhisme*, Éditions Oxus, 2010, p. 30.

Laozi (ou Lao-Tseu), qui aurait été un contemporain légèrement plus âgé de Confucius et l'auteur du *Dao De Jing*⁴², sera considéré à posteriori comme le fondateur du taoïsme. Il est difficile de donner une définition précise du taoïsme. Alexis Lavis dira que c'est « *une nébuleuse qui travaille la civilisation chinoise sous tous ses angles* »⁴³. Pour Laozi, « *il y avait quelque chose d'indéterminé avant la naissance de l'univers. [...] Ne connaissant pas son nom, je le dénomme 'Tao'. Je m'efforce de l'appeler 'grandeur'* »⁴⁴. C'est là la marque d'une pensée monothéiste. La pensée de Laozi sera complétée par celle de Zhuangzi pour donner le taoïsme canonique. Le courant du taoïsme repose sur une entité transcendante, active, dont l'action « *porte sur les principes et non sur les manifestations, sur les causes et non sur les effets* »⁴⁵. Cela se traduit notamment par l'opposition qui règne entre le *yin* et le *yang*, et dont l'harmonie conduit à la recherche de la sagesse. Suivre la voie (le Tao), c'est retourner à l'authenticité de la nature. En effet, si l'on imite la passivité féconde de la nature, on peut se délecter des contraintes et « *chevaucher les nuages* ». Le taoïsme serait alors un idéal d'insouciance, de spontanéité, de liberté individuelle, de refus des rigueurs de la vie sociale et de communion extatique avec les forces cosmiques. Suivre ces préceptes, ces valeurs, basées sur la nature, tout comme l'étaient les droits de l'homme au XVII^{ème} siècle, permettrait donc d'obtenir certains droits.

Poursuivre cette route des philosophies majeures du continent asiatique nous mène au bouddhisme dont « *certaines croient [qu'il] viendrait de Chine, comme le confucianisme et le taoïsme, ignorant, tant le mariage est consommé, qu'il est originaire d'Inde* »⁴⁶. Le bouddhisme en Chine, tout d'abord fortement réprimé car extérieur à l'espace de pensée chinois, fut ensuite fortement influencé par le confucianisme et le taoïsme, et réciproquement. Il existe aujourd'hui trois voies, trois courants distincts du bouddhisme que l'on appelle les 'Trois enseignements'. Ils se divisent entre le Hînayâna (pratiqué aujourd'hui à Ceylan, en Thaïlande et tous les pays d'Asie du Sud-Est), le Mahâyâna (Chine, Corée, Japon et Viêt-Nam), et le Vajrayâna (Népal, Tibet et Mongolie)⁴⁷. La particularité du bouddhisme réside dans le fait que ce soit une religion sans

⁴² Lao-Tseu, *Tao-tô King*, traduit par Liou Kia-hway, Éditions Gallimard, collection Folio, 2011.

⁴³ A. Lavis, op. cit. p. 99.

⁴⁴ Lao-Tseu, op. cit., chapitre XXV, p. 39.

⁴⁵ L. Kia-Hway in Lao-Tseu, Ibid., p. 8.

⁴⁶ A. Lavis, op. cit. p. 143.

⁴⁷ Q. Ludwig, *Le Bouddhisme, Histoire, courants religieux, culture*, Éditions Eyrolles, Paris, 2^{ème} édition, 2007, p. 17.

dogme. Selon le Bouddha historique « *il ne faut rien croire et tout expérimenter* »⁴⁸. Son enseignement repose sur une quête individuelle de l'«éveil» qui peut s'acquérir par l'extinction du désir égotique et de l'illusion qui seraient les causes de la souffrance de l'homme. Dans une certaine mesure, l'éveil rejoint le Tao, l'un préconisant l'extinction de l'égoïsme et l'autre, l'ouverture aux autres. Par conséquent, dans les deux sagesses, de même que dans le confucianisme, la relation à l'autre est primordiale tandis que l'individualisme est totalement rejeté, ce qui se ressentira dans la conception de l'individu. De surcroît, le bouddhisme est apparu dans une société brahmanique, autrement dit hindouiste dont il a accepté certaines doctrines mais pas toutes. A l'inverse, Bouddha est considéré par les hindouistes comme un avatar de Vishnu (dieu protecteur ; un des trois dieux de la trinité hindoue avec Shiva et Brahma), et appartient donc à leur religion (d'où la confusion souvent faite pas les non-initiés entre bouddhisme et hindouisme).

L'hindouisme, une des plus anciennes religions du monde encore pratiquée, apparue au III^{ème} millénaire avant notre ère, est tout comme le bouddhisme une religion sans dogme ni prophètes. Avant de subir les invasions islamiques et le colonialisme européen, l'hindouisme était un vecteur pour toutes les sciences. Pour les hindouistes, leur religion est un ensemble de rites, de sagesses et de croyances issues de leur passé dont la valeur suprême est l'*ahimsa* (signifiant non-violence ou respect de la vie). De plus, Louis Dumont, spécialiste du système indien des castes, met en avant la distinction entre l'holisme, « *une idéologie qui valorise la totalité sociale et néglige ou subordonne l'individu humain* »⁴⁹ et l'individualisme, « *une idéologie qui valorise l'individu et néglige ou subordonne la totalité sociale* »⁵⁰.

En effet, l'individualisme est un des arguments centraux utilisé à l'encontre de l'Occident dans leur pratique des droits humains. Pour Donnelly, « *des critiques asiatiques et d'autres pays du tiers monde soutiennent que les pratiques occidentales des droits humains reflètent un individualisme hédoniste et corrosif qui accorde une attention insuffisante aux devoirs sociaux et qui est incompatible non seulement avec les valeurs traditionnelles, mais aussi avec une*

⁴⁸ Bouddha, tel que cité par Q. Ludwig, Ibid. p. 13.

⁴⁹ L. Dumont, *Essai sur l'individualisme*, Seuil, Paris, 1983.

⁵⁰ Ibid.

conception plausible de la dignité humaine et de la décence »⁵¹. Il est vrai que la Charte africaine contient en son sein des devoirs envers la communauté, ce qui était une originalité lors de son entrée en vigueur en 1986, reprise par la Charte arabe en 2004. Bien que les commentateurs aient affirmé que de tels devoirs vidaient les droits proclamés de leur substance, les rédacteurs de la Charte africaine justifient leur choix en se référant à l'anthropologie et la sociologie des pays africains. En effet, ces pays se considèrent originaux grâce à une histoire commune, distincte de celles des autres continents. Dès lors, l'homme africain ne serait pas un individu, mais un être social qui a des devoirs, l'être africain n'existerait donc que dans le cadre social est familial. La conception asiatique de l'individu repose sur les mêmes fondements que celle africaine, en témoigne les propos d'Ann Kent au regard de la balance entre les droits individuels et collectifs, pour qui « *la vision de la société comme un tout organique dont les droits collectifs prévalent sur l'individu, l'idée que l'homme existe pour l'État plutôt que l'inverse et que les droits, plutôt que d'avoir une valeur absolue, dérivent de l'État, ont été des thèmes prédominants dans la Chine ancienne comme la nouvelle [...] L'idée de l'individu n'était pas absente: c'était un ordre d'importance secondaire à un système communautaire fondé sur la famille qui différencie les rôles et les capacités* »⁵². À cet argument, Jack Donnelly répond que les droits collectifs et individuels sont indissociables, de sorte que si les droits individuels sont respectés alors la communauté ne sera pas dissoute par l'individualisme de ces membres, et vice-versa si les droits collectifs sont respectés, alors les droits individuels le seront aussi⁵³. De surcroît, subordonner le respect des droits humains dans leur caractère individuel aux droits de la communauté serait un argument non-pertinent.

⁵¹ J. Donnelly, « Human Rights and Asian Values: A Defense Of 'Western' Universalism », in J.R. Bauer et D. A. Bell, *The East Asian Challenge for Human Rights*, Cambridge University Press, 1999, p. 76.

En anglais dans le texte : « *Asian and the other Third World critics argue that Western human rights practices reflect a corrosive, hedonistic individualism that gives inadequate attention to social duties and is incompatible not only with traditional values but with plausible conception of human dignity and decency* ».

⁵² A. Kent, *Between Freedom and Subsistence: China and Human Rights*, Hong Kong, Oxford University Press, 1993, pp. 30-31.

En anglais dans le texte: « *The view of society as an organic whole whose collective rights prevail over the individual, the idea that man exists for the state rather than vice versa and that rights, rather than having any absolute value, derive from the state, have been themes prevailing in old as well as new China [...] The idea of the individual was not absent: but it was of an order of importance secondary to a family-based community system which differentiated between roles and abilities* ».

⁵³ J. Donnelly, op. cit., p. 79.

Un autre argument surgit contre toute forme d'individualisme dans les valeurs asiatiques, il s'agit de la « démocratie à l'asiatique » favorisant un nationalisme exacerbé qui selon Surain Subramaniam « repose sur le consensus social et la confiance en l'autorité »⁵⁴. Cependant, il ne faut pas tomber dans le piège de la confusion entre la communauté et le gouvernement comme le rappelle Maria Linda Tinio⁵⁵. Enfin, Emmanuel Lozerand, qui s'est attaché à la question de l'individu au Japon, se pose la question de savoir si « le temps n'est-il pas venu de reconnaître d'autres formes d'individualisme, tant pour cesser d'objectiver les Autres sous la forme de types entomologiques que pour régénérer et enrichir notre conception occidentale de l'individu qui présente, semble-t-il, quelques signes de fatigue ? »⁵⁶. Un des discours sur les valeurs asiatiques dont on entend le plus souvent le refrain repose sur la nécessité pour les pays asiatiques de conserver leurs traditions culturelles, distinctes, et même opposées à celles occidentales. Ces traditions permettraient de conférer une légitimité à l'État quasi-totalitaire (ce qui est le cas majoritaire en Asie du Sud-Est) au sein duquel la place de l'individu se trouve dans le bien-être de la communauté. Cette forme de paternalisme permet alors à l'État de démontrer un respect de la règle de droit et l'ordre établi pour faire venir des investisseurs et favoriser alors son développement économique (exemplarité de la Chine en ce domaine). Pour que cet ordre perdure, et ne soit pas troublé par des revendications individuelles, basées sur la religion, la culture ou l'ethnicité, les gouvernements sont « contraints », selon leur formule, d'employer des moyens autoritaires⁵⁷. Les droits humains seraient alors niés pour l'intégrité nationale chère à tous les citoyens. Ce constat, s'il peut faire bondir les fervents défenseurs des droits humains, justifie aussi la réalité de l'expansion économique dans la région, les investisseurs étant à la recherche de lieux où leurs affaires puissent prospérer sans heurts.

Si l'on se recentre sur les valeurs véhiculées par la pensée asiatique, elles peuvent être énumérées comme suit : « *La nation avant la communauté, la société avant l'individu ; la famille comme unité*

⁵⁴ S. Subramaniam, « The Asian Values Debate: Implications for the Spread of Liberal Democracy », in *Asian Affairs*, Vol. 27, N°1, été 2000, pp. 19-35.

⁵⁵ M. L. Tinio, op. cit. p. 55.

⁵⁶ E. Lozerand, « La question de l'individu au Japon », in P. Corcuff, C. Le Bart et F. De Singly (dir.), *L'individu aujourd'hui. Débats sociologiques et contrepoints philosophiques*, Collection Res Publica, Presses universitaires de Rennes, 2010, pp. 139-149.

⁵⁷ N. A. Englehart, « Rights culture in the Asian Values Argument: The Rise and Fall of Confucian Ethics in Singapore », in *Human Rights Quarterly*, Vol. 22, N°2, May 2000, pp. 548-568.

fondamentale de la société ; le soutien communautaire et le respect pour l'individu ; le consensus et non le conflit ; l'harmonie raciale et religieuse »⁵⁸. On est donc face à une pyramide de valeurs avec à son sommet la nation et à sa base l'individu, et des droits qui partent du haut vers le bas en s'amenuisant au fur-et-à-mesure qu'ils descendent. Il est vrai qu'en Asie, les individus ne se conçoivent eux-mêmes pas en tant qu'individu mais en tant que membre d'une famille, d'une communauté. Dès lors, la notion d'individualisme n'aurait aucun sens et ne recevrait aucune application dans ces sociétés.

Alors qu'en Occident il est observé une montée de l'Islam, une montée du christianisme s'observe sur le continent asiatique. Pourtant, le christianisme avait semblé être en perte de vitesse face à l'extension de deux phénomènes : la sécularisation, issue selon Marcel Gauchet, des contradictions fécondes de cette religion, « *le christianisme [serait] la religion de la sortie de la religion* »⁵⁹ ; et, la progression démographique spectaculaire de l'Islam, dont les missionnaires se déplacent et s'installent hors des espaces historiquement musulmans. Cette « conquête » musulmane se fait vers l'Ouest. En effet, l'Islam est déjà bien implanté en Asie, que ce soit en Asie du Sud (Afghanistan, Bangladesh, et Pakistan) ou en Asie du Sud-Est (Malaisie, Brunei) avec notamment l'Indonésie qui accueille la plus large population musulmane du monde (12,7%). L'Indonésie est aussi le quatrième pays le plus peuplé du monde avec une population de 269 millions d'habitants en 2019⁶⁰, dont environ 88% sont musulmans⁶¹. À noter aussi qu'en Inde, la part de musulmans a triplé entre les années 1960 et les années 2000⁶², ce que l'État indien essaye aujourd'hui de contenir en retirant la nationalité à plusieurs millions de kashmiris musulmans⁶³. Les musulmans connaissent de plus en plus de persécutions en Asie, que ce soit en Inde, au Myanmar, en Thaïlande, aux Philippines ou encore en Chine. Ainsi, en Chine, les populations musulmanes se concentrent dans la région du Nord-ouest, le Xinjiang parmi les Ouïghours et les Huis (des Hans

⁵⁸ M. L. Tinio, op. cit., p. 31.

⁵⁹ M. Gauchet tel que cité dans D. Lecompte, *Le christianisme, avenir de la sécularisation ?*, Paris, Éditions Salvator, 2011.

⁶⁰ « Indonésie », www.populationdata.net, 25 juillet 2019.

⁶¹ Pew Research Center, Religion and Public Life, « Table : Muslim Population by Country », www.pewforum.org, 27 janvier 2011.

⁶² *L'atlas des minorités*, Hors-série, Le Monde, 2011, p. 75

⁶³ S. Raj et J. Gettleman, « A Mass citizenship Check in India Leaves 2 Million People in Limbo », www.nytimes.com, 31 août 2019.

Islamisés), où les religions sont contrôlées par le Parti à travers le Bureau des affaires religieuses⁶⁴, et entraînent donc des répressions. Ainsi près de 10% de la population Ouïghours en Chine (entre 1 et 1,5 millions) seraient incarcérés dans des camps de rééducation⁶⁵, qualifiés de camps de concentration dignes des camps nazis de la Seconde Guerre Mondiale par plusieurs observateurs internationaux.

Il est vrai que cette présentation d'une Asie multidimensionnelle peut sembler complexe, déroutante et accroître la difficulté de notre propos. Cependant, il est indispensable de garder en mémoire ces dimensions religieuses, philosophiques et géopolitiques, ainsi que les conséquences sur la perception régionale des droits humains, afin de comprendre les enjeux et les contraintes de la construction d'un mécanisme régional pour la promotion et la protection des droits en Asie.

4. Précisions en vue de la définition des termes sujet – Il est précisé dès à présent que ce travail ne consiste ni à faire une étude approfondie de l'état des droits humains dans chacun des pays asiatiques, ni à proposer un mécanisme régional unique de protection des droits duquel ils seraient tous membres. L'objectif de cette thèse est de discuter de la pertinence d'un tel mécanisme au regard des initiatives et des mécanismes déjà existants aux niveaux nationaux, sous-régionaux ainsi que sur la scène internationale. À défaut de s'être dotée d'un système régional de protection, la région asiatique possède en son sein plusieurs initiatives de systèmes sous-régionaux de protection, ou du moins, de promotion des droits humains. C'est pourquoi il a été choisi d'intituler cette thèse « Protection(s) régionale(s) des droits humains en Asie » dans l'esprit de rendre justice à cette diversité et à cette richesse asiatique. En effet, l'objectif premier de cette thèse n'est pas de plaider pour une protection régionale unique des droits en Asie, mais de se concentrer sur la pertinence de la mise en place d'un tel mécanisme au regard des mécanismes de promotion et de protection des droits humains disponibles à ce jour dans les États asiatiques, en s'attachant tout particulièrement à l'émergence d'un régionalisme asiatique des droits humains.

⁶⁴ J. Berset, « Face à l'effondrement éthique du communisme, les Églises sont pleines en Chine », www.kipa-apic.ch, 21 mars 2012.

⁶⁵ Ouest-France, « Chine. Des enfants ouïghours placés dans des camps d'endoctrinement », 12 juillet 2019.

Les mécanismes de promotion et de protection auxquels il sera prêté attention sont dans un premier temps les Constitutions de chacun des États, et les institutions nationales des droits humains (INDH) lorsqu'ils en possèdent une, puis les mécanismes sous-régionaux, et enfin les mécanismes des Nations Unies tels que l'examen périodique universel (EPU), les Comités, les rapporteurs spéciaux ou encore le travail opérationnel du Haut-commissariat aux droits de l'Homme (HCDH) et des agences des Nations Unies (NU) plus largement. Pour ce faire, il faudra se concentrer notamment sur les forces et faiblesses de chacun de ces mécanismes, sur leur état de mise en œuvre ainsi que sur leur contribution à une protection régionale des droits humains, que cette contribution soit seule ou couplée avec un ou plusieurs des autres mécanismes mentionnés ci-dessus, ou qu'elle soit encore envisagée dans l'hypothèse de la mise en place d'un mécanisme régional *ad hoc*. En résumé, la question qui sera posée tout au long de cette thèse sera de savoir quels sont les droits protégés, par quels mécanismes, dans quels États, si cette protection est effective, et dans quelle mesure cette protection a, ou peut avoir, une conséquence sur la promotion et la protection régionale des droits humains en Asie. Cela permettra d'établir ainsi une première évaluation utile, précurseur à la mise en place d'une Cour asiatique des droits humains. Mais avant de poursuivre, encore faut-il définir l'Asie.

5. Limites géographiques de l'Asie de cette thèse— Il n'y a pas de réponse unanime de la part des chercheurs à la question de savoir « qu'est-ce que l'Asie ? ». En effet, qu'ils soient géographes, historiens, sociologues ou économistes, aucun ne parvient à s'accorder sur une définition unique de cet espace.

Une définition possible de l'Asie serait de la définir par exclusion, autrement dit *tout* ce qui n'est ni européen, ni africain, ni américain, serait l'Asie. C'est l'idée des explorateurs des XV^{ème} et XVI^{ème} siècles qui dénomment cette région l'Orient en prenant comme point de référence l'Europe. L'Asie est donc *tout* ce qui est à l'Est de l'Europe. Cette définition eurocentrée participe encore de nos jours au rejet des valeurs occidentales perçues comme supérieures, et peut se traduire par un sentiment amer d'infériorité ou de dépendance de l'Asie à l'Occident. Toutefois, ce sentiment ne se retrouve que dans une minorité de la pensée asiatique et ne doit pas être pris comme point de référence qualifiant les relations entre l'Asie et l'Occident.

Sur le plan géopolitique, l'Asie a connu au cours des deux derniers siècles de nombreux bouleversements de ses frontières, nationales et régionales à la suite des vagues de colonisation et des guerres de décolonisation. À ce jour, les frontières des États asiatiques semblent stables malgré la persistance de plusieurs conflits territoriaux entre États qui fragilisent l'apparente paix de la région. Dans la majorité des cas, ces conflits ne sont pas des conflits armés actifs et continues, mais se caractérisent par des pics de tensions fluctuants. Peuvent ainsi être pris en exemple le conflit du Cachemire entre l'Inde et le Pakistan, la situation en Mer de Chine ou encore celle à la frontière thaïlandaise et cambodgienne. Ces divers conflits restent cependant contenus grâce aux enjeux économiques de la région. En effet, aujourd'hui la région compte un certain nombre d'organisations régionales et sous-régionales dont les échanges économiques sont vitaux pour tous les États, mais qui contribuent à faire fluctuer les frontières de l'Asie sous une « *véritable inflation terminologique* »⁶⁶ des noms la désignant. Rappelant la citation d'Amartya Sen déjà citée en amont, « *[m]ême l'Asie du Sud-Est est caractérisée par une grande diversité, comprenant de nombreuses variantes qui ne se retrouvent pas seulement au Japon, mais en Chine, en Corée et dans d'autres pays de la région, mais aussi à l'intérieur de chaque pays* »⁶⁷. La richesse de cette diversité contribue à la difficulté d'identification de facteurs communs nécessaires à notre sujet.

Selon la nomenclature onusienne, l'Asie, ou Asie-pacifique, regroupe cinquante-trois États et neuf membres associés répartis entre l'Asie Centrale, le Moyen-Orient, l'Asie du Sud (ou sous-continent indien), les États insulaires du Pacifique, et l'Asie de l'Est, qui elle-même comprend l'Asie du Sud-Est et l'Asie du Nord-Est. Dès lors, l'espace géographique asiatique de cette étude sera réduit en tenant compte des descriptions ci-dessus. Ainsi, il sera exclu de *l'Asie* de cette thèse les États appartenant déjà à un mécanisme régional des droits humains, autres que ceux de l'Association des Nations d'Asie du Sud-Est (ASEAN). En effet, certains États déjà soumis à une protection régionale ont été exclus de ces travaux, cela ne veut pas dire qu'ils soient exclus de l'éventualité de faire partie un jour d'un mécanisme asiatique des droits humains.

⁶⁶ G. Faure, « Les mots de l'Asie : essai de terminologie géopolitique », in *Mots*, 66, juillet 2001, pp. 8-18.

⁶⁷ A. Sen, *op. cit.*

Le premier exclu de cette étude est la Russie. En effet, la Russie qui possède près de 70% de son territoire sur le continent asiatique n'y concentre que 20% de sa population avec les institutions administratives et exécutives présentes sur la partie européenne. De plus, la Russie est membre du Conseil de l'Europe (CoE), et donc soumise à la juridiction de la Cour européenne des droits de l'Homme (CEDH)⁶⁸. Cependant, dans la réalité de ses relations extérieures, la Russie a consolidé durant ces dernières années des échanges avec les pays d'Asie, notamment des États d'Asie Centrale et du Moyen-Orient ainsi que la Chine. De même pour la Turquie⁶⁹, aussi membre du Conseil de l'Europe mais qui entretient des liens étroits avec plusieurs États asiatiques tels que la Chine malgré la situation avec les Ouïghours, la Malaisie ou l'Indonésie.

Les États du Proche et Moyen-Orient signataires de la Charte arabe des droits de l'Homme⁷⁰ seront exclus de nos travaux. Seront aussi exclus les autres États du Proche et Moyen-Orient non-signataires de la Charte arabe : Irak, Israël, Koweït, Liban, et Oman. Bien que qualifié « *d'isthme asiatique* »⁷¹, l'Iran ne sera pas intégré à ces travaux. Toujours sur la base de considérations historiques, géopolitiques, et culturelles, ne seront pas intégrés dans notre étude les pays d'Asie Centrale⁷² qui, en plus d'être proches de la Russie et des pays de l'Europe de l'Est, sont parties à l'Organisation pour la sécurité et la coopération en Europe (OSCE). De fait, ils tombent sous l'égide des programmes de promotion et de protection du Bureau pour les droits humains et de la démocratie. Enfin, même si leurs interactions avec les pays d'Asie du Sud-Est sont de plus en plus nombreuses, les États du Pacifique, membres du Forum des îles du Pacifique et/ou de la Communauté du Pacifique, seront écartés par principe de notre zone d'étude. Des exceptions seront faites lorsque cela touchera au régionalisme asiatique, par exemple pour le cas de la Papouasie Nouvelle-Guinée et sa possible candidature à l'ASEAN. Par conséquent, seront considérés dans ces lignes, les États membres de la Coopération Sud-asiatique pour la coopération

⁶⁸ La Fédération de Russie est membre du Conseil de l'Europe depuis le 28 février 1996.

⁶⁹ La Turquie est membre du Conseil de l'Europe depuis le 9 août 1949.

⁷⁰ À ce jour, il s'agit des États suivants : l'Algérie, l'Arabie Saoudite, le Bahreïn, les Émirats arabes unis, la Jordanie, la Libye, la Palestine, le Qatar, la Syrie, et le Yémen.

⁷¹ Voir : O. Kempf, « L'isthme asiatique », www.egeablog.net, mardi 8 janvier 2013.

⁷² Les pays composant l'Asie centrale sont les suivants : Kazakhstan, Ouzbékistan, Kirghizstan, Tadjikistan et Turkménistan.

régionale (SAARC)⁷³, les membres de l'ASEAN plus le Timor-Oriental⁷⁴, et les États de l'Asie du Nord-Est.

Autrement dit, l'Asie dont il sera question tout au long de ces lignes compte vingt-quatre États et s'étend, du Nord au Sud, de la Mongolie à l'Indonésie, et d'Ouest en Est, de l'Afghanistan au Japon⁷⁵.

Ce large espace sera « suffisant » pour témoigner de la complexité de la problématique des droits de l'homme sujette à une mixité culturelle, religieuse et civilisationnelle si l'on se réfère par exemple au découpage des civilisations opéré par Huntington⁷⁶. Ce dernier, dans son ouvrage *Le choc des civilisations*, découpe le planisphère mondial en une dizaine de civilisations distinctes dont cinq sont sur le territoire asiatique. Sont ainsi distinguées les civilisations japonaise, hindoue, bouddhiste, islamique (l'Indonésie étant le plus grand pays musulman au monde) et chinoise. En se référant à une carte illustrant les propos de Samuel Huntington, le constat apparaît de lui-même, l'Asie est la seule région du monde à ressembler à une mosaïque. Il faudra dès lors étudier et prendre en compte les différences culturelles existant tant entre les civilisations asiatiques et occidentales qu'entre les civilisations asiatiques elles-mêmes.

⁷³ Depuis 2007, le SAARC compte 8 États membres : Afghanistan, Bangladesh, Bhoutan, Inde, Népal, Maldives, Pakistan, et Sri Lanka.

⁷⁴ À ce jour, le Timor-Oriental n'a toujours pas intégré l'ASEAN malgré une candidature pendante depuis un certain nombre d'années.

⁷⁵ Les 24 pays concernés par cette étude sont : Afghanistan, Bangladesh, Bhoutan, Brunei-Darussalam, Cambodge, Chine, Corée du Nord, Corée du Sud, Inde, Indonésie, Japon, Laos, Malaisie, Maldives, Mongolie, Myanmar, Népal, Pakistan, Philippines, Singapour, Sri Lanka, Thaïlande, Timor-Oriental, Viêt Nam. Voir carte jointe ou J.-C. Victor, *Le dessous des cartes : Asie, itinéraires géopolitiques*, Varsovie, Tallandier et Arte Éditions, 2016.

⁷⁶ S. P. Huntington, *Le choc des civilisations*, Paris, Odile Jacob, 1997.

Carte 1 : L'Asie (telle que définie dans cette thèse)



Les diversités historiques, de traditions juridiques et culturelles de cette vaste région, et des normes qui la régissent posent les questions de l'universalité des droits dans le contexte asiatique ainsi que celle d'une hiérarchisation des droits dits de première, seconde ou même troisième génération⁷⁷ qu'il faut étudier dès à présent.

⁷⁷ Voir: « Globalisation 101, Three generations of human rights », SUNY Levin Institute.

6. Remise en cause l'universalité des droits dans le contexte asiatique – Les arguments remettant en cause l'universalité des droits humains ont largement influencé la rédaction de la Déclaration de Bangkok du 2 avril 1993. Préparatoire à la Conférence de Vienne de la même année, cette Déclaration avait pour but la réaffirmation de l'universalité des droits humains quarante-cinq ans après l'adoption de la Déclaration universelle par l'Assemblée générale des Nations Unies (AGNU). Le préambule de la Déclaration de Bangkok met ainsi en exergue les divergences des États asiatiques sur la définition du concept et la mise en œuvre des droits humains en soulignant « *l'universalité, l'objectivité et la non-sélectivité de tous les droits de l'Homme et la nécessité d'abroger l'application des dispositifs deux poids deux mesures dans la mise en application des droits de l'Homme et leur politisation* »⁷⁸.

La Conférence de Vienne se déroule dans un contexte de fin de la Guerre froide, certains conflits régionaux et inter-ethniques persistent encore en Asie, auxquels s'ajoutent des divergences de point de vue entre les États dit du « Nord » et ceux dit du « Sud » sur l'application de politiques économiques. Ces divergences se cristallisent en matière de droits humains et empoisonnent les débats de la Conférence qui avait pour but la réaffirmation de l'universalité des droits humains. L'article 5 de la Déclaration de Vienne en est l'exemple même dans la mesure où sa rédaction engendre d'importantes controverses dans la remise en cause du rôle de l'État au sein de la communauté. Il dispose ainsi que « *[t]ous les droits de l'Homme sont universels, indissociables, interdépendants et intimement liés. La communauté internationale doit traiter des droits de l'Homme globalement, de manière équitable et équilibrée, sur un pied d'égalité et en leur accordant la même importance. S'il convient de ne pas perdre de vue l'importance des particularismes nationaux et régionaux et la diversité historique, culturelle et religieuse, il est du devoir des États, quel qu'en soit le système politique, économique et culturel de promouvoir et de protéger tous les droits de l'Homme et toutes les libertés fondamentales* »⁷⁹. Par conséquent, il est ici consacré tant la diversité que l'universalité des droits humains. Cette rédaction est promue par des gouvernements asiatiques, principalement la Chine, la Malaisie et Singapour. Bien que se déclarant favorables au concept des droits humains et de son universalité, ils veulent remettre en

⁷⁸ AGNU, Déclaration de Bangkok, 1993.

⁷⁹ AGNU, Déclaration de Vienne, 1993.

cause la mise en œuvre de cette universalité en mettant en exergue la diversité des contextes qu'ils soient historiques, culturels ou religieux. Ainsi, Singapour souligne le caractère nocif de l'universalité des droits humains si cela sert à « *refuser ou masquer la réalité des diversités* »⁸⁰. En somme, cet argumentaire exige « *l'acceptation conditionnelle de l'universalité par les élites asiatique* »⁸¹, ce qui est contraire à l'esprit universel des droits humains.

La Déclaration de Bangkok est l'aboutissement des efforts des gouvernements asiatiques pour obtenir une perspective homogène. Elle a regroupé trente-cinq États d'Asie et du Moyen-Orient⁸² qui ont cherché à redéfinir les concepts des droits humains en prenant en compte des contextes (culturel, économique et social) différents et variés. Cette déclaration a réaffirmé le principe selon lequel tous les droits humains sont universels mais elle a aussi souligné l'importance de la prise en compte des particularités nationales et régionales dans des contextes historiques, culturels et religieux⁸³ différents. Quant à la Déclaration de Vienne, elle n'a pas résolu la question de savoir quelle relation existe entre l'universalité des droits humains et la légitimité des conceptions culturelles particulières. La polémique issue de la Déclaration de Bangkok réside dans le fait que, non sans rejeter leur universalité, elle rejette les droits humains parce qu'ils constituent un moyen pour la communauté internationale de s'ingérer dans les politiques intérieures des États asiatiques souverains. Cet argument, répandu par la Chine, transparaît dans la déclaration qui ne comporte aucune référence aux droits civils et politiques d'une part, et qui d'autre part met l'accent sur les principes de souveraineté des États, intégrité territoriale et de non-ingérence dans les affaires internes.

Un autre élément marquant l'originalité de la Déclaration de Bangkok réside dans son article 17, dans lequel elle entend « *[r]éaffirmer le droit au développement, tel qu'il est établi dans la*

⁸⁰ J. Chan, « The East Asian challenge to universal human rights: a philosophical appraisal », in J.T.H. Tang (ed.) *Human Rights and International Relations in the Asia-Pacific Region*, London & New-York, Pinter, 1995, p. 25.

En anglais dans le texte : « *refuse or obscure the reality of diversity* ».

⁸¹ M. L. Tinio, op. cit., p. 24.

⁸² Le Bahreïn, le Bangladesh, le Bhoutan, Brunei-Darussalam, la Chine, Chypre, la Corée du Sud, la Corée du Nord, les Fiji, l'Inde, l'Indonésie, l'Iran, l'Iraq, le Japon, le Kiribati, le Koweït, le Laos, la Malaisie, les Maldives, la Mongolie, le Myanmar, le Népal, Oman, le Pakistan, la Papouasie Nouvelle Guinée, les Philippines, les îles Samoa, Singapour, les îles Solomon, le Sri Lanka, la Syrie, la Thaïlande, les États Arabes Unis, le Viêt Nam, et les territoires palestiniens.

⁸³ AGNU, Déclaration de Bangkok, op. cit.

Déclaration sur le droit au développement, en tant que droit universel et inaliénable et qui fait partie intégrante des droits fondamentaux de la personne humaine, qui devrait être accompli par la coopération internationale, le respect des droits fondamentaux de la personne humaine, l'instauration d'un mécanisme de surveillance et la création des conditions internationales essentielles pour la réalisation de ce droit »⁸⁴. Le droit au développement, qui a pris corps dans la déclaration de 1986 des Nations Unies⁸⁵, converge avec le particularisme de la vision asiatique des droits humains, et plus généralement des pays dits du Sud dans la mesure où ce droit s'apparente à un droit collectif, à un droit des peuples. C'est là un point de blocage avec la conception occidentale des droits humains qui repose sur l'individualité des droits. La preuve en est la transcription de l'article 17 de la Déclaration de Bangkok dans la Déclaration de Vienne à l'article 10 où l'on peut noter des ressemblances linguistiques qui repositionnent ce droit collectif sur la personne humaine et donc sur l'individu⁸⁶. Ainsi, « *la Conférence mondiale sur les droits de l'Homme réaffirme que le droit au développement, tel qu'il est établi dans la Déclaration sur le droit au développement, est un droit universel et inaliénable qui fait partie intégrante des droits fondamentaux de la personne humaine. Ainsi qu'il est dit dans la Déclaration sur le droit au développement, la personne humaine est le sujet central du développement* »⁸⁷. Le mot de polémique est peut-être fort pour évoquer cette déclaration asiatique mais confrontée à la déclaration issue de la Conférence mondiale, on observe que les questionnements soulevés et les remises en cause opérées ont certes été entendus mais point retranscrits. Cela a conduit les Nations Unies à créer la même année le poste de Haut-commissaire aux droits de l'Homme. Ainsi, les Nations Unies ont essayé de favoriser un dialogue plus en douceur avec les pays asiatiques pour la promotion des droits humains et de la mise en place d'un mécanisme régional de protection.

⁸⁴ AGNU, Déclaration de Bangkok, op. cit. p. 17.

En anglais dans le texte : « *Reaffirm the right to development, as established in the Declaration on the Right to Development, as a universal and inalienable right and as an integral part of the fundamental rights of the human person, which should be achieved through international cooperation, respect for fundamental human rights, the establishment of a monitoring mechanism and the creation of the essential international conditions for the realization of this right* ».

⁸⁵ AGNU, résolution portant Déclaration sur le droit au développement, 1986.

⁸⁶ C. Eberhard, *Droits de l'homme et dialogue interculturel*, Éditions Connaissances et Savoirs, 2011, p. 133

⁸⁷ AGNU, Déclaration de Vienne, op. cit., p. 10.

Toujours en marge de la Conférence mondiale de Vienne de 1993, et donc en marge de la réunion de Bangkok des gouvernements asiatiques, s'est tenue une réunion entre les représentants de cent-dix organisations non-gouvernementales (ONGs) ayant leur siège dans vingt-six pays de la région asiatique. La société civile s'est donc mobilisée pour dresser un agenda des droits humains dans la région Asie-Pacifique qu'elle intitulera la *Bangkok NGO Declaration*⁸⁸ (Déclaration de Bangkok des ONGs ci-après) dans laquelle elle met en avant des concepts différents de ceux qui apparaîtront dans la Déclaration de Bangkok. La Déclaration de Bangkok des ONGs a permis de pointer du doigt les défis régionaux en matière de droits humains et de proposer aux gouvernements des recommandations pour y répondre. Ces recommandations se sont heurtées, pour la plupart, à la conception qu'ont les gouvernements des droits humains. Mais il est intéressant de noter quelques points de convergences, certes minimes, entre les deux déclarations. Ainsi, les ONGs attribuent la mauvaise situation des droits humains en Asie, mais aussi dans le monde, « à l'ordre économique international pour lequel la réforme, par le biais des changements structurels ainsi que l'adoption pour la Convention sur le droit au développement, s'avèrent fondamentales »⁸⁹. Maria Linda Tinio nuance cet argument au regard du fait que les ONGs « perçoivent une relation plus étroite entre l'oppression domestique et l'exploitation internationale, dans la collaboration des élites politiques et économiques locales avec les entreprises multinationales et les agences d'aide publique »⁹⁰. Autrement dit, pour les ONGs, tant que le développement se traduira par une industrialisation issue de la relocalisation d'entreprises multinationales attirées par des exemptions fiscales et une main-d'œuvre à bas prix, et donc non-encadrée par une protection juridique suffisante, il est évident que les droits humains ne seront pas respectés.

Un autre point de convergence à souligner est la mise en place d'un cadre plus large d'analyse des droits humains, autrement dit de leur remise dans un contexte, quel qu'il soit. Néanmoins, alors que le cadre proposé par les gouvernements repose sur le droit au développement, les ONGs soutiennent quant à elles que ce nouveau cadre devrait reposer sur la justice sociale, l'éradication de la pauvreté qui se traduit notamment par une distribution équitable des ressources, la démilitarisation des gouvernements. Elles vont jusqu'à y inclure l'émancipation des peuples et des

⁸⁸ AGNU, Déclaration de Bangkok, op. cit.

⁸⁹ M. L. Tinio, op. cit., p. 64.

⁹⁰ Ibid.

communautés, et notamment des femmes⁹¹. Ce nouveau cadre suppose une refonte totale des politiques gouvernementales dans les pays asiatiques, ainsi que la mise en place de gouvernements civils et démocratiquement élus sur la base des normes internationales. De tels bouleversements, s'ils ne semblent pas utopiques, n'étaient pas réalisables dans le contexte de 1993. Ils ne le sont toujours pas plus de vingt ans après, ces dernières années étant marquées par une montée en puissance de la crise de la démocratie. Depuis la Déclaration de Bangkok de 1993, les ONGs n'ont cessé de faire valoir leur vœu pour un instrument régional des droits humains. Cette volonté s'est manifestée par exemple lors de réunions régionales organisées par FORUM-ASIA, organisation qui s'attache à mener le plaidoyer auprès de la Commission intergouvernementale des droits humains de l'ASEAN ainsi qu'auprès d'autres États asiatiques pour la mise en œuvre d'un mécanisme de protection des droits humains dans la région.

⁹¹ Y. Ghai, « Human Rights and Governance: The Asian Debate », *The Asian Foundation's Center for Asian Pacific Affairs*, Occasional Paper 4, 1994.

7. Débat de la hiérarchisation des droits – Ce débat peut être illustré comme suit :

« Si le principe de la consécration constitutionnelle des droits de l'Homme peut être tenu pour internationalement acquis, les variations de son application peuvent laisser transparaître des défaillances dans tel ou tel État. D'un côté on trouve des pays, comme les États-Unis, la Suisse et bien d'autres pays occidentaux, qui ne font véritablement une place privilégiée dans leur Constitution qu'aux seuls droits civils et politiques, dits droits de première génération ; ils réservent une place pour ainsi dire secondaire aux droits économiques, sociaux et culturels, ceux de la deuxième génération. D'un autre côté, il y a des États, comme Cuba, qui ne semblent privilégier véritablement dans leur Constitution que les droits de la deuxième génération, plus que ceux de la première génération »⁹².

Se référant aux bases du droit international public, nous rappelons que les droits fondamentaux tels qu'énumérés par la DUDH sont « *universels, indissociables, interdépendants et intimement liés* »⁹³. Ces principes intrinsèques aux droits humains ont aussi été réaffirmés dans la Déclaration de Vienne du 25 Juin 1993 qui « *consacre juridiquement le principe d'indivisibilité des droits et libertés fondamentaux et son corollaire, l'absence de hiérarchie juridique entre ces mêmes droits et libertés* »⁹⁴. Admettre une hiérarchisation des droits serait en effet reconnaître que certains peuvent être négligés à un moment donné au profit d'un autre droit. Cependant, il a été montré par une partie de la doctrine et des jurisprudences internationales, régionales et nationales que ce principe est difficilement applicable.

Dans son dictionnaire de droit international public, Jean Salmon définit les « droits de l'homme » comme un « *ensemble des droits et des libertés fondamentales inhérents à la dignité de la personne*

⁹² A. Soma, « Modélisation d'un système de justice constitutionnelle pour une meilleure protection des droits de l'homme : Trans-constitutionnalisme et droit constitutionnel comparé », *Revue Trimestrielle des droits de l'homme*, 78, 2009, p. 445.

⁹³ Tel que rappelé par L. Hennebel et H. Tigroudja, *Traité de droit international des droits de l'homme*, Paris, éditions A. Pédone, 2016 : « P. Meyer-Bish qualifie de principes de cohérence, l'universalité, l'indivisibilité et l'opposabilité générale de tous les droits. P. Meyer-Bish, « Méthodologie pour une présentation systématique des droits humains », in E. Bribosia et L. Hennebel (dir.), *Classer les droits de l'homme*, Bruxelles : Bruylant, 2004, pp. 47-85 ».

⁹⁴ L-P. Lampron et E. Brouillet, « Le principe de non-hiérarchie entre droits et libertés fondamentaux : l'inaccessible étoile ? », *Revue générale de droit*, 41-1, 2011, p. 93-141.

humaine et qui concernent tous les êtres humains »⁹⁵. Il reprend ainsi la formulation de la Charte des Nations Unies qui évoque « *le respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales pour tous* ». L-P. Lampron et E. Brouillet ne nient pas le principe d'indivisibilité en admettant une certaine hiérarchie dans les droits fondamentaux, mais ils essaient de démontrer « *(1) que le très large libellé consacré, notamment, dans la Déclaration de Vienne de 1993 doit être nuancé, le concept de hiérarchie juridique entre droits fondamentaux devant bénéficier d'une définition non pas unidimensionnelle, mais plutôt bidimensionnelle (hiérarchies formelle et matérielle); et identifient (2) les principales caractéristiques permettant d'établir l'existence de hiérarchies matérielles entre droits fondamentaux au sein d'un régime juridique donné* »⁹⁶. Ils défendent ainsi l'idée de prendre en compte le contexte et la morale dans l'étude d'une situation où les droits devraient être hiérarchisés ou opposés. Ainsi, s'il y avait une hiérarchisation des droits, elle ne serait que temporaire, le temps de mettre fin au conflit. Ce que confirme Jacques Mourgeon en affirmant que « *sauf à recourir à des postulats ou à des prémisses indémontrables, aucune démarche, théologique, rationaliste, matérialiste ou autre, ne peut établir une hiérarchie des droits, qu'elle la fonde sur une essence présupposée, sur une utilité prédéterminée, sur un bienfait préqualifié. Dès lors qu'ils expriment une aspiration de l'Homme, ses droits sont tous équivalents dans leur nécessité comme dans leur légitimité* »⁹⁷.

Pour P. Löwenthal, « *cela nous conduit à discuter deux qualifications qui sont courantes dans les discussions sur les droits de l'Homme : celle de droits de l'Homme 'fondamentaux' ou 'élémentaires'* »⁹⁸. Il qualifie ainsi de droits fondamentaux comme étant les plus généraux les libertés, en les opposant aux droits élémentaires qui seraient les droits vitaux autrement dit attachés à la dignité et la vie humaines. Selon lui, ces derniers étant hiérarchiquement plus importants. C'est une illustration de l'éternel débat qui anime les spécialistes des droits humains de savoir quel droit est plus important : la liberté d'aller et venir ou le droit à un logement décent ; le droit à un procès équitable ou le droit de se nourrir ; etc. C'est ici un cercle vicieux où l'indivisibilité des droits nous oblige à considérer une réponse prenant en compte le contexte. Ainsi, « *la question est aussi*

⁹⁵ J. Salmon (dir.), *Dictionnaire de droit international public*, Bruxelles, Bruylant, 2001, p. 396.

⁹⁶ L-P. Lampron et E. Brouillet, op. cit.

⁹⁷ J. Mourgeon, *Les droits de l'homme*, 8^{ème} édition, Paris, PUF, 2003, pp. 9-10.

⁹⁸ P. Löwenthal, « Ambiguïtés des droits de l'homme », *Droits fondamentaux*, 7 janvier 2008.

complexe et ambiguë que la condition humaine elle-même. Ne cherchons donc pas à simplifier les choses. Reconnaissons que les enjeux ne sont pas les mêmes en démocratie ou en dictature, dans des pays riches ou pauvres, dans des sociétés religieuses ou séculières, républico-jacobines ou démocratico-pluralistes. Cela peut-il conduire à accepter que des personnes renoncent, ne serait-ce que temporairement, à certains droits ? »⁹⁹. Ce débat n'a pas encore trouvé de réponse qui satisfasse l'ensemble de la doctrine dans la mesure où la hiérarchisation des droits doit être contextualisée.

Cependant, une partie de la doctrine dont Mireille Champeil-Delmas, justifie une hiérarchisation des droits sur le fondement d'une différence entre droits fondamentaux et libertés publiques, les droits recevant une valeur constitutionnelle alors que les libertés reçoivent seulement un régime légal¹⁰⁰. Louis Favoreu définit ainsi les droits fondamentaux comme « *l'ensemble des droits et libertés reconnus aux personnes physiques comme aux personnes morales (de droit privé et de droit public) en vertu de la Constitution mais aussi de textes internationaux et protégés tant contre le pouvoir exécutif que contre le pouvoir législatif par le juge constitutionnel ou le juge international* »¹⁰¹. Frédéric Sudre objecte cependant que « *les droits fondamentaux ne sont pas une catégorie formelle du droit et qu'un droit peut être « fondamental » sans avoir été consacré comme tel par le juge constitutionnel ou le juge international* »¹⁰². En soutien à son argument il fait ainsi référence à E. Picard pour qui « *les droits fondamentaux sont des droits assez essentiels pour fonder et déterminer plus ou moins directement les grandes structures de l'ordre juridique tout entier en ses catégories* »¹⁰³. Il faut enfin rappeler que le Préambule de la Déclaration universelle des droits de l'Homme réfère aux « *droits fondamentaux de l'Homme* »¹⁰⁴ et précise que les « *États membres se sont engagés à assurer [...] le respect universel et effectif des droits de l'homme et des libertés fondamentales* »¹⁰⁵.

⁹⁹ Ibid.

¹⁰⁰ Champeil-Desplats, « Des 'libertés publiques' aux 'droits fondamentaux' : effets et enjeux d'un changement de dénomination », *Jus Policum*, 5, décembre 2010.

¹⁰¹ L. Favoreu et alii. *Droit constitutionnel*, 9^{ème} édition, Dalloz, 2006, para. 1218.

¹⁰² F. Sudre et alii, *Droit européen et international des droits de l'Homme*, 14^{ème} édition, Paris, PUF, 2019, p. 17.

¹⁰³ E. Picard, « L'émergence des droits fondamentaux en France », in *AJDA*, numéro spécial, 1998, p. 8.

¹⁰⁴ AGNU, résolution 217 (III) visant à l'adoption de la Déclaration universelle des droits de l'homme, 10 décembre 1948.

¹⁰⁵ Ibid.

S'il n'est pas possible de parler de hiérarchisation, peut-on peut-être parler de générations ? En effet, « *il est d'usage dans la doctrine des droits de l'Homme de distinguer plusieurs « générations » de droits, à savoir les droits issus de la tradition libérale, les droits économiques et sociaux, et enfin une troisième génération émergente au niveau international, constituée des droits dits de solidarité, incluant notamment le droit à la paix, le droit à l'environnement ou encore le droit au développement* »¹⁰⁶. Cette classification de générations des droits a été introduite pour la première fois par le juriste tchèque, Karel Vasak en 1977. Au-delà des droits dit de première génération qui consacrent les libertés individuelles et collectives, les droits de seconde génération, les droits économiques et sociaux, reconnaissent « *non pas l'Homme abstrait mais la 'femme', 'l'homme persécuté', le 'travailleur', la 'famille', 'l'enfant, la mère et les vieux travailleurs', ou encore 'l'enfant et l'adulte'* »¹⁰⁷. Autrement dit, les droits de seconde génération consacrent des droits-crédances des citoyens dont le débiteur n'est autre que l'État et la communauté de manière générale. Quant aux droits de troisième génération, ils vont plus loin en consacrant des droits touchant la vie en communauté et qui vont souvent au-delà des frontières, notamment lorsque l'on s'intéresse au droit à la paix ou encore au droit à l'environnement. La créance de ces droits pèse tant sur les États que sur la responsabilité de chacun, la preuve en est aujourd'hui avec les prises de conscience collectives par rapport au changement climatique et à l'environnement. Frédéric Sudre expliquera que pour lui il n'y a « *ni sujet, ni objet, ni débiteur* »¹⁰⁸ de ces droits qui puisse être clairement identifié, et que par conséquent ces droits ne seraient pas des droits humains au sens strict du terme, mais plutôt comme des principes à suivre pour un monde meilleur. Néanmoins pour Steven Jensen, de l'institut danois des droits de l'Homme, il est temps de mettre fin à cette théorie des générations des droits humains sous prétexte que cette théorie « *n'a aucune base analytique ou histoire solide et elle opacifie, plus qu'elle ne clarifie, le lien entre les droits* »¹⁰⁹. Il est vrai que cette théorie de plus de quarante ans n'est plus adaptée aux droits humains de notre temps et ne conduit qu'à instaurer une hiérarchisation des droits et à une confusion derrière

¹⁰⁶ P-H. Prélôt, *Droit des libertés fondamentales*, Hachette Supérieur, 2007, p. 25.

¹⁰⁷ Ibid., p. 28.

¹⁰⁸ F. Sudre, op. cit.

¹⁰⁹ S. L. B. Jensen, « *Mettre fin à la théorie des trois générations de droits humains* », www.openglobalrights.org, 15 novembre 2017.

lesquelles se réfugient certains politiques pour justifier de violations de droits et/ou de politiques publiques mises en œuvre.

Pour illustrer le propos, il a été choisi de s'appuyer ici sur l'exemple de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'Homme dans son appréciation d'une hiérarchie des droits. Ce choix est basé sur l'expertise indiscutable de cette cour régionale en la matière. Dès sa proclamation le 4 novembre 1950, la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme (CEDH) valorise « *certaines droits considérés comme intangibles, offrant ainsi l'avantage d'identifier, avant même l'intervention du juge, des droits particulièrement importants* »¹¹⁰. La jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'Homme a ainsi permis de renforcer considérablement le caractère intangible de ces droits qui sont des « *valeurs fondamentales des sociétés démocratiques qui forment le Conseil de l'Europe* »¹¹¹. Certains de ces droits forment même un noyau dur¹¹² leur conférant un caractère supérieur. Cependant, Mustapha Afroukh admet dans sa thèse que « *il faut reconnaître que la portée de la marge nationale d'appréciation varie en fonction de la nature des droits concernés* »¹¹³. Rejoignant une partie de la doctrine, la Cour refuse une hiérarchie abstraite des droits à appliquer lors de conflits de droits mais recommande une hiérarchisation en fonction du contexte dans la mesure où les droits « *méritent a priori un égal respect* »¹¹⁴ et que « *la Convention doit se lire comme un tout et s'interpréter de manière à promouvoir sa cohérence interne et l'harmonie entre ses diverses dispositions* »¹¹⁵. Ainsi, il appartient au juge d'apprécier le contexte et les intérêts en jeu au cas par cas, et il ne peut y avoir de hiérarchie prédéfinie, seulement une hiérarchie de circonstance qui « *commande de soumettre l'ensemble des droits garantis, même les droits indérogeables, au processus de conciliation et d'adapter le contrôle européen à la logique particulière des conflits de droits* »¹¹⁶. La hiérarchisation des droits est donc bien présente dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'Homme, et ce n'est en

¹¹⁰ M. Afroukh, « La hiérarchie des droits et libertés dans la jurisprudence de la Cour Européenne des droits de l'homme [Résumé de thèse] », *Revue des droits et libertés fondamentaux*, Thèse n° 06, 2011.

¹¹¹ CEDH, *Selmouni c/ France*, 1999, §101.

¹¹² CEDH, *Mamatkulov et Askarov c/ Turquie*, 2005, Rec. 2005-I, p. 108 ; CEDH, *Jalloh c/ Allemagne*, 2006, § 104.

¹¹³ M. Afroukh, op. cit.

¹¹⁴ CEDH, *N. N et T.A c/ Belgique*, 2008. Était en cause un conflit entre le droit à un procès équitable et le droit au respect de la vie privée.

¹¹⁵ CEDH (GC), *Stec et autres c/ Royaume-Uni*, 2005, p. 48.

¹¹⁶ M. Afroukh, op. cit.

rien un aspect négatif, reflétant seulement la complexité de la pratique des droits humains qui se retrouve quelquefois en contradiction avec les principes gouvernant sa théorie.

Dans sa thèse, Mustapha Afroukh a aussi dégagé une certaine tendance de la Cour qui attribue un « *caractère spécifique* »¹¹⁷ aux articles 2 (droit à la vie) et 3 (interdiction de la torture), qui vient d'une part relativiser les critères tirés des jurisprudences précédentes quant à la compétence *rationae temporis* de la Cour, et d'autre part cela permet d'initier une politique de « priorisation » dans le traitement des affaires urgentes et mettant en cause les droits les plus fondamentaux, ou dit du noyau dur. Cette politique a été mise en place en 2010¹¹⁸. Rappelons qu'en 2001, la Cour réaffirmait que « *le droit à la vie constitue un attribut inaliénable de la personne humaine et qu'il forme la valeur suprême dans l'échelle des droits de l'Homme* »¹¹⁹. Cette politique permet de faire face à l'engorgement de la Cour en se fondant sur le critère de l'« *absence de préjudice important* »¹²⁰ qui « *repose sur l'idée que la violation d'un droit doit atteindre un seuil minimal de gravité pour justifier un examen par une juridiction internationale* »¹²¹. Par conséquent, pour le juge européen, même si les droits fondamentaux sont en théorie égaux, il faut en distinguer un noyau dur dont le caractère intangible prévaut sur les autres droits, mais où l'appréciation du juge reste primordiale lors d'un conflit de droits. Dans la mesure où c'est une interprétation sur laquelle se rejoignent plusieurs juges constitutionnels et juges suprêmes asiatiques, il sera conservé cette approche tout au long de la thèse.

¹¹⁷ CEDH (GC), *Šilih c/ Slovénie*, 2009, § 147.

¹¹⁸ M. Afroukh, op. cit.

¹¹⁹ CEDH, *Streletz, Kessler et Krenz c/Allemagne*, 2001.

¹²⁰ CEDH, *Kolorev c/ Russie*, 2010.

¹²¹ M. Afroukh, op. cit.

8. Contexte global des droits humains – À l’aube des années 2020, de nouvelles préoccupations nationales, internationales et transfrontalières émergent marquées par une montée du populisme¹²², une crise dans le financement de l’ONU et notamment des mécanismes de protection des droits humains¹²³, et un recul global dans la protection des droits civils et politiques que certains qualifient de « *guerre contre les droits de l’Homme* »¹²⁴. Bien que l’expression soit forte, elle reste générale et ne reflète pas les progrès réalisés en termes de droits sociaux, économiques et culturels, ou même environnementaux en Asie.

Il faut rappeler qu’aujourd’hui il existe un certain nombre de mécanismes de promotion et de protection des droits dans le cadre des Nations Unies, mais aussi au niveau régional et au niveau national qui n’existaient pas lors de la mise en place des mécanismes régionaux sur les autres continents. En effet, les droits humains ont depuis des siècles évolués non dans leurs principes mais dans leur contenu et leur terminologie. Ainsi, de nouveaux droits humains sont apparus en ce début de XXI^{ème} siècle tels que les droits environnementaux. Au fil du temps, les droits humains ont donc été affinés et contextualisés conduisant à l’adoption d’un arsenal de promotion et de protection des droits à valeur universelle par les Nations Unies ainsi qu’à celle d’autres conventions régionales dont le but précis fut la contextualisation de la promotion et la protection des droits humains. De cette contextualisation sont nés les mécanismes régionaux européen, interaméricain, africain et arabe. Plus récemment, est née la Commission intergouvernementale des droits humains de l’ASEAN (AICHR). L’importance d’un mécanisme régional efficace se traduit en général par sa faculté à imposer des jugements contraignants à des États ayant accepté de rogner leur souveraineté au profit d’une garantie des droits humains universels à leurs citoyens et d’une protection de ces mêmes citoyens contre les actions de l’État. Cependant, il sera vu dans les chapitres à venir que les États asiatiques ne sont pas encore prêts à faire de telles concessions,

¹²² Voir K. Roth, « The Dangerous Rise of Populism: Global Attacks on Human Rights Values », in HRW, *World Report 2017: Events of 2016*, pp. 1-14.

¹²³ Voir P. Beaumont, « UN 'running out of cash' and facing urgent cuts, warns chief », www.theguardian.com, 27 juillet 2018 ; T. Dee, « UN's Mandate to Protect Human Rights Takes Another Hit », www.ipsnews.net, 20 mai 2019 ; UN Affairs, « UN 'financial crisis,' years in the making, Guterres tells budget body, proposes solutions », www.news.un.org, 5 juin 2019.

¹²⁴ Voir M. Lawlor, « Backlash: The war against human rights », www.fundamentalrightsforum.eu, 5 mai 2016 ; et, S. Marks, « Backlash: the undeclared war against human rights », in *European Human Rights Law Review*, 4. pp. 319-327.

les principes de souveraineté et de non-interférence dans les affaires prédominant leurs relations internationales et régionales.

En droit, le passage du texte à la mise en œuvre est un moment délicat qui doit se faire dans le respect de la lettre et de l'esprit dans lesquels le droit a été énoncé. La mise en œuvre du droit et son interprétation sont aussi importantes que son adoption. Un mécanisme régional de protection des droits humains se pose donc en tant que garant indispensable, neutre et indépendant des États. La mise en place d'un mécanisme régional n'est pas une remise en cause de l'universalité, de l'interdépendance et de l'indivisibilité des droits humains, mais bien un moyen d'élever ces normes minimales en se focalisant sur les besoins du contexte régional. Un mécanisme régional a donc vocation à vérifier l'opérationnalisation des droits humains dans leur contexte régional et à renforcer leur niveau de respect par tous les acteurs, qu'ils soient publics ou privés. L'absence de mécanisme sur le continent asiatique, tel que cela a été développé dans les régions européenne, africaine et interaméricaine, pourrait être perçue comme une anomalie. Cependant, la construction du régionalisme asiatique est toujours en gestation, les échanges économiques étant considérés comme prioritaires par rapport aux droits humains. L'abandon par les États d'une partie, ne serait-ce qu'infime, de leur souveraineté dans un domaine autre qu'économique reste l'un des obstacles majeurs.

9. Contexte de la protection des droits humains par l'ONU – Les Nations Unies qui ont pour projet commun d'œuvrer pour la paix reste cependant une organisation politique dans sa constitution et son mode décisionnel rassemblant à ce jour cent quatre-vingt-treize États. Dans cet effort de paix, l'ONU a adopté un ensemble de déclarations et de conventions qui ont pour but la protection des droits humains. Cette protection des droits se distingue tant par leur promotion que leur interprétation et/ou leur mise en œuvre, en considérant les droits humains comme des droits naturels inhérents à la personne et à la condition humaine de laquelle ils tirent leur universalité et qui peuvent être opposés à un État sans condition de nationalité¹²⁵. C'est dans cet état d'esprit que les Nations Unies adoptèrent la Déclaration universelle des droits de l'Homme en 1948¹²⁶, ainsi que les subséquents Pacte international des droits civils et politiques (PIDCP)¹²⁷ et Pacte international des droits sociaux, économiques et culturels (PIDESC)¹²⁸ en 1966, constituant une Charte internationale des droits humains. S'en suivit ensuite l'adoption d'une multitude de conventions et protocoles qui constituent aujourd'hui un arsenal pour la promotion et la protection des droits dans le monde entier. Ainsi, entre 1965 et 2011, sept conventions accompagnées de six protocoles¹²⁹ ont vu le jour, consacrant les droits humains de groupes plus vulnérables. De manière similaire à la relation entre les pactes internationaux et ses protocoles, la plupart des conventions sont accompagnées de protocoles mettant en place des mécanismes contraignants et de communications.

¹²⁵ J. Combacau et S. Sur, *Droit international public*, 13^{ème} édition, Paris, Montchrestien, Lextenso Éditions, 2019.

¹²⁶ AGNU, résolution 217 (III), op. cit.

¹²⁷ AGNU, résolution 2200 (XXI) visant à l'adoption du Pacte international des droits civils et politiques, et du Pacte international des droits économiques, sociaux et culturels, 16 décembre 1966.

¹²⁸ Ibid.

¹²⁹ Voir tableau numéro 1 pour la liste complète des conventions onusiennes des droits humains et de leurs protocoles.

Tableau n°1 : Liste des conventions onusiennes des droits humains et de leurs protocoles

Sigle	Instrument	Date d'adoption	Organe de supervision
CEDR	Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale	21 Déc 1965	Comité CEDR
PIDCP	Pacte international relatif aux droits civils et politiques	16 déc. 1966	CDH
PF-PIDCP-1	Protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques	16 déc. 1966	
PF-PIDCP-2	Deuxième protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques, visant à abolir la peine de mort	15 déc. 1989	
PIDESC	Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels	16 déc. 1966	CoDESC
PF-PIDESC	Protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels	10 déc. 2008	
CEDEF	Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes	18 déc. 1979	Comité CEDEF
PF-CEDEF	Protocole facultatif à la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes	6 oct. 1999	
CCT	Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants	10 déc. 1984	Comité CCT
PF-CCT	Protocole facultatif à la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants	18 déc. 2002	SPT
CDE	Convention relative aux droits de l'enfant	20 nov. 1989	Comité CDE
PF-CDE-CA	Protocole facultatif à la Convention relative aux droits de l'enfant, concernant l'implication d'enfants dans les conflits armés	25 mai 2000	
PF-CDE-VE	Protocole facultatif à la Convention relative aux droits de l'enfant, concernant la vente d'enfants, la prostitution des enfants et la pornographie mettant en scène des enfants	25 mai 2000	
PF-CDE-PC	Protocole facultatif à la Convention relative aux droits de l'enfant établissant une procédure de présentation de communications	19 déc. 2011	
CPDTM	Convention internationale sur la protection des droits de toutes les travailleuses et tous les travailleurs migrants et des membres de leur famille	18 déc. 1990	Comité CPDTM
CDPH	Convention relative aux droits des personnes handicapées	13 déc. 2006	Comité. CDPH
OP-CDPH	Protocole facultatif à la Convention relative aux droits des personnes handicapées	13 déc. 2006	
CPPDF	Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées	20 déc. 2006	Comité CPPDF

10. Contexte de l'interprétation des droits par les mécanismes de l'ONU – Les droits humains sont soumis à interprétation par une multitude d'acteurs. Cela peut être des organes judiciaires et administratifs nationaux, des Commissions et des Cours régionales, lorsqu'elles existent, ou par des Comités des droits mis en place à cet effet dans le cadre des Nations Unies. À titre d'exemple et pour simplifier le propos de cette introduction, il faut seulement se concentrer sur l'interprétation des droits conduite par les Comités des Nations Unies en tenant compte du fait que bien que « *l'interprétation des dispositions de droits humains faite par la Cour européenne des droits de l'Homme a[it] suscité un très grand intérêt auprès des universitaires internationaux, la question de l'interprétation par les organes conventionnels des Nations Unies a à peine été entamée* »¹³⁰. Contrairement aux conventions des droits humains adoptées par les Nations Unies, les textes normatifs prévoient habituellement en leur sein la méthode d'interprétation selon laquelle ils doivent être interprétés. Selon Gérard Cornu, « *la définition classique de l'interprétation comporte trois éléments : la recherche du sens véritable d'un texte, les méthodes utilisées à cette fin, le résultat de la recherche, c'est-à-dire, dans le cas d'une interprétation par le juge, le choix de la norme applicable à l'espèce, majeure du syllogisme judiciaire* »¹³¹. Devant l'absence de règles d'interprétation stricto sensu pour les conventions onusiennes, la doctrine et les praticiens soutiennent que l'interprétation des droits humains doit elle aussi prendre en compte certaines spécificités¹³².

Comme mentionné en amont, les droits humains ont évolué avec le temps, et continueront d'évoluer au même rythme que les êtres humains. Ainsi, les droits reconnus par les textes fondateurs du droit des droits humains que nous pratiquons aujourd'hui, ont eux aussi évolué, que ce soit par l'adoption de nouveaux textes ou par leur interprétation par divers organes des Nations Unies, des mécanismes régionaux ou encore nationaux¹³³. Notre propos ici n'est pas de remettre

¹³⁰ UiO: Norwegian Center for Human Rights, « Interpretation of human rights by UN-treaty bodies », www.jus.uio.no, 5 août 2013.

En anglais dans le texte : « *Though the interpretation of the human rights provisions by the European Court of Human Rights has found great interest among international scholars, the issue of interpretation by UN-treaty bodies has been barely touched upon* ».

¹³¹ C. Grewe, « Méthodes d'interprétation », in J. Andriantsimbazovina et alii (éd.), *Dictionnaire des droits de l'homme*, Puf, 2008, pp. 540-543.

¹³² B. Schluter, « Aspects of human rights interpretation by the UN treaty bodies », in H. Keller et G. Ulfstein, *UN Human Rights Treaty Bodies: Law and Legitimacy*, Cambridge University Press, 2012, pp. 261-319.

¹³³ R. K. Smith, *Textbook on International Human Rights Law*, 8^{ème} édition, Oxford University Press, 2017.

en cause les droits, qu'ils soient de première génération ou plus récent, mais plutôt de regarder les droits humains comme une matière fluctuante qui peut tant s'élargir ou se rétrécir au regard des circonstances. En effet, nombre de droits restent des privilèges qui peuvent être restreints par un gouvernement sous couvert d'atteinte à l'ordre public ou pour des raisons de sécurité, telle la liberté d'expression par exemple.

Les États asiatiques, dirigés par des hommes forts dans leur grande majorité, ont pour habitude de porter atteinte aux droits garantis par la Constitution de leur pays de manière législative. Peuvent être ainsi cités l'exercice de la censure en Malaisie sur la projection de documentaires sur les droits humains (affaire Lena Hendry, voir Chapitre 2), la dissolution du multipartisme au Cambodge, l'utilisation de dispositions sur le respect de la personne du Roi en Thaïlande pour emprisonner les critiques de la junte militaire, ou encore la promulgation d'une nouvelle loi sur les associations à but non-lucratif en Chine pour supprimer les ONGs travaillant dans les droits humains. Les exemples sont nombreux et ne peuvent pas tous être cités ici. À ce jour les seuls garde-fous sont les instances nationales lorsque ces dernières fonctionnent, les pressions diplomatiques d'autres États, ou les mécanismes des Nations Unies quand ils peuvent être utilisés. En effet, outre les Comités attachés aux pactes et conventions des droits humains, les Nations Unies possèdent d'autres mécanismes, qui peuvent renforcer la protection des droits aux niveaux national et régional.

La plupart des instruments internationaux ont été adoptés entre 1979 et 2009, dans ce que Robert Badinter appelle « *l'âge d'or de l'œcuménisme* »¹³⁴ des droits humains. En ayant ratifié les différents traités portant le sceau des Nations Unies, les gouvernements se sont engagés, théoriquement, à mettre en place les dispositifs nécessaires pour que les obligations présentes dans lesdits traités soient respectées. Cela passe le plus souvent par une harmonisation de la législation nationale aux traités. Faisant fi de cette transposition dans le droit national, pour obliger les États, l'Assemblée générale peut invoquer l'argument selon lequel le droit international est prépondérant aux droits nationaux. Son respect peut passer à travers des procédures régionales ou internationales auprès d'instances de même envergure. Cependant il a fallu attendre 2008 pour voir apparaître une

¹³⁴ E. Gani, « Le combat de Robert Badinter pour l'universalité des droits de l'homme », *CRIF*, 9 février 2010.

protection contentieuse des droits humains contre les crimes les plus graves avec la Cour pénale internationale (CPI). Certains évoquent donc la possibilité d'une Cour internationale des droits humains. Pour Gérard Cohen-Jonathan, « *il existe désormais une obligation internationale générale de respecter les droits de l'Homme, dont le fondement est coutumier [... et qui] forme un 'noyau dur', avec des droits dits intangibles auxquels aucune dérogation n'est autorisée, même pas en cas de guerre* »¹³⁵. Cela constitue une première source alors que « *la seconde source réside naturellement dans les traités internationaux. La nature de l'obligation internationale de respect des droits de l'Homme est placée sous la garantie collective des autres États, de la communauté internationale dans son ensemble* »¹³⁶. Gérard Fellous conclut que « *indubitablement, l'internationalisation des droits de l'Homme est à la fois le signe et le vecteur de leur universalisation* »¹³⁷. Par conséquent, le contrôle du respect de l'action normative de l'Assemblée générale passe, dans une certaine mesure, par l'examen périodique universel du Conseil des droits de l'Homme, mais aussi par les multiples autres bureaux, procédures et agences mis en place dans le cadre du système des Nations Unies. Avant d'entrer dans le vif de la thèse, on souhaite présenter deux outils dont on parlera tout au long de ces lignes et qui sont les clefs de la protection des droits humains des vingt prochaines années.

11. Les « nouveaux outils » pour une meilleure protection des droits humains –

Deux outils permettent une promotion et une protection des droits humains dans le respect total des souverainetés étatiques. Il s'agit des institutions nationales des droits humains (INDH) et de l'examen périodique universel (EPU) qui n'existaient pas lors de la mise en œuvre des premiers mécanismes régionaux. Seules les INDHs, telles que mises en œuvre par les principes de Paris de 1993, existaient lors de l'adoption de la Charte arabe des droits de l'Homme en 2004. Néanmoins,

¹³⁵ G. Cohen-Jonathan, « Les droits de l'homme, une valeur internationalisée », *Droits fondamentaux*, 1, juillet - décembre 2001.

¹³⁶ Ibid.

¹³⁷ G. Fellous, op. cit., p. 244.

les États arabes ne jouissent toujours pas de Cour régionale des droits humains, même si la possibilité d'une telle mise en œuvre a déjà été évoquée¹³⁸.

L'examen périodique universel, actuellement au cœur de son troisième cycle, a montré ses forces et ses faiblesses. Son universalité a ainsi permis la revue des droits humains dans les dictatures les plus aguerries qui sont venues défendre leur législation pour la promotion et la protection des droits. Aucun autre mécanisme au monde n'avait réussi cela, que ce soit au sein des Nations Unies ou au sein des mécanismes régionaux. L'EPU est le seul outil qui permet d'avoir une vue d'ensemble sur toutes les législations protectrices, ou non, des droits de cent quatre-vingt-treize États, soit la quasi-totalité des États, tout en faisant aussi participer activement la société civile.

Les deux premiers cycles de l'examen périodique universel ont aussi permis de mettre en lumière les priorités des États en termes de protection des droits. Contrairement aux principes d'interdépendance, d'universalité, et d'interrelation, l'EPU a mis en lumière une priorisation pratique des droits par les États qui sont incapables de garantir une mise en œuvre équitable et synchronisée de tous les droits. Ainsi les États asiatiques ont montré qu'ils s'attachent à mettre en œuvre les protections des droits des femmes, des enfants, le droit à l'éducation, au travail et à la santé, souvent au détriment des droits civils et politiques. Pour justifier ce choix, de nombreux États se reposent sur leur Constitution en invoquant le fait que les principes de non-discrimination, d'égalité, d'état de droit et que les libertés les plus fondamentales y sont inscrits et déjà protégés (excepté pour des raisons de sécurité nationale, par exemple). Malgré cela, il faut constater le succès de l'EPU auprès des États asiatiques contrairement aux autres mécanismes de promotion et de protection des droits internationaux, régionaux et nationaux. En effet, pour les États asiatiques, *« [l]e mécanisme est un point de départ bienvenue pour donner suite aux déconvenues de la Commission des droits de l'Homme, et est regardé comme un outil non-compétitif où les recommandations sont faites de bonne foi et contribue à l'engagement véritable des États dans le*

¹³⁸ Voir M. McCrone et W. Alhariri, « Challenges Abound in Proposed Arab Court of Human Rights », www.theglobalobservatory.org, 27 mars 2015.

processus de mise en œuvre »¹³⁹. Un processus unique en son genre, l'EPU fournit à chaque État l'opportunité de présenter les mesures qu'il a prises pour améliorer la situation des droits humains sur son territoire et remplir ses obligations en la matière tout en assurant une égalité de traitement à chaque État¹⁴⁰. Au cours des diverses phases du processus de l'EPU, les États se retrouvent dans différentes positions, souvent dans le rôle de l'État recommandant et une fois par cycle dans le siège de l'État examiné. C'est un mécanisme qui dès lors a séduit la majorité des États asiatiques qui s'y investissent plus que dans les autres mécanismes onusiens pour cette condition centrale du respect de souveraineté et cette approche plus diplomatique reposant sur le dialogue.

Les institutions nationales des droits humains jouent elles aussi un rôle primordial dans la promotion et la protection des droits humains, en particulier de leurs défenseurs, tout en respectant la souveraineté des États. Régies par les Principes de Paris de 1993¹⁴¹, les institutions nationales doivent être indépendantes des gouvernements tant structurellement, financièrement, physiquement que légalement. Elles doivent aussi déterminer leurs propres priorités et activités tout en publiant des rapports thématiques et des recommandations à l'intention de tous les acteurs impliqués dans la promotion et la protection des droits. En reconnaissant la valeur de telles institutions, les Nations Unies ont permis de les doter de « *pouvoirs quasi juridictionnels* »¹⁴². Les INDHs peuvent dès lors « *faciliter une meilleure compréhension au sein de la justice judiciaire internationale pour assurer la mise en œuvre dans la jurisprudence nationale des normes relatives aux droits de l'Homme* »¹⁴³. En d'autres termes, les institutions nationales peuvent servir de passerelles entre les normes et les mécanismes qu'ils soient internationaux ou nationaux. Leurs pouvoirs quasi-juridictionnels leur permettent de surcroît d'avoir un rôle de protection plus efficace que les mécanismes régionaux lorsque ces derniers sont défectueux ou inexistantes, tel que

¹³⁹ UPR Info, *The Butterfly Effect: Spreading good practices of UPR implementation*, 2016.

En anglais dans le texte : « *The mechanism is a welcomed departure from the deficits of the Commission of Human Rights and viewed as a non-adversarial tool where recommendations are made in good faith and contributes to genuine government engagement in the implementation process* ».

¹⁴⁰ HCDH, « Examen Périodique Universel », www.ohchr.org

¹⁴¹ AGNU, National institutions for the promotion and protection of human rights, 1993.

¹⁴² AGNU, Effective Functioning of Human Rights Mechanisms: National Institutions and Regional Arrangements. National Institutions for the Promotion and Protection of Human Rights, 2004.

En anglais dans le texte : « *the quasi-jurisdictional powers of national institutions* ».

¹⁴³ Ibid.

En anglais dans le texte : « *can facilitate a greater understanding within the judiciary of international human rights norms to ensure their application in national jurisprudence* ».

cela est le cas en Asie. Les INDHs viennent en effet « *remplir une zone grise entre être une institution établie par le gouvernement, et un organisme indépendant en charge de surveiller la protection des droits par le gouvernement* »¹⁴⁴.

Les institutions nationales sont aussi importantes dans la hiérarchie des mécanismes de protection des droits sur la scène internationale. Grâce à leur position privilégiée au niveau national, les instances régionales et internationales des droits humains, à la tête desquelles les Nations Unies, leur ont attribué petit-à-petit une place centrale dans la protection des droits. Les INDHs, que l'on répertorie comme faisant partie de la société civile, peuvent ainsi recevoir un statut consultatif devant certaines instances onusiennes ou encore intervenir devant les cours régionales des droits par le biais de la procédure de la tierce intervention, l'*amicus curiae*. En effet, « *la caractéristique d'une bonne INDH est la protection effective des droits humains, c'est-à-dire l'enquête sur les plaintes de citoyens alléguant des violations des droits humains, la conduite d'une procédure quasi judiciaire pour déterminer la validité des réclamations et la prise de décisions ou de recommandations visant à assurer la justice pour les victimes conformément aux normes internationales en matière de droits humains et à des recours appropriés* »¹⁴⁵.

¹⁴⁴ E. Gil, *Human Rights Defenders and Democracy Building: An Asian Perspective*, International Institute for Democracy and Electoral Assistance, 2009.

En anglais dans le texte : « *straddle the gray area between being an institution established by the government and an independent body tasked to monitor the government's human rights record* ».

¹⁴⁵ J. Gomez et R. Ramcharan, « The "protection" capacity of National human rights institutions in Southeast Asia », in Southeast Asia Research Centre, *Working Paper Series*, 172, février 2016.

En anglais dans le texte : « *The hallmark of a good NHRI is the effective protection of human rights, that is, the investigation of complaints by citizens alleging violations of human rights, the conduct of a quasi-judicial proceedings to determine the validity of the claims and the rendering of decisions or recommendations that aim at securing justice for the victims consistent with international human rights standards and through appropriate remedies* ».

12. Méthodologie, problématique et annonce de plan – Cette thèse a été initiée en partant d'une problématique, et de son début de réponse, que résume très bien Tae-Ung Baik, auteur d'*Emerging regional human rights systems in Asia* en 2012.

« *Existe-t-il un système régional de droits humains en Asie ? L'Asie est la seule région au monde qui n'ait pas de cour ou de Commission des droits humains qui couvre la région dans son ensemble, et il semble facile de dénoncer cette absence de mécanisme de protection des droits humains dans la région. Cependant, nous ne pouvons pas répondre à la question ci-dessus par un 'non', car un examen plus approfondi des développements récents dans la région nous permet de réaliser qu'un potentiel mécanisme des droits humains est en train d'émerger* »¹⁴⁶.

En effet, suivant les traces de Tae-Ung Baik, il a été observé une construction du régionalisme sur la base d'initiatives qui n'avaient pas pour objectif premier la protection des droits, mais plutôt la création d'espaces économiques. Néanmoins le développement d'une économie régionale saine et stable ne peut aller sans une protection minimale des droits humains. À l'origine de cet élan pour la création d'un mécanisme régional de promotion et de protection des droits se trouve l'*Asian Human Rights Commission* (AHRC), un réseau d'ONGs asiatiques créé en 1986 par Basil Fernando¹⁴⁷. En 1997, l'AHRC fait l'ébauche d'une charte du peuple asiatique des droits humains, l'*Asian Human Rights Charter*¹⁴⁸ dont le but est de développer et enrichir le consensus régional. Cette Charte est bâtie sur le concept selon lequel « [...] nous devons avancer à partir des formulations abstraites des droits vers leur concrétisation dans le contexte asiatique en examinant la situation de certains groupes dont la condition est définie par une violation massive des droits

¹⁴⁶ T.-U. Baik, *Emerging regional human rights systems in Asia*, Cambridge University Press, 2012, p. 1.

En anglais dans le texte : « *Is there a regional human rights system in Asia? Asia is the only area in the world that does not have a human rights court or Commission covering the region as a whole, and it seems to be easy to denounce the mechanism of human rights protection in the region. However, we cannot answer the above question with a simple 'No', because a closer look at recent developments in the region leads us to realise that a potential human rights system is indeed emerging* ».

¹⁴⁷ Basil Fernando est un des défenseurs des droits de l'homme le plus proéminent en Asie. Il a reçu, en 2014, le *Right Livelihood Award*, et a été autorisé à rentrer dans son pays, le Sri Lanka, en 2015 à la suite des élections. « Basil Fernando », www.basilfernando.org.

¹⁴⁸ Asian Human Rights Commission, « Asian Human Rights Charter, A peoples' Charter », 1998.

humains »¹⁴⁹. Cette initiative populaire a ouvert la voie pour la naissance de plusieurs initiatives pour la mise en œuvre de mécanismes de promotion et de protection des droits humains tant au niveau sous-régional qu'au niveau régional.

Après plusieurs années de recherche au cours desquelles il a fallu compenser une littérature pauvre sur le régionalisme asiatique des droits humains (toutes langues confondues) par la conduite de plus d'une centaine d'interviews avec des universitaires, des membres de gouvernement et de la société civile d'une trentaine de nationalités différentes, il a été choisi de concentrer cette thèse autour d'une problématique moins théorique :

Quels sont les mécanismes des droits humains qui permettent d'assurer leur protection effective au sein des États asiatiques tout en participant à un renforcement de la promotion et de la protection des droits humains sur la scène régionale, et posant en conséquence la question de la pertinence de la création d'un mécanisme régional en Asie ?

Pour répondre à cette première question, il a été choisi de se concentrer sur les protections des droits humains disponibles dans les États asiatiques (Première Partie). Ainsi, il faut mettre en lumière la distinction entre une adhérence –plus ou moins– formelle des États asiatiques aux normes nationales et internationales des droits humains (Titre I), et leur mise en œuvre (Titre II). Au plan national, il faut donc s'intéresser aux Constitutions des États asiatiques (Chapitre 1), à leur contrôle constitutionnel et à leur révision (Chapitre 2) tout en prenant en compte le rôle des Institutions nationales des droits humains (Chapitre 3). Et, au plan international, il faut s'intéresser à l'adhésion des États asiatiques aux traités des droits humains (Chapitre 1) ainsi qu'à la coopération avec les mécanismes de garantie onusiens (Chapitre 4).

Face aux constats réalisés en première partie, se pose la question de savoir si la somme de ces protections des droits humains en Asie peut conduire à la naissance d'une Cour asiatique des droits humains. Dès lors, il faut dans cette seconde partie se concentrer sur l'émergence d'un

¹⁴⁹ « Asian Human Rights Charter », §2-3 in C. Medina, *Toward an ASEAN Human Rights Mechanism: Proposals, Declarations and Related Documents*, Working Group for an ASEAN Human Rights Mechanism, 1999.

régionalisme des droits humains asiatiques grâce à un inter-étatisme grandissant (Titre III) et un trans-nationalisme inévitable (Titre IV). En effet, on aperçoit l'émergence d'un inter-étatisme asiatique des droits provenant timidement des associations régionales et sous-régionales asiatiques (Chapitre 5), et notamment de l'ASEAN et de sa Commission intergouvernementale des droits humains (Chapitre 6). L'émergence d'un trans-nationalisme asiatique des droits humains est quant à elle possible grâce au rôle de la société civile (Chapitre 7). On observe enfin des interactions trans-nationales inter-étatiques asiatiques dans les forums régionaux mis en place par les institutions nationales des droits humains d'une part, et par les Cours constitutionnelles d'autre part (Chapitre 8). C'est d'ailleurs de juges constitutionnels qu'ont été formulées les deux initiatives (coréenne et taiwanaise) pour une Cour asiatique des droits humains qu'on évoquera dans le Chapitre 8.

PREMIÈRE PARTIE

UNE ADHÉSION FORMELLE DES ÉTATS ASIATIQUES AUX DROITS HUMAINS

13. À la différence d'autres régions telles que l'Europe occidentale, l'Europe de l'Est ou l'Amérique Latine, l'Asie ne possède pas de modèle gouvernemental prédominant. Ainsi, on retrouve en Asie tous les modèles de gouvernements avec des régimes parlementaires (Inde et Japon par exemple), des régimes semi-présidentiels (Taïwan et Mongolie) et des régimes présidentiels (Indonésie, Philippines et Corée du Sud)¹⁵⁰. Certains de ces régimes sont des régimes autoritaires (Brunei, Corée du Nord, Chine, et Laos), semi-autoritaires (Thaïlande, Myanmar, Cambodge, et Singapour), ou démocratiques (Corée du Sud, et Timor-Oriental)¹⁵¹. De surcroît, l'Asie est une des seules régions (avec l'Europe et le Moyen-Orient) où l'on trouve encore des monarchies. Celles-ci peuvent être des monarchies constitutionnelles démocratiques comme au Bhoutan (depuis 2007), au Japon, au Népal (entre 1990 et 2002), et en Thaïlande (en dehors des coups d'État militaires), ou non démocratiques comme au Cambodge et en Malaisie. Il existe aussi en Asie des monarchies non constitutionnelles et non démocratiques tel que Brunei¹⁵². Il faut dès lors prendre en compte le régime politique d'État ainsi que la présence de monarchie ou non dans l'étude du degré d'adhésion des États asiatiques aux droits humains.

¹⁵⁰ J. A. Cheibub et F. Limongi, « The structure of legislative-executive relations: Asia in comparative perspective », in R. Dixon et T. Ginsburg, *Comparative Constitutional Law in Asia*, Cheltenham, Edward Elgar, 2014, p. 146.

¹⁵¹ T. Ginsburg, « Constitutional Courts in East Asia », in R. Dixon et T. Ginsburg, op. cit., p. 47 ; B. Philip, « Asie du Sud-Est, la fin des parenthèse démocratiques », www.lemonde.fr, 29 juin 2018.

¹⁵² J. A. Cheibub et F. Limongi, op. cit., p. 146.

14. S'il est souvent admis en postulat que les États asiatiques ne respectent pas les droits humains, il faut souligner cependant qu'ils y adhèrent formellement. En effet, les États asiatiques, quel que soit leur régime politique, saluent les droits humains dans leur Constitution, et signent et ratifient les Conventions et les traités internationaux (Chapitre 1), mettent en place des institutions nationales des droits humains (Chapitre 3), ou participent, dans une certaine mesure, aux mécanismes onusiens de protection (Chapitre 4). Néanmoins ce formalisme trouve ses limites dans la mise en œuvre de ces divers instruments de promotion et de protection, notamment avec l'émergence de l'utilisation du droit contre les défenseurs des droits (Chapitre 2). Cette première partie explore donc cette allégeance formelle des États asiatiques aux droits humains qui est néanmoins nécessaire à l'émergence d'un régionalisme asiatique des droits humains.

TITRE 1

VIS-À-VIS DES NORMES DE PROTECTION DES

DROITS HUMAINS :

ALLÉGEANCE DE FAÇADE OU DE CONVICTION ?

15. Les États sont ainsi les premiers acteurs de la protection des droits par le biais de leurs Constitutions ou de leurs institutions de mise en œuvre du droit, judiciaires ou administratives. De plus, ils sont aussi les acteurs des mécanismes mis en place aux niveaux international et régional, pouvant tout-à-tour agir en tant que créateur, partie ou bénéficiaire de ces mécanismes.

Au cours du XXI^{ème} siècle, les États asiatiques ont développé un intérêt grandissant pour le constitutionnalisme. Les Constitutions (ou Loi) écrites sont donc maintenant la norme dans la région asiatique, même pour les États autoritaires tels que la Chine ou le Myanmar¹⁵³. En effet, « *Tous les États ont leur propre Constitution [...] la nôtre est l'absolutisme modéré par les assassinats* », c'est ce qu'aurait dit un russe au XIX^{ème} siècle »¹⁵⁴. Ainsi, bien que la reconnaissance des droits humains ne soit pas l'objet premier des Constitutions (qui instaurent les institutions de l'États et organisent leurs interactions), elles sont un élément clé dans l'analyse de l'adhésion formelle des États asiatiques aux droits humains. Les mécanismes internationaux ont un rôle

¹⁵³ R. Dixon et T. Ginsburg, op. cit., p. 1.

¹⁵⁴ C. Hill et J. Menzel (éd.), *Constitutionalism in Southeast Asia*, volume 2 'Reports on National Constitutions', Singapore, Konrad Adenauer Stiftung, 2008, pp. 39-68.

En anglais dans le texte : « *Every country has its own constitution ... ours is absolutism moderated by assassination* », a Russian is reported to have said in the 19th century. Nowadays, in most countries, constitutions are considered the basic and supreme laws. They typically are supposed to guarantee rules for the political process and rule of law, and often guarantee individual rights and fundamental freedoms ».

fondamental pour assurer la protection des droits humains. Leur acceptation par les États est donc une composante primordiale à la mise en œuvre du respect des droits humains par ceux-ci.

Ainsi, les États asiatiques affichent une certaine adhérence aux normes de protection des droits humains qui pourrait laisser penser à une protection élevée. Or, cela n'étant pas le cas, se pose la question de savoir si cette adhésion formaliste est réelle ou s'il s'agit d'un vernis posé pour les beaux yeux de la Communauté internationale. C'est pourquoi il faudra s'intéresser aux signes positifs d'une véritable adhésion aux droits humains (Chapitre 1) tout en mettant en lumière plusieurs signes inquiétants confirmant l'hypothèse d'une allégeance de façade (Chapitre 2).

Chapitre 1 : Des signaux assez positifs

16. Les Constitutions doivent être considérées par ces derniers comme de véritables lois suprêmes encadrant les pouvoirs des dirigeants ainsi que les institutions et la séparation des pouvoirs. Les États asiatiques ne sont pas des exceptions et possèdent tous une Constitution (ou une Loi faisant office de) qu'elle ait été approuvée par un parlement élu ou qu'elle ait été imposée par un régime autoritaire. En effet, même les juntes militaires asiatiques ont pris pour habitude de réécrire des Constitutions après leur coup d'état (Thaïlande, Myanmar). Cette prééminence du constitutionnalisme et de la garantie formelle qu'il fournit aux États est un signe enthousiaste des États asiatiques (Section I).

À cette garantie constitutionnelle s'ajoute la garantie d'un fort engagement auprès de la Charte internationale des droits humains et des Conventions protectrices des droits humains par une majorité des États asiatiques. En effet, il ne faut pas tomber dans le postulat selon lequel les États asiatiques n'adhèrent pas aux normes internationales, une majorité d'entre-eux sont parties aux Conventions des Nations Unies. Enfin, suivant les méthodes d'intégration du droit international des droits humains dans l'ordre interne, les droits humains, dans certains États, bénéficient d'une protection renforcée (Section II).

Section I : La lettre des Constitutions

17. Une Constitution n'est pas seulement une norme, elle est basée sur une histoire, et véhicule un ensemble de valeurs. Elle exprime l'identité d'un peuple, d'une nation qu'elle inspire à fédérer au-delà de toute disparité, en mettant en place les institutions qui encadreront les droits et les obligations de chacun à l'État. Symbole de peuples libres à la fin du XVIII^{ème} siècle, il est aujourd'hui impensable pour un État de ne pas se doter d'une forme de Constitution. Ainsi, « *l'idée de Constitution est attractive. Elle séduit par son caractère émancipateur, 'normalisateur', 'réconciliateur', unificateur, stabilisateur, moderne pour ne pas dire progressiste. Plus qu'un aboutissement, sa promulgation est envisagée comme le point d'orgue d'un nouveau départ, d'une nouvelle alliance, de nouvelles espérances ; si elle est modifiée, c'est dans l'espoir d'améliorer une situation donnée. [...] Ainsi nul ne pense sérieusement à se passer de Constitution, bien au contraire* »¹⁵⁵. La Constitution peut être le fruit d'un projet commun des citoyens lorsque celle-ci est écrite avec un système participatif et/ou que son adoption se fait par référendum (Népal, Timor-Oriental), mais elle peut aussi être le projet d'une élite au pouvoir (Thaïlande), ou encore le fruit de l'assistance internationale dans un contexte de sortie de conflit (Cambodge).

Néanmoins, toutes les Constitutions asiatiques¹⁵⁶ contiennent des dispositions consacrant les droits humains (à l'exception de Brunei-Darussalam) bien qu'elles aient des positionnements différents sur les relations entre le droit international et le droit interne.

¹⁵⁵ É. Derdaele, « La Constitution entre norme et symbole, réflexions sur le constitutionnalisme contemporain », www.droitconstitutionnel.org, 2008.

¹⁵⁶ Dans cette thèse, les traductions officielles en anglais (et en français) des Constitutions ont été utilisées lorsqu'elles sont disponibles, à défaut il a été choisi d'utiliser les versions disponibles sur le site du projet *Constitute* (www.constituteproject.org) dans leur version disponible au 31 août 2019.

§.1. La consécration des droits humains

18. Les États asiatiques (sauf Brunei-Darussalam¹⁵⁷) ont tous accordé une place dans leurs Constitutions aux droits humains, que ce soit dans un chapitre entier ou un seul article. Par le biais de cette consécration formelle, il existe cependant des différences dans les catalogues de droits reconnus par chacun des États, ainsi que dans leur reconnaissance du droit international des droits humains au sein même de leurs Constitutions. Ainsi, quand certains États reconnaissent textuellement les apports de la Déclaration universelle des droits de l'Homme et de certaines des Conventions onusiennes (Cambodge¹⁵⁸), d'autres n'en font pas mention se contentant d'évoquer simplement des « *principes de droits humains* »¹⁵⁹ (Thaïlande).

A. La place des droits dans les Constitutions

19. En observant la place physique des droits au sein des Constitutions ainsi que l'espace qu' ils occupent, il est possible d'avoir une première idée sur le sérieux de l'engagement des États envers les droits humains. Le tableau ci-dessous permet ainsi de voir la place accordée aux droits humains ainsi que le mécanisme de contrôle du respect de la lettre des Constitutions.

Il faut noter que nous avons intégré dans ce tableau Hong-Kong et Taïwan dans la mesure où la « *Loi Basique* » régissant leurs institutions sont différentes de celle régissant les institutions de la (République populaire de) Chine. En effet, Hong-Kong et Macao bénéficient du statut de Territoire spécialement administré, qui leur permet d'avoir une Loi constitutionnelle différente de celle la Chine, leur conférant dès lors des droits différents qu'on a trouvé pertinent de mettre en valeur ici. Taïwan, bien qu'État indépendant, n'est reconnu que par quinze États (Amérique Latine et États insulaires du Pacifique), et ne fait (plus) parti des Nations Unies. En effet, le gouvernement des

¹⁵⁷ Constitution de Brunei-Darussalam, 1959.

¹⁵⁸ Constitution du Royaume du Cambodge, 1993, article 31 alinéa 1^{er}. Cet article dispose que « *Le Royaume du Cambodge reconnaît et respecte les droits de l'homme énoncés dans la Charte des Nations Unies, la Déclaration universelle des droits de l'homme, les pactes et conventions relatifs aux droits de l'homme, aux femmes et aux droits des enfants* ».

¹⁵⁹ Constitution du Royaume de Thaïlande, 2016, Préambule.

nationalistes chinois qui perdit la guerre civile en 1949 en Chine se réfugia à Taïwan (République de Chine) et continua d'occuper le siège de la « Chine » aux Nations Unies jusqu'en 1971. En 1971, le siège est restitué à la République populaire de Chine. N'étant plus membre des Nations Unies, Taïwan ne peut ratifier ses instruments de protection des droits humains.

Tableau n°2 : Constitutions, droits fondamentaux et mécanismes de contrôle dans les États asiatiques

Pays	Constitution (dernière révision)	Droits humains / Libertés fondamentales	Mécanisme de contrôle de la Constitution
Afghanistan	2004	Chap. II art. 22 à 59	Cour Suprême (art. 121) et Commission indépendante pour la supervision de la mise en œuvre de la Constitution d'Afghanistan (art. 157)
Bangladesh	1972 (2014)	Part. III art. 26 à 47A	Cour Suprême (art. 94)
Bhoutan	2008	Article 7	Cour Suprême (Art 1. 11)
Brunei-Darussalam	1959 (2006)	Aucune	Tribunal d'Interprétation (Art 86)
Cambodge	1993 (2018)	Chap. III (Art 31 à 46)	Conseil Constitutionnel (Chap. XII : art. 136 à 144)
Chine	1982 (2018)	Chap. II (Art. 33 à 56)	Congrès National du Peuple (Art. 62 et 67)
Corée du Nord	1972 (1998)	Chap. 5 (Art. 62 à 86)	Assemblée Suprême du Peuple (Art. 91)
Corée du Sud	1948 (1987)	Chap. II (Art. 10 à 39)	Cour Constitutionnelle (Chap. VI. art. 111 à 113)
Hong-Kong	1997	Chap. III (Art. 24 à 41)	Cour Suprême (Art. 81-82, 89-90 et 158)
Inde	1949 (2019)	Part. III (Art. 12 à 35)	Cour Suprême (Art. 124 et 131.A)
Indonésie	1945 (2002)	Chap. XI (Art 28 à 28J)	Cour Constitutionnelle (Art. 7B et 24C)
Japon	1947	Chap. III (Art. 10 à 40)	Cour Suprême (Art. 76 à 81)
Laos	1991 (2015)	Chap. IV (art. 34 à 51)	Comité Permanent de l'Assemblée Nationale (Art. 53 et 56)
Malaisie	1957 (2007)	Part. II (Art. 5 à 13)	Cour Fédérale (Art. 122)
Maldives	2008	Chap. II (art. 16 à 69)	Cour Suprême (art 145)
Mongolie	1992 (2001)	Chap. II (art. 14 à 19)	Tsets (Cour) Constitutionnelle (Chap. V art 64 à 67)
Myanmar	2008 (2015)	Chap. VIII (art. 345 à 390)	Tribunal Constitutionnel de l'Union (chap. E art. 320 à 332)
Népal	2015 (2016)	Part 3 (art. 16 à 47)	Cour Suprême (Art. 128 à 138)
Pakistan	1973 (2018)	Part. II (art. 7 à 28)	Cour Suprême (art. 184)
Philippines	1987	Art. III Bill of Rights (sec. 1 à 22)	Cour Suprême (art. VIII)
Singapour	1963 (2016)	Part. IV (art. 9 à 16)	Cour Suprême (art. 93)
Sri Lanka	1978 (2015)	Chap. III (art. 10 à 17)	Cour Suprême (art. 118)
Taïwan	1949 (2005)	Chap. II (art. 7 à 24)	Cour Constitutionnelle
Thaïlande	2016	Chap. III (sec. 25 à 49)	Cour Constitutionnelle (Chap. XI sec 200 à 214)
Timor-Oriental	2002	Part. II (art. 16 à 61)	Cour Suprême (art. 124)
Viêt Nam	1992 (2013)	Chap. II (art. 14 à 49)	Assemblée Nationale du Peuple (art. 69)

20. D'après ce tableau n°2 on observe que la plupart des Constitutions asiatiques consacrent les droits humains dans le début de leur Constitution, en chapitre (ou section) II ou III, ce qui peut laisser à penser la place que l'État souhaite donner aux droits humains dans sa gestion de l'État. En effet, en consacrant les droits humains dans les premiers chapitres de la Constitution, les rédacteurs souhaitent affirmer la prééminence des droits humains et leur importance. On l'observe notamment dans les Constitutions, dites démocratiques, rédigées adoptées à la suite de l'obtention de l'indépendance d'un État de son colonisateur (Corée du Sud¹⁶⁰, Inde¹⁶¹, et Malaisie¹⁶²), à la suite d'un conflit (Afghanistan¹⁶³, Bangladesh¹⁶⁴, Cambodge¹⁶⁵, Japon¹⁶⁶, Taïwan¹⁶⁷, et Timor-Oriental¹⁶⁸), ou à la suite d'une crise politique et d'un changement de régime (Maldives¹⁶⁹, Mongolie¹⁷⁰, Népal¹⁷¹, Pakistan¹⁷², Philippines¹⁷³, et Thaïlande¹⁷⁴). À cette liste, il faut ajouter le cas particulier de Hong-Kong qui affirme les droits humains dans le chapitre III de sa Loi adoptée en 1997 à la suite de la rétrocession du Territoire par les britanniques à la Chine¹⁷⁵. Ainsi, pour ces seize États, la réaffirmation des droits humains dans un chapitre dédié au

¹⁶⁰ Voir P. Sevaistre, *Le Japon face au monde extérieur, une histoire revisitée*, Les Indes savantes, 2017.

¹⁶¹ Voir E. P. Meyer, *Une histoire de l'Inde : Les Indiens face à leur passé*, Albin Michel, 2019.

¹⁶² Voir A. Harding, *The Constitution of Malaysia, A constitutional analysis*, Hart Publishing, 2012.

¹⁶³ Voir L. Lombart, « La reconstruction politique de l'Afghanistan post-taliban : de la chute de l'Émirat islamique à la proclamation de la République islamique (2001-2004) », in *Revue Française de Droit Constitutionnel*, 2004/4 (n°60), pp. 861-882.

¹⁶⁴ Voir M. Henry, « Bangladesh, les fantômes sanglants de l'indépendance », www.libération.fr, 19 novembre 2013.

¹⁶⁵ Voir M. Guimezanes, « Les transitions constitutionnelles 'internationalisées' : étude de droit interne », in *Revue Française de Droit Constitutionnel*, 2015/4 (n°104), pp. 801-822.

¹⁶⁶ Voir P. Sevaistre, op. cit.

¹⁶⁷ Voir V. Louzon, « Une révolte postcoloniale entre Chine et Japon », in *Vingtième Siècle. Revue d'Histoire*, 2017/4 (n°136), pp. 85-97.

¹⁶⁸ Voir V. Huet, « La première Constitution du Timor Oriental », in *Revue Française de Droit Constitutionnel*, 2003/4 (n°56), pp. 865-876.

¹⁶⁹ Voir « Maldives president ratifies new Constitution », www.reuters.com, 7 août 2008.

¹⁷⁰ Voir A. Jarry-Omarova, « Idéologie de genre et héritage communiste, L'exemple de la Mongolie de l'an 2000 », in *Revue Tiers Monde*, 2012/1 (n°209), pp. 107-124.

¹⁷¹ Voir A. Eerola et M. Reuchamps, « Constitutional Modernisation and Deliberative Democracy : A Political Science Assessment of Four Cases », in *Revue interdisciplinaire d'études juridiques*, 2016/2 (vol. 77), pp. 319-336.

¹⁷² Voir E. Perreau-Saussine, « Le Pakistan à la recherche d'un nationalisme religieux et libéral », in *Commentaire*, 2009/2 (n°126), pp. 353-362.

¹⁷³ Voir D. Wurfel, « Les Philippines : une démocratie hésitante dans le contexte international », in *Revue internationale de politique comparée*, 2001/3 (vol. 8), pp. 501-517.

¹⁷⁴ Voir E. Mérieau, « Le constitutionnalisme thaïlandais au prisme de ses emprunts étrangers : une analyse de la fonction royale », Thèse sous la direction du Prof. M-S. De Vienne, INALCO, 3 mai 2017.

¹⁷⁵ S. Tang, *A Modern History of Hong Kong*, I.B. Tauris, 2007.

début de leur Constitution fut une manière de marquer une coupure avec la situation antérieure durant laquelle (pour les États) un certain nombre de droits ont été violés et les libertés limitées.

Il faut noter que c'est par ailleurs le même procédé de « faire table rase » du passé qui a conduit à la rédaction de la Déclaration universelle des droits de l'Homme, et des Conventions régionales des droits humains en Europe, Amérique Latine et en Afrique. Pour que les États asiatiques adoptent une déclaration régionale des droits, il faudrait alors qu'ils se réconcilient sur leur passé commun (devoir de mémoire) et admettent les violations des droits commises lors de conflits inter-étatiques intra-asiatiques. Il est ici fait référence au massacre de Nankin (en Chine par les japonais)¹⁷⁶, aux « femmes de réconfort » (en Corée du Sud par les japonais)¹⁷⁷, aux massacres par l'armée indonésienne au Timor-Oriental¹⁷⁸, ou encore au Cachemire (principalement entre l'Inde et le Pakistan, mais le rôle de la Chine ne doit pas être négligé)¹⁷⁹. Ce ne sont que quelques exemples des tensions qui trouvent leurs origines dans des conflits datant de la décolonisation, de la Seconde Guerre Mondiale et de la Guerre froide et qui parsèment toujours la région¹⁸⁰.

Les Constitutions de la Chine et du Viêt Nam, consacrent aussi les droits humains au début de leur Constitution, néanmoins l'adoption de leurs Constitutions actuelles fait suite à une volonté des dirigeants de renforcer les institutions politiques en vue d'une croissance économique¹⁸¹. Les deux États communistes ont ainsi adopté la même stratégie à une dizaine d'année d'écart, le Viêt Nam influencé par le succès chinois. Bien que le catalogue des droits contenus dans chacune des Constitutions soit détaillé dans les tableaux ci-dessous¹⁸², il faut noter que ces deux Constitutions communistes prescrivent des obligations et des devoirs pour les citoyens envers leur communauté

¹⁷⁶ Voir R. Mitter, « Le massacre de Nankin, Mémoire et oublié en Chine et au Japon », in *Vingtième Siècle. Revue d'Histoire*, 2007/2 (n°94), pp. 11-23.

¹⁷⁷ Voir A. Jisun Bae, « De la responsabilité historique des États : le cas des 'femmes de réconfort' », in *Nouvelles Questions Féministes*, 2017/2 (n°36), pp. 100-113.

¹⁷⁸ Voir X. Tracol, « Justice pour le Timor oriental », in *Études*, 2000/11 (Tome 393), pp. 451-462.

¹⁷⁹ Voir J-L. Racine, « Le Cachemire et ses trois cercles », in *Le Débat*, 2002/1 (n°118), pp. 156-165.

¹⁸⁰ Voir M. Noushi, « Chapitre 7 : Les temps glorieux », in *Le XXème siècle*, Armand Colin, Collections U, 2011, pp. 318-420.

¹⁸¹ Voir S. Courtois (dir), *Communisme 2013. 1975-2012. Viêt Nam, de l'insurrection à la dictature*, Vendémiaire, 2013 ; SY. Chang, « Les relations CEE-Chine, entre 1978 et 1985 », in *Bulletin de l'Institut Pierre Renouvin*, 2011/1 (n°33), pp. 71-85.

¹⁸² Voir Tableau n°3 : Droits civils et politiques dans les Constitutions des États asiatiques, et Tableau n°4 : Droits économiques, sociaux et culturels dans les Constitutions des États asiatiques

et leur État, tel que le service militaire obligatoire pour les hommes. Néanmoins, les droits humains protégés dans les deux cas diffèrent grandement. À la différence du Viêt Nam, la Loi constitutionnelle chinoise ne contient aucune disposition relative au droit de vote, à la liberté d'aller et venir, à la liberté d'opinion, de pensée et de conscience, au droit à la vie, à l'interdiction des traitements inhumains et dégradants, au droit à la santé, au droit à l'éducation, et au droit à l'alimentation et à l'eau. Il faut noter que la Constitution du Viêt Nam protège le droit à la vie dans son article 19 en stipulant que « *tout le monde a le droit de vivre. La vie humaine est protégée par la loi. Nul ne peut être illégalement privé de la vie* »¹⁸³. Cependant, il faut noter que le Viêt Nam autorise toujours la peine de mort comme une peine criminelle dans son code pénal, mais la formulation de cet article 19 ainsi que l'absence de mention de la peine capitale dans la Constitution peuvent en simplifier l'abolition. Enfin, aucune des deux Constitutions de la Chine et du Viêt Nam ne comporte de dispositions relatives au droit de grève, au droit au repos, au droit de faire partie d'un syndicat, et aux droits des minorités ethniques. Ces consécutions ne signifient pas pour autant que les droits consacrés sont respectés. On peut ainsi citer comme exemple de violations des droits récurrentes en Chine et au Viêt Nam celles de la liberté d'association, de la liberté de religion ou encore à la liberté de manifestation et de rassemblement. On est donc en présence d'une révérence de façade flagrante vis-à-vis des droits humains dans ces deux États.

Ensuite, il y a des rédacteurs qui n'ont pas fait le choix d'inclure les droits humains au début de leur Constitution suivant le schéma plus populaire de la « Constitution démocratique » privilégié par les dix-huit États mentionnés auparavant. Il s'agit de la Constitution du Bhoutan, de la Constitution de la Corée du Nord, de la Constitution de l'Indonésie, de la Constitution du Laos, de la Constitution du Myanmar et de la Constitution de Singapour. Il n'est pas surprenant de s'apercevoir que ces six États sont parmi ceux qui ratifient le moins les conventions internationales des droits humains en Asie¹⁸⁴. La place occupée par leur chapitre (ou article dans le cas du Bhoutan) regroupant les dispositions sur les droits humains rejoint leurs politiques en termes de droits humains permettant de mettre en lumière une allégeance aux droits humains conforme au

¹⁸³ Constitution du Viêt Nam, 1992, article 19.

En anglais dans le texte : « *Every one has the right to live. Human life is protected by the law. No one shall be illegally deprived of his or her life.* »

¹⁸⁴ Voir Tableau n°6 : État des ratifications des États asiatiques aux conventions onusiennes et à leurs protocoles

formalisme de leurs Constitutions. Néanmoins, comme le montrent les tableaux n°3 et n°4, les droits proclamés par chacun de ces États dans leurs Constitutions varient, tout en reflétant tout de même un certain durcissement dans l'encadrement des droits humains et des libertés fondamentales.

Enfin, on trouve la Constitution du Brunei-Darussalam qui ne consacre aucun droit humain et qui ne se concentre que sur l'organisation de l'État et de ses institutions. Bien que cela reflète la situation de Brunei, il ne faut pas oublier que l'État, en plus d'être partie à la Déclaration universelle des droits de l'Homme, a ratifié certaines des conventions internationales (CEDEF, CDE et ses protocoles de 2002, et CDPH) et toutes les déclarations des droits humains de l'ASEAN. L'absence complète de dispositions relatives aux droits humains dans sa Constitution ne signifie donc pas une absence totale de droits humains pour les citoyens brunéiens. On a donc ici un mépris de façade qui ne reflète pas une situation réelle plus « positive » (mais pas trop, cependant).

21. La diversité des régimes politiques choisie par les États asiatiques laisse apparaître une diversité des mécanismes de contrôle de la Constitution, bien que dans certains États communistes il ne s'agisse pas d'un contrôle formel de Constitution, mais d'un contrôle par un organe du Parti Communiste. Ainsi, en Chine le contrôle de la Loi constitutionnelle est opéré par l'Assemblée Populaire Nationale qui est aussi l'autorité du pouvoir suprême de l'État devant laquelle toutes les institutions étatiques sont responsables¹⁸⁵. Il ne s'agit donc pas d'une Cour Constitutionnelle telle qu'on la voit dans d'autres États asiatiques telle que la Corée du Sud ou l'Inde. Il faut noter que l'Assemblée Populaire Nationale ne possède aucun pouvoir sur les organes de contrôle constitutionnel de Hong-Kong (et Macao). De manière similaire, le contrôle de la mise en œuvre de la Constitution au Viêt Nam et au Laos, l'Assemblée Nationale du Peuple exerce un « auto-contrôle » de constitutionnalité¹⁸⁶. De même pour la Corée du Nord. On ne peut dès lors parler de vrai contrôle de constitutionnalité pour ces quatre États.

¹⁸⁵ Voir B. Jin, « La Cour suprême en Chine et la question de l'application de la Constitution », in *Nouveaux cahiers du Conseil Constitutionnel*, 2016/2 (n°51), pp. 51-67.

¹⁸⁶ Voir T. LA. Tran, « Recherche sur le contrôle de constitutionnalité des droits au Viêt Nam », Thèse sous la direction du Prof. W. Mastor, Université de Toulouse 1, 2012.

Avec des dénominations différentes suivant qu'ils soient de tradition de *Common Law* britannique ou américain, ou de tradition civiliste, tous les autres États possèdent une Cour ayant la prérogative de contrôler de la Constitution, et dont les décisions sont sans recours. Bien que ce contrôle soit formalisé par la Constitution, on verra dans notre second chapitre les difficultés de la mise en œuvre d'un tel contrôle dans une grande partie des États asiatiques.

B. Les droits consacrés par les Constitutions

22. Chaque Constitution des États asiatiques proclame un nombre différent de droits humains sélectionnés dans les catalogues des droits civils et politiques, et des droits économiques, sociaux et culturels. Dans les deux tableaux suivants, on a choisi quinze des droits civils et politiques les plus proclamés par les Constitutions asiatiques, ainsi que treize des droits économiques sociaux et culturels. Cette liste permet d'identifier quel droit est reconnu par quel Constitution. Il s'agit ici d'une analyse d'un point de vue formel seulement, une analyse comparative de la mise en œuvre des droits humains, notamment en prenant pour exemple la liberté d'expression et le droit de propriété sera conduite dans le Chapitre 8 sur le trans-constitutionnalisme¹⁸⁷.

¹⁸⁷ *Infra* p. 511.

Tableau n°3 : Droits civils et politiques dans les Constitutions des États asiatiques

Constitutions	Droits Civils et Politiques														
	Droit de Vote	Liberté de manifestation et de rassemblement	Liberté d' association	Liberté d' expression	Liberté de mouvement	Liberté d' opinion de pensée et de conscience	Liberté de la presse	Liberté de religion	Dignité	Égalité / Non - discrimination	Droit à la vie	Interdiction de la torture et des traitements inhumains	Droit à la vie privée	Droit à un recours effectif	Droit à un procès équitable
Afghanistan	NA	Art. 36	Art. 35	Art. 34	Art. 39	NA	Art. 34	Art 2	Art. 6, Art. 24	Art. 22	Art. 23	Art. 29	Art. 37 et 38	Art. 31 et 116	Art. 25
Bangladesh	NA	Art. 37	Art. 38	Art. 39	Art. 36	Art. 39	Art. 39.2	Art 41	Art. 11	Art. 27 et 28	Art. 32	Art. 35.5	Art. 43	Art. 31, 33, 35, 111 et 113	Art. 35.3
(Birmanie) Myanmar	NA	Art 354b	Art 354c	Art 354a	Art 355	Art. 34	Art 354a	Art. 34, 354d, et 360	Art 44	Art. 21a, 347	Art 353	NA	Art 357	Art. 19c, 21a, Art 373-376	Art. 19c, 21a, Art 373-376
Bhoutan	Art. 23.2	Art 7.12	Art 7.12	Art 7.2	Art 7.7	Art 7.2	Art. 7.5	Art. 7.4	Art 9.3	Art 7.15 et 9.3	Art 7.1 et 7.18*	Art. 7.17	Art. 7.19 et 9.4	Art 7.1, 7.21, 9.6 et 21.7	Art. 9.5, 7.16 et 21.1
Brunei-Darussalam	NA	NA	NA	NA	NA	NA	NA	Art. 3.1	NA	NA	NA	NA	NA	NA	NA
Cambodge	Art. 34	Art. 41	Art. 42	Art. 41	Art. 40	Art. 43	Art. 41	Art. 43	Art. 38	Art. 31	Art. 32*	Art. 38	Art. 40	Art. 38	Art. 38
Chine	NA	Art 35	Art 35	Art 35	NA	NA	Art 35 et 40	Art. 36	Art. 38	Art. 33	NA	NA	Art. 39 et 40	Art. 37	Art. 125
Corée du Nord	Art 6	Art. 67	Art. 67	Art. 67	Art. 75	NA	Art. 67	Art. 68	NA	Art. 65	NA	NA	Art. 79	NA	Art. 79
Corée du Sud	Art 24, 41.1 et 67.1	Art. 21	Art. 21	Art. 21	Art. 14	Art. 19	Art. 21	Art. 20.1	Art. 10, 32.3 et 36.1	Art. 11.1	NA	Art. 12.2	Art. 16, 17 et 18	Art. 27.5	Art. 12.4 et 27.4
Inde	Art. 326	Art. 19.1b	Art. 19.1c	Art. 19.1a	Art. 19.1d	Préambule	NA	Art. 25 à 28	Préambule, Art. 39 et 51A	Art. 14, 15 et 16	Art. 21	NA	NA	Art. 22.1, 39A, 132 et 133	Art. 22.1, 39A et 145.1
Indonésie	Art. 6A	Art. 28	Art. 28	Art 28E.2	Art 28E.1	Art 28E.2 et 28I.1	NA	Art 28E.1, 28I.1, et 29	Art. 28G.1, 28H.3 et 34.2	Art. 27.1, 28D.1 et 28I.2	Art. 28I.1	Art. 28G.2 et 28I.1	NA	Art. 28D	Art. 28D
Japon	Art. 15	Art. 21	Art. 21	Art. 21	Art. 22	Art. 19	Art. 21	Art. 20	Art. 24	Art. 14	Art. 13 et 31*	Art. 36	NA	Art. 37	Art. 37
Laos	NA	Art 44	Art 44	Art 44	Art. 40	NA	Art 44	Art. 43	NA	Art. 35	NA	NA	NA	Art. 83	Art. 83
Malaisie	NA	Art. 10.1	Art. 10.1	Art. 10.1	Art. 9	NA	NA	Art. 3.1 et 11	NA	Art. 8	Art. 5.1	NA	NA	Art. 121.1B	Art. 5.3
Maldives	Art. 26	Art. 32	Art. 30Bb	Art 27	Art. 41A	Art. 27	Art. 28	NA	Art. 57 et 68	Art. 20 et 68	Art. 21	Art. 54	Art. 24	Art. 56	Art. 42A, 48b, 51 et 53A
Mongolie	Art 16, Art 21.2 et Art. 31.3	Art 16	Art 16.10	Art. 16.16	Art. 16.18	Art 16	Art 16	Art. 16.15	Art. 16.17 et 17.1	Art. 14	Art. 16.1	Art. 16.13 et 19.2	Art. 16.13	Art. 16.14	Art. 16.14

Constitutions	Droits Civils et Politiques (suite et fin)														
	Droit de Vote	Liberté de manifestation et de rassemblement	Liberté d'association	Liberté d'expression	Liberté de mouvement	Liberté d'opinion de pensée et de conscience	Liberté de la presse	Liberté de religion	Dignité	Égalité / Non - discrimination	Droit à la vie	Interdiction de la torture et des traitements inhumains	Droit à la vie privée	Droit à un recours effectif	Droit à un procès équitable
Népal	Art. 84	Art. 17.2b	Art 17.2d	Art. 17.2a	Art. 17.2e	Art. 17.2a	Préambule Art. 19	Art. 26	Art. 16.1	Art. 18	Art. 16.2*	Art. 22	Art. 28	Art. 21, 133, 144, 151	Art. 20
Pakistan	NA	Art. 16	Art 17	Art. 19	Art. 15	NA	Art 19	Art. 20 et 22	Art 11.4 et 14.1	Art. 25	Art. 9	Art. 11.4 et 14.2	Art. 14	Art. 10A et 203F	Art. 10A
Philippines	NA	Art. III sec 4	Art. III sec 8	Art. III sec 4	Art. III sec 6	NA	Art. III sec 4	Art. III sec 5	Art. II Sec 11 et XIII Sec 1	Préambule, Art. III Sec. 1	Art. II sec 5 et Art. III Sec. 19.1*	Art. III Sec. 12.2 et sec. 19	Art. III sec 2 et sec 3.1	Art. III sec. 1 et sec. 14	Art. III Sec. 14.2
Singapour	NA	Art. 14.1	Art. 14.1	Art. 14.1	Art. 13.2	NA	NA	Art. 15	NA	Art. 12.1	Art. 9.1	NA	NA	Art 9	Art 9
Sri Lanka	NA	Art. 14.1	Art. 14.1	Art. 14.1	Art. 14.1	Art. 10	Art. 14.1	Art. 10	NA	Art. 12	NA	Art. 11	NA	Art. 13	Art. 13
Taiwan	Art. 129	Art. 14	Art. 14	Art. 11	Art. 10	NA	Art. 11	Art. 13	Art. 10	Art. 7	Art. 15	NA	Art. 12	Art. 80	Art. 80
Thaïlande	Art. 50, 95 et 96	Art 44	Art 42	Art 34	Art 38	N/A	Art 35	Art 31	Art 32	Art 27	Art 28	Art 28 et 30	Art 33 et 36	Art 29	Art 29
Timor-Oriental	Art. 7.1	Art. 42	Art 43	Art. 40.1	Art. 44	Art. 45.1	Art. 40.2 et 41.1	Art. 12 et 45.1	Art. 1.1.	Art. 16.2	Art. 29.2 et 29.3*	Art. 30.4	Art. 36	Art. 34	Art. 34
Viêt Nam	Art 7	Art. 25	Art. 25	Art. 25	Art. 23	Art. 25	Art. 25	Art. 24	Art. 20	Art. 16	Art. 19	Art. 20	Art. 21 et 22	Art. 103.6	Art. 31

1. Le catalogue des droits civils et politiques

23. Il a été choisi de lister dans le tableau n°3 les droits civils et politiques suivant : le droit de vote, la liberté de manifestation et de rassemblement, la liberté d'association, la liberté d'expression, la liberté de mouvement, la liberté d'opinion, de pensée et de conscience, la liberté de la presse, la liberté de religion, le droit à la dignité, le droit à l'égalité et à la non-discrimination, le droit à la vie, l'interdiction de la torture et des traitements inhumains, le droit à la vie privée, le droit à un recours effectif, et le droit à un procès équitable. Il faut noter que l'ensemble de ces droits sont aussi reconnus par la Déclaration universelle des droits de l'Homme.

Seuls le Bhoutan (2008), le Cambodge (1993), la Mongolie (1992), le Népal (2015), le Timor-Oriental (2002) et le Viêt Nam (1992) reconnaissent l'ensemble de ces droits dans leurs Constitutions, bien que certains y ajoutent des restrictions législatives (exemple du Viêt Nam et du droit à la vie cité plus haut). Une rédaction récente (moins de vingt-cinq ans) ainsi qu'un support technique de la part des Nations Unies peut expliquer cela.

24. Il faut noter qu'aucun des droits cités dans ce tableau n'est reconnu par l'ensemble des Constitutions asiatiques, chacun des droits étant ignoré par au moins un État. Les droits les moins reconnus par les Constitutions asiatiques sont le droit de vote et la liberté d'opinion, de pensée et de conscience qui, chacun, ne figurent pas dans onze des vingt-cinq États étudiés. Viennent ensuite le droit à la vie privée, l'interdiction de la torture et des traitements inhumains, ainsi que le droit à la dignité et la liberté de la presse qui ne sont reconnus, chacun, que par 67 à 80% des Constitutions asiatiques.

Ainsi les droits qui sont les plus reconnus dans les Constitutions asiatiques sont la liberté de manifestation et de rassemblements (tous les États sauf Brunei), la liberté d'association (tous sauf Brunei), la liberté d'expression (tous sauf Brunei), la liberté d'aller et venir (tous sauf Brunei et la Chine), la liberté de religion (tous sauf les Maldives), le droit à l'égalité et la non-discrimination (tous sauf Brunei), le droit à un recours effectif (tous sauf Brunei et la Corée du Nord), et le droit à un procès équitable (tous sauf Brunei). Néanmoins, nombreux de ces droits connaissent des restrictions législatives en pratique qui contrarient leur esprit protecteur pour n'en faire qu'une suite de lettres sur du papier.

25. Parmi les États qui consacrent le moins de droits (moins de 75% des droits listés), on retrouve Brunei, la Chine, la Corée du Nord, le Laos, la Malaisie, Singapour et le Sri Lanka. Parmi eux, il est surprenant de trouver des États ayant signé (Chine) ratifié (Corée du Nord, Laos et Sri Lanka) le Pacte international des droits civils et politiques de 1966 (PIDCP) qui contient, entres autres, les droits listés ici. L'application du Pacte international en droit interne dépendra alors du fait que l'État en question accepte le traité par effet direct ou s'il fait jouer la primauté de la loi (sur lesquelles on reviendra dans le paragraphe suivant).

Par exemple, le Sri Lanka adopta sa Constitution en 1978 et ratifia le PIDCP en 1980, mais sans volonté apparente de le mettre en œuvre (absence de *bona fide*) avant l'adoption du *ICCPR Act* en

2007¹⁸⁸ qui garantit les droits du PIDCP dans l'ordre interne sri lankais. Cependant, cet acte législatif autorise aussi des restrictions à certains droits indérogeables pour des raisons de sécurité nationale, d'harmonie raciale et religieuse, ainsi que pour des raisons d'économie nationale. Ces restrictions vont dès lors à l'encontre du but recherché par le PIDCP. Entre 1980 et 2007, il était compris par un raisonnement erroné que les droits du PIDCP étaient tous inclus dans le chapitre de la Constitution portant sur les droits humains. Pourtant quelques affaires avaient été portées devant la Cour Suprême en vue de d'obtenir une décision sur l'application du Pacte international en droit interne. En 1987, dans l'affaire *Joseph Perera v. Attorney-General*¹⁸⁹, la Cour Suprême, tout en se montrant favorable à l'application directe du Pacte en droit interne, évita soigneusement de se prononcer en demandant au Gouvernement de légiférer sur ce point (d'application du droit international des droits humains en droit interne)¹⁹⁰.

Cet exemple sri lankais, qui n'est pas un cas unique en Asie, démontre l'importance d'une reconnaissance explicite des droits humains par les Constitutions qu'il est plus facile de mettre en œuvre en droit interne que les traités internationaux.

26. Ainsi, il faut noter que si on exclut les sept États qui reconnaissent le moins de droits (Brunei, la Chine, la Corée du Nord, le Laos, la Malaisie, Singapour et le Sri Lanka), les dix-huit autres reconnaissent tous un même ensemble de droits civils et politiques : la liberté de manifestation et de rassemblement, la liberté d'association, la liberté d'expression, la liberté d'aller et venir, le droit à la dignité, le droit à l'égalité et à la non-discrimination, le droit à un recours effectif, et le droit à un procès équitable. C'est la plus grande sorte de « consensus émergent » conjuguant un maximum d'États et un maximum de droits en Asie. Cela pourrait dès lors être une base de travail commune pour un mécanisme de protection des droits. Il faut noter cependant que certains droits intangibles sont absents de cette liste (droit à la vie, interdiction de la torture, et liberté de pensée de conscience et de religion). Si dès lors, on voulait un consensus qui inclue tous les États reconnaissant formellement l'ensemble des droits intangibles dans leurs Constitutions (mais possédant des restrictions législatives, notamment sur le droit à la vie), ce consensus

¹⁸⁸ Sri Lanka, International Covenant on Civil and Political Rights Act No.56, 2007.

¹⁸⁹ Cour Suprême du Sri Lanka, *Joseph Perera v. Attorney-General*, S.C. Nos. 107-109/86, mars 1987.

¹⁹⁰ B. KM. Jayasekera et A. A. Edirisinghe, « Implementation of ICCPR in Sri Lanka, Impediments and Prospects », in *Proceedings in law, 9th International Research Conference-KDU, Sri Lanka*, 2016, pp. 67-73.

accueillerait seulement neuf États asiatiques (Bangladesh, Bhoutan, Cambodge, Indonésie, Japon, Mongolie, Népal, Timor Oriental et Viêt Nam).

2. Le catalogue des droits économiques, sociaux et culturels

27. Suivant l'analyse faite pour les droits civils et politiques, le tableau n°4 dresse la liste des droits économiques, sociaux et culturels suivants : le droit à la santé, les droits des enfants¹⁹¹, le droit à l'éducation, le droit au travail, le droit de grève, le droit de faire partie d'un syndicat, le droit au repos, le droit au mariage et à une famille, le droit à l'alimentation et à un logement, le droit de propriété, le droit de pratiquer sa culture, le droit à la protection de l'environnement, les droits des minorités ethniques. Cette liste ne compte pas tous les droits économiques, sociaux et culturels, mais treize des plus répertoriés dans les constitutions des États asiatiques. Tous les droits listés ci-dessous sont reconnus par la Déclaration universelle des droits de l'Homme (à l'exception du droit de grève, du droit à la protection de l'environnement et des droits des minorités ethniques).

Aucun État ne reconnaît l'ensemble des treize droits listés ci-dessous, alors que Brunei ne reconnaît aucun de ces droits.

28. Il faut noter qu'aucun des droits cités dans ce tableau n'est reconnu par l'ensemble des Constitutions asiatiques, chacun des droits étant ignoré par au moins un État. Les droits les moins reconnus par les Constitutions asiatiques sont les droits des minorités (reconnu seulement par l'Afghanistan, l'Inde, le Népal, les Philippines, et Singapour) et le droit de grève (reconnu seulement par le Cambodge, les Maldives, les Philippines et le Timor-Oriental). La faible reconnaissance des droits des minorités s'explique par des relations conflictuelles dans la majorité des États entre les minorités et le gouvernement central qui refuse notamment la reconnaissance des langues et des religions minoritaires ainsi que la reconnaissance de leurs terres. La faible reconnaissance du droit de grève se justifie par un certain nombre d'États de tradition socialo-

¹⁹¹ Il a ici été fait le choix d'inclure les droits des enfants dans le tableau des droits économiques, sociaux et culturels pour des raisons de pratique, mais il ne faut cependant pas nier les droits civils et politiques des enfants.

communistes ainsi que par les besoins du développement économique (que le droit de grève ralentirait).

À l'inverse, les droits économiques, sociaux et culturels rencontrant le plus de succès auprès des États asiatiques sont le droit à l'éducation (seulement absent de la Constitution de Brunei), le droit au travail (seulement absent des Constitutions de Brunei, de la Malaisie, et de Singapour), le droit de propriété (seulement absent des Constitutions de Brunei, du Laos, et de Singapour), et le droit de pratiquer sa propre culture (seulement absent des Constitutions de Brunei, du Japon, et de la Malaisie).

Cependant, il faut noter que de manière globale, les États asiatiques adhèrent (formellement) moins aux droits économiques, sociaux et culturels qu'aux droits civils et politiques.

29. Les États ayant formellement reconnu le plus de droits économiques, sociaux et culturels listés ci-dessus (plus de 75%) sont ainsi le Bhoutan, le Cambodge, la Corée du Sud, les Maldives, le Népal, les Philippines et le Timor-Oriental. De même, il faut noter que le Bhoutan n'a pas (encore) ratifié le Pacte international des droits économiques, sociaux et culturels alors que sa Constitution reconnaît dès à présent la majorité des droits contenus dans le Pacte. On ajoutera que seuls Brunei, la Malaisie et Singapour ont aussi refusé de signer le PIDESC, mais au regard des droits contenus dans leurs Constitutions (ou leur absence) c'est compréhensible. Il faut cependant rappeler que la Malaisie (qui ne reconnaît que le droit à l'éducation et le droit de propriété) et Singapour (qui ne reconnaît que le droit à l'éducation, le droit à sa propre culture et les droits des minorités) partagent une histoire constitutionnelle commune. Singapour était en effet un État de l'État fédéral de Malaya (Malaisie actuelle) de 1957 à 1963¹⁹². La Constitution adoptée par Singapour en 1963 partage dès lors de nombreuses similitudes avec la Constitution malaisienne de 1957, bien que la plus grande différence s'opère dans la reconnaissance politique des droits des minorités.

¹⁹² K. YL Tan, *The Constitution of Singapore, A contextual analysis*, Oxford et Portland, Hart Publishing, 2015.

Tableau n°4 : Droits économiques, sociaux et culturels dans les Constitutions des États asiatiques

Constitutions	Droits Économiques, Sociaux et Culturels												
	Droit à la santé	Droits des enfants	Droit à l' éducation	Droit au travail	Droit de grève	Droit de faire partie d' un syndicat	Droit au repos	Droit au mariage / famille	Droit à l' alimentation et à un logement	Droit de propriété	Droit de pratiquer sa culture	Protection de l' environnement	Droits des minorités ethniques
Afghanistan	Art 52	N/A	Art. 43 à Art. 47	Art. 48	N/A	N/A	N/A	N/A	N/A	Art. 40	Art 47	Préambule	Art. 6
Bangladesh	Art. 15a, Art. 18	N/A	Art. 15a, Art. 17	Art. 15b, Art. 20	N/A	Art. 38	Art. 15c	N/A	Art. 15a	Art. 42.1	Art. 23 et 23A	Art. 18A	N/A
Birmanie	Art 367	Art. 351	Art. 28, 366	Art 31	N/A	N/A	N/A	N/A	Art 36c et 355	Art 37c et 372	Art. 22 et 354d	Art. 45 et 390	N/A
Bhoutan	Art. 9.21-22	Art. 8-5 et 9.18	Art 9.15 et 9.16	Art 9.12-14	N/A	N/A	Art 9.13	Art 9.19	Art 9.19, 9.11	Art 7.9	Art 4, 7.13, 9.23	Art 5 et 8.2	N/A
Brunei-Darussalam	N/A	N/A	N/A	N/A	N/A	N/A	N/A	N/A	N/A	N/A	N/A	N/A	N/A
Cambodge	Art. 72	Art. 48	Art. 68	Art. 36	Art. 37	Art. 36	N/A	Art 45	Art. 52 et 63	Art. 44	Art. 69	Art. 59	N/A
Chine	N/A	Art. 49	N/A	Art 42	N/A	N/A	Art. 43	Art. 49	N/A	Art. 13	Art. 14, 19, 22 et 47	Art. 26	N/A
Corée du Nord	Art. 56 et 72	Art. 77	Art. 47	Art. 70	N/A	N/A	Art. 71	Art. 78	N/A	Art. 24	Art 40 et 41	Art. 57	N/A
Corée du Sud	Art. 36.3	Art. 32.5	Art. 31.3	Art. 32.1	Art. 33	Art. 33	N/A	N/A	Art. 34.1	Art. 23.1	Art 9	Art. 35.1	N/A
Inde	Art. 47	Art. 39 e et 39f	Art. 21A et 45	Art. 41	N/A	Art. 19.1c	N/A	N/A	N/A	Art 300A	Art. 29, 371.2, et 371G	Art. 48A et 51A	Art. 371.2a
Indonésie	Art. 28H.1	Art. 28B.2	Art. 31.2	Art. 27.2 et 28D.2	N/A	N/A	N/A	N/A	Art. 27.2	Art. 28H.4	Art. 32.1	Art. 28H.1	N/A
Japon	Art. 25	Art. 27	Art. 26	Art. 27	N/A	Art. 28	N/A	N/A	Art. 25	Art. 29	N/A	N/A	N/A
Laos	Art. 25	N/A	Art. 22	Art. 39	N/A	N/A	Art. 39	N/A	N/A	N/A	Art. 23	Art. 19	N/A
Malaisie	N/A	N/A	Art. 12.1	N/A	N/A	N/A	N/A	N/A	N/A	Art. 13	N/A	N/A	N/A
Maldives	Art. 23d	Art. 34B et 35A	Art. 36B	Art. 37B	Art. 31	Art. 30B.2	Art. 37C	Art. 34A	Art 23b	Art. 40A	Art. 39B	Art. 22, 67 et 232	N/A
Mongolie	Art. 16.6	Art. 16.11	Art. 16	Art. 16.4	N/A	N/A	Art. 16.4	Art. 16.11	N/A	Art. 16.3	Art 8.2 et 16	Art. 6.1, 16, 17.2 et 38.2	N/A
Népal	Art. 35 et 51	Art 39	Art. 31, 40 et 51	Art. 33 et 51	N/A	Art. 17.2d, 17.4 et 34.3	N/A	N/A	Art 37	Art. 25	Art. 4, 14, 29, 32, 50 et 56	Art. 25.4, 30 et 51	Art. 18.2 et 18.3
Pakistan	N/A	Art. 11.3	Art. 25A et 37	Art. 38b	N/A	Art. 17.1	Art. 38b	N/A	Art. 38a	Art. 23	Art. 28	N/A	N/A
Philippines	Art II sec 15, XIII sec 11, 12 et 13	Art. II sec 12 et 13, Art. XV sec 3.2	Art. XIV sec 2	Art. XII sec 1	Art XIII sec 3	Art III sec. 8 et XIII sec 3	N/A	Art. XV sec 3	Art XIII sec3	Art. II sec 5	Art. II sec 17, sec 22, Art. X sec 2, sec 21, et Art. XIV sec 14	Art II sec 16	Art. II sec 22, art. X sec 2 et sec 21
Singapour	N/A	N/A	Art 16.1 et 152.2	N/A	N/A	N/A	N/A	N/A	N/A	N/A	Art. 152.2	N/A	Art. 39A
Sri Lanka	N/A	Art. 27.13	Art. 27.2h		N/A	Art. 14.1d	Art. 27.2c	Art. 27.12	Art. 27.2c	Art 157A.12c	Art. 27.2	Art. 27.14 et 28. f	N/A

Constitutions	Droits Économiques, Sociaux et Culturels (suite et fin)												
	Droit à la santé	Droits des enfants	Droit à l' éducation	Droit au travail	Droit de grève	Droit de faire partie d' un syndicat	Droit au repos	Droit au mariage / famille	Droit à l' alimentation et à un logement	Droit de propriété	Droit de pratiquer sa culture	Protection de l' environnement	Droits des minorités ethniques
Taiwan	Art 157	Art. 153.2 et 156	Art. 160.1	Art 15 et 152	N/A	N/A	N/A	N/A	Art. 142	Art. 15	Art. 119, 169 et Art. 10	Art. 10	N/A
Thaïlande	Art 47 et 55	Art 54	Art 54	Art 40	N/A	Art 42	N/A	Art 32	N/A	Art 37	Art 43, 57.1.	Art 43, 57.2, 58	N/A
Timor-Oriental	Art. 57	Art. 18.1	Art. 59.1	Art. 50.1	Art. 51	Art. 52	Art. 50.2	Art. 39.2	Art. 58	Art. 54.1	Art. 59.5	Art 6 et 61	N/A
Viêt Nam	Art. 38 et 58	Art. 36 et 37	Art. 61	Art. 35 et 57	N/A	N/A	N/A	Art. 36.2	Art. 59.3	Art. 32	Art. 5, 14 et 41	Art 43, 50 et 63	N/A

30. Si l'on exclut les huit États qui reconnaissent le moins de droits économiques, sociaux et culturels, on obtient un groupe de dix-sept États (Bhoutan, Cambodge, Corée du Nord, Corée du Sud, Inde, Indonésie, Maldives, Mongolie, Myanmar, Népal, Philippines, Sri Lanka, Taïwan, Thaïlande, Timor-Oriental, et Viêt Nam) qui reconnaissent tous les droits suivants : le droit des enfants, le droit à l'éducation, le droit au travail, le droit de propriété, le droit de pratiquer sa culture, et le droit à la protection de l'environnement. Ce consensus ne rassemble donc qu'un total de six droits économiques, sociaux et culturels, moins de la moitié de ceux listés. Ainsi, on s'aperçoit que les droits liés au travail (grève, syndicats, repos) connaissent un succès mitigé en Asie bien qu'un certain nombre d'États de la région soient parties aux Conventions de l'OIT où l'on retrouve un certain nombre de ces droits¹⁹³.

¹⁹³ Les huit Conventions fondamentales de l'OIT protègent les droits fondamentaux des travailleurs. Ce sont les suivantes :

- Convention (n° 29) sur le travail forcé, 1930
- Convention (n° 87) sur la liberté syndicale et la protection du droit syndical, 1948
- Convention (n° 98) sur le droit d'organisation et de négociation collective, 1949
- Convention (n° 100) sur l'égalité de rémunération, 1951
- Convention (n° 105) sur l'abolition du travail forcé, 1957
- Convention (n° 111) concernant la discrimination (emploi et profession), 1958
- Convention (n° 138) sur l'âge minimum, 1973
- Convention (n° 182) sur les pires formes de travail des enfants, 1999

31. Concernant le droit à la protection de l'environnement, il connaît une constitutionnalisation récente face aux dangers de notre temps. Ainsi, le Bhoutan prescrit à l'article 5 de sa Constitution qu'un minimum de 60% de son territoire doit être maintenu en forêt, alors que la Loi constitutionnelle chinoise oblige l'État à organiser et encourager le reboisement¹⁹⁴. De même, la Constitution cambodgienne insiste sur la conservation des forêts en son article 59. La protection de l'environnement est aussi souvent liée à d'autres droits constitutionnels, sa portée varie donc suivant les Constitutions. Ainsi, la Constitution de Corée du Sud rapproche le droit à un « *environnement sain et agréable* » du droit à « *logement confortable que l'État s'efforce d'assurer* »¹⁹⁵, alors que la Constitution chinoise utilise le droit de propriété pour interdire l'appropriation (privée) des ressources minières, des eaux, des forêts, des montagnes, des plages et autres ressources naturelles, à moins qu'une loi n'en dispose autrement¹⁹⁶. Cependant, d'autres Constitutions asiatiques, telle que celle du Japon, qui ne reconnaissent pas le droit à la protection de l'environnement, ont laissé le législateur se soucier de la protection de ce droit¹⁹⁷.

32. Faisant le lien avec notre analyse de la reconnaissance formelle des droits civils et politiques dans les Constitutions des États asiatiques, il faut rappeler qu'on avait mentionné que le groupe d'États asiatiques reconnaissant un maximum de droits civils et politiques (y compris les droits intangibles) comporterait neuf membres (Bangladesh, Bhoutan, Cambodge, Indonésie, Japon, Mongolie, Népal, Timor Oriental et Viêt Nam). Y ajoutant les États reconnaissant un plus grand nombre des droits économiques, sociaux et culturels, on peut en déduire que les sept États suivants sont les « champions » asiatiques de la reconnaissance des droits humains : Bhoutan, Cambodge, Indonésie, Mongolie, Népal, Timor-Oriental et Viêt Nam. En effet, on verra dans la suite de cette thèse que pour certains de ces États (Cambodge, Indonésie, Viêt Nam), la pratique des droits humains n'est pas la hauteur de ce formalisme.

33. On reconnaîtra que notre analyse possède ses propres limites dans la mesure où il s'agit d'une analyse purement formelle des dispositions constitutionnelles qui peut ne pas refléter

¹⁹⁴ J. Morand-Deville, « L'environnement dans les Constitutions étrangères », in *Nouveaux cahiers du Conseil Constitutionnel*, 2014/2 (n°43), pp. 83-95.

¹⁹⁵ Constitution de Corée du Sud, 1948, Article 35.

¹⁹⁶ J. Morand-Deville, op. cit.

¹⁹⁷ Ibid.

la pratique des États, autant dans un sens négatif que positif. Si le bilan de notre analyse semble plutôt montrer une volonté de la majorité des États asiatiques de reconnaître une grande majorité des droits avec une préférence pour les droits civils et politiques, il faut aller plus loin. Il faut noter que la présence formelle des droits civils et politiques peut aussi se justifier par l'ancienneté d'un certain nombre des Constitutions asiatiques dont certaines ont été peu révisées, ou pas.

§.2. **Positionnement sur les relations entre droit international et droit interne**

34. Fidèle à sa diversité, la région asiatique accueille des États dont le positionnement sur les relations entre le droit international et le droit interne varie. Dès lors, il ne s'agit pas ici de faire une étude de ce positionnement dans tous les États asiatiques, mais d'en rappeler les règles tout en prenant quelques exemples asiatiques.

La mise en œuvre du droit international en droit interne s'opère suivant les théories monistes ou dualistes. La transposition du droit international en droit national apparaît donc comme étant primordiale à la mise en œuvre des traités internationaux par les juridictions nationales. Dans le contexte asiatique, plusieurs États ne reconnaissent pas une stricte supériorité des normes, ils opèrent (chacun) une mixité des théories dualiste et moniste en faveur d'une application au cas par cas, suivant les droits en jeu et le contexte politique de l'État en question.

Les Constitutions dites démocratiques contiennent d'habitude une disposition qui règle la question de l'application des traités internationaux en droit interne, et qui donne une indication sur la hiérarchisation du droit international par rapport aux autres textes législatifs internes. Si une telle disposition n'est pas inscrite dans la Constitution, il faut donc s'en remettre au législateur et/ou au juge. Ainsi certains États (Laos, Sri Lanka, Viêt Nam) adoptent une loi spécifique pour chaque traité international en vue d'en régler l'application, et souvent y insèrent des restrictions de mise en œuvre (voir exemple du Sri Lanka plus haut). D'autres États (Cambodge, Japon, Timor-Oriental) adoptent une loi organique prévoyant l'application du droit international en droit interne.

35. Il nous faut rappeler les principes gouvernant les rapports de systèmes entre le droit international et droit interne. Ainsi, la réception, ou l'incorporation du droit international en droit interne peut être réalisée par trois organes différents suivant les États et les pratiques choisies. Il s'agit de la Constitution, de la loi, et des tribunaux. Certains systèmes privilégient une réception contrôlée par le législateur par le biais de la Constitution (ou Loi) et/ou d'une législation, tandis que d'autres privilégient la pratique des tribunaux. Enfin d'autres États adoptent la méthode de réception en fonction de la matière juridique de l'acte en cause (administratif, civil ou pénal) et des effets internes produits sur les citoyens. Ainsi, il a été observé que « *de façon croissante les*

règles internationales deviennent des techniques de législation ordinaire au sein des États [... qui] peuvent être directement invoqués par les sujets de l'ordre juridique interne »¹⁹⁸.

L'effet direct du droit international, autrement dit lorsque le traité ou la convention va s'appliquer directement aux individus, et non seulement aux États, possède plusieurs degrés de mise en œuvre. Il y a ainsi un premier degré d'interprétation durant lequel ladite Convention s'appliquera directement sans nécessiter le recours d'une loi de transposition. Un second degré apparaît lorsqu'un traité international a un effet direct en droit interne à la seule condition de la similitude entre les dispositions de droit interne et de droit international, ou que la Constitution se réfère explicitement au droit international (Cambodge). Enfin, l'effet direct d'une disposition internationale en droit interne dépend de la théorie, dualiste ou moniste, privilégiée par l'État en question.

Ainsi, dans les États dits monistes, le droit international et le droit national sont « *conjointement applicables par les mêmes organes sur les mêmes sujets* »¹⁹⁹. Il y a ainsi une « *vision unificatrice* »²⁰⁰ de l'ordre juridique interne et international. Contrairement à la théorie dualiste qui repose sur une séparation radicale entre le droit international et le droit interne, la théorie moniste ne différencie par la nature du droit interne et du droit international. Ainsi, dans la théorie moniste, il n'y a pas d'opposition à l'application du droit international en droit interne. Néanmoins, Olson et Cassia défendent l'idée que le choix d'une ou l'autre des théories par un État ne « *préjuge pas de la question de la hiérarchie existant entre le droit international et le droit interne* »²⁰¹. Ainsi, le dualisme fait prévaloir le droit interne sur le droit international non pas « *parce qu'il considère que celle-ci est d'une nature juridique supérieure et se situe à une place plus élevée dans la hiérarchie des normes, mais parce qu'il présuppose qu'il est l'essence même de la loi de prévaloir dans l'ordre interne* »²⁰². Le droit international et le droit interne sont alors juxtaposés. Ainsi, il y a un « *double mécanisme de réception et transposition* »²⁰³ où le droit international doit

¹⁹⁸ J. Combacau et S. Sur, *Droit international public*, op. cit., p. 170.

¹⁹⁹ Ibid., p. 183.

²⁰⁰ T. Olson et P. Cassia, *Le droit international, le droit européen et la hiérarchie des normes*, PUF, 2006.

²⁰¹ Ibid.

²⁰² Ibid.

²⁰³ J. Combacau et S. Sur, op. cit., p. 184.

dès lors être incorporé par voie législative et/ou réglementaire en vue de s'appliquer en droit interne. C'est pourquoi les États dualistes doivent incorporer (Inde, Malaisie, Singapour par exemple) ou transformer (Bhoutan, Indonésie, Myanmar par exemple) les dispositions de droit international en droit interne pour en assurer le respect. Il faut noter qu'en principe, les États dualistes gardent une préférence pour leur droit national sur le droit d'origine internationale²⁰⁴. De même, le monisme peut ne pas conduire à la suprématie du droit international sur le droit interne tel que défendue par Kelsen, mais à celle du droit interne sur le droit international défendue par Decencière-Ferrandière par exemple. C'est ainsi le monisme pratiqué par le Japon et la Corée du Sud par exemple.

36. Il a été admis que « *dresser un tableau complet des diverses formules nationales impliquerait une connaissance exhaustive des différents droits internes, comme leurs pratiques en fonction des traditions qui restent enracinées* »²⁰⁵, et ce n'est pas la prétention de notre propos. Cependant, notamment sur la base des recherches de Tae-Ung Baik²⁰⁶, on obtient le tableau, certes imparfait et discutable, mais qui permet d'avoir une première base de discussion dans l'optique de la construction d'un mécanisme régional.

²⁰⁴ C. Ferstman, « Investigation and prosecution: Implementation of international law in Asia », in Asian Human Rights Commission & Asian Legal Resource Centre, *The inability to prosecute and failure to protection human rights in Asia*, 2008.

²⁰⁵ J. Combacau et S. Sur, op. cit., p. 182.

²⁰⁶ T.-U. Baik, op. cit., p. 71.

Tableau n°5 : Statut des États asiatiques, régime d'incorporation du droit international

États monistes	États dualistes (Incorporation)	États dualistes (Transformation)
Cambodge, Chine*, Corée du Nord*, Corée du Sud Japon*, Mongolie, Népal, Philippines, Sri Lanka, Timor-Oriental	Bangladesh, Inde, Malaisie, Maldives, Pakistan, Singapour, Thaïlande	Bhoutan, Brunei Darussalam, Indonésie, Laos, Myanmar, Viêt Nam.

Il faut noter qu'ont été marqués d'une astérisque les États classés par Baik comme étant monistes mais qui ont une pratique mixte du monisme et du dualisme en fonction de l'objet des traités internationaux. Il apparaît ainsi pour la Chine, la Corée du Nord et le Japon que leur pratique relève plus souvent du dualisme pour les traités internationaux portant sur les droits humains. On pourrait supposer que cette pratique leur permet de garantir l'alignement des dispositions de droit international avec les droits humains reconnus dans leurs Constitutions.

Ainsi l'article 98(2) de la Constitution japonaise prévoit que « *les traités conclus par le Japon et les lois établies des nations doivent être respectés fidèlement* »²⁰⁷. Cependant, il faut noter que seuls les traités comprenant une disposition d'application directe peuvent être incorporés de facto dans le droit interne. Certains considèrent donc le Japon comme un État moniste mais pour lequel il faut prendre en compte le contexte, l'application directe n'étant pas automatique. L'article 6(1) de la Constitution coréenne est plus explicite concernant la qualification moniste de l'État, ainsi « *les traités dûment conclus et promulgués en vertu de la Constitution et les règles généralement*

²⁰⁷ Constitution du Japon, 1946.

En anglais dans le texte : « *the treaties concluded by Japan and established laws of nations shall be faithfully observed* ».

reconnues du droit international ont la même force et le même effet que les lois nationales de la République de Corée »²⁰⁸.

Concernant le Cambodge, l'article 31 de la Constitution contient une disposition évasive sur l'application du droit international des droits humains en droit interne qui avait donné lieu à une interprétation du Conseil Constitutionnel cambodgien en 2007²⁰⁹. Dans cette décision reconnue comme une des plus importantes rendues à ce jour, le Conseil Constitutionnel cambodgien a réaffirmé l'application directe de toutes les Conventions et traités internationaux de droits humains ratifiés par le Cambodge dans l'ordre interne²¹⁰. Néanmoins, cette décision reste méconnue (ou mal connue) du corps juridique, de même que le Conseil Constitutionnel, et n'est que rarement utilisée devant les cours cambodgiennes.

À la suite d'un manque de clarté de l'article 31 de la Constitution du Royaume du Cambodge, il avait été posé la question du respect de la Convention des Nations Unies pour les droits de l'enfant face à une loi sur les circonstances aggravantes pour les délits dont il semblait que certaines dispositions soient en violation de la Convention internationale. Le Conseil Constitutionnel s'est alors référé à la lettre de l'article 31 de la Constitution cambodgienne de 1993 :

Article 31(1) de la Constitution du Royaume du Cambodge

*« Le Royaume du Cambodge reconnaît et respecte les droits de l'Homme tel que stipulé dans la Charte des Nations Unies, la Déclaration universelle des droits de l'Homme, les protocoles et les conventions relatives aux droits de l'Homme, aux droits des femmes et des enfants »*²¹¹.

²⁰⁸ Constitution de la République de Corée, 1948.

En anglais dans le texte : « *treaties duly concluded and promulgated under the Constitution and generally recognised rules of international law have the same force and effect of law as domestic laws of the Republic of Korea* ».

²⁰⁹ Constitutional Council of Cambodia, *Decision N°092 /003/2007 CC.D*, op. cit.

²¹⁰ M. Bora, « The 1993 Cambodia Constitution and International Law: A normative perspective », in H. Peng, K. Phallack et J. Menzel (éd.), *Cambodian Constitutional Law*, Konrad Adenauer Stiftung, 2016, pp. 69-86.

²¹¹ Constitution du Royaume du Cambodge, op. cit., article 31

En anglais dans le texte : « *The Kingdom of Cambodia shall recognize and respect human rights as stipulated in the United Nations Charter, the Universal Declaration of Human rights, the covenants and conventions related to human rights, women's and children's rights* ».

Pour Meas Bora, cet Article 31 repose sur une utilisation de *soft words* qui ne suggère aucune obligation mais garantit de manière concrète le respect des droits contenus dans la Déclaration universelle des droits humains²¹². Le Conseil Constitutionnel décida alors que la loi en question n'était pas inconstitutionnelle car les législateurs n'avaient pas eu pour intention de violer la CDE, et que « *il existe une obligation pour les juges d'appliquer des lois individuelles dans le cadre de la Constitution elle-même et les traités relatifs aux droits humains garantis par la Constitution* »²¹³. Ainsi, tout en réaffirmant la primauté du droit international sur le droit interne, le juge constitutionnel cambodgien opère un demi-tour constitutionnel basé sur l'absence d'intention des législateurs de promulguer une loi inconstitutionnelle. Ceci est caractéristique des décisions rendues par le Conseil constitutionnel qui n'est jamais allé à l'encontre du pouvoir dans ces décisions. Il faut seulement retenir que la décision du Conseil constitutionnel de 2007 est venue réaffirmer la primauté des traités internationaux de droits humains en droit interne²¹⁴.

Enfin, il peut être pris l'exemple de la Chine considérée comme État moniste sur la base de l'article 67(14) de sa Constitution qui établit l'application directe des traités internationaux en droit local. Cependant, la pratique veut que cette application directe ne soit pas valable pour tous les traités liés aux droits humains (ou autre sujet politique sur lequel la Chine est en désaccord). Ces derniers doivent être, au préalable, approuvés par le *Standing Committee of the National People's Congress*²¹⁵. Sur la base de cette pratique, la Chine serait donc un État dualiste.

37. Un des défis du respect des normes internationales dans les États asiatiques se situe dans leur mise en œuvre. Il est en effet rare que les traités internationaux portant sur les droits humains s'appliquent directement en droit interne. De même, il est aussi rare que les législations d'incorporation ou de transformation soient adoptés dans des délais raisonnables (Sri Lanka), et lorsqu'elles le sont, qu'elles bénéficient d'une mise en œuvre totale. En effet, nombre des traités internationaux ne sont pas contraignants, et peu d'États asiatiques reconnaissent la compétence

²¹² M. Bora, op. cit.

²¹³ Ibid.

En anglais dans le texte : « *there is an obligation on judges to apply individual laws within the framework of the Constitution itself and the human rights treaties guaranteed by the Constitution* ».

²¹⁴ Constitutional Council of Cambodia, *Decision N°092 /003/2007 CC.D*, op. cit.

²¹⁵ T.-U. Baik, op. cit., p. 71.

des organes des traités à recevoir des communications individuelles (voir Chapitre 4). De surcroît, certains États s'autorisent à contester les décisions rendues par ces organes.

Ainsi, tour-à-tour les Philippines et le Sri Lanka ont fait valoir leur désaccord avec la décision rendue par le Comité des droits de l'Homme (CDH), et ont donc refusé de mettre en œuvre les dispositions internationales normalement applicables en droit interne. Il faut noter que les Philippines et le Sri Lanka font partis des six États asiatiques (avec la Corée du Sud, les Maldives, la Mongolie, et le Népal) ayant reconnu la compétence du CDH à recevoir des communications individuelles provenant de leurs citoyens.

En 2003, dans l'affaire *Wilson c/ Philippines*, le Comité des droits de l'Homme a reconnu que le traitement et les souffrances subies dans le couloir de la mort sont en violation de l'article 7 du PIDCP. Le gouvernement philippin a refusé de prendre en considération cette décision sous prétexte de ne pas pouvoir offrir de réparation à la victime²¹⁶. En 2006, la Cour Suprême du Sri Lanka refusa d'appliquer les dispositions du PIDCP en l'absence d'une loi de transformation. Ainsi, elle a défendu que « *l'adhésion au Pacte lie l'État de la République. Mais aucune mesure législative, ou autre, n'a été prise pour donner effet aux droits reconnus dans la Convention comme prévu à l'article 2. Par conséquent, le Pacte n'a pas d'effet interne et les droits au titre du Pacte ne sont pas des droits prévus par la loi de Sri Lanka* »²¹⁷. Cette situation est malgré tout commune en Asie, le Bangladesh a par exemple signé le PIDCP en 2000 ainsi que la Convention sur l'interdiction de la torture en 1998, mais aucune loi d'incorporation n'a encore été adoptée. Ces deux traités internationaux sont donc, de fait, inapplicables en droit interne²¹⁸.

²¹⁶ CDH, *Communication No. 868/1999: Wilson v. the Philippines*, 2003.

²¹⁷ Cour Suprême du Sri Lanka, *Singarasa v. the Hon Attorney-General*, 2006.

En anglais dans le texte : « *the accession to the Covenant binds the Republic qua State. But no legislative or other measures were taken to give effect to the rights recognised in the Convention as envisaged in Article 2. Hence the Covenant does not have internal effect and the rights under the Covenant are not rights under the law of Sri Lanka* ».

²¹⁸ T.-U. Baik, *op. cit.*, p. 78.

Section II : L'engagement sur les Conventions protectrices des droits humains

« Les Peuples des Nations Unies [se déclarent] résolus à proclamer à nouveau [leur] foi dans les droits fondamentaux de l'homme, dans la dignité et la valeur de la personne humaine, dans l'égalité des droits de l'Homme et des femmes ainsi que des nations grandes et petites »²¹⁹.

38. La Déclaration universelle des droits de l'Homme adoptée au lendemain de la Seconde Guerre Mondiale constate dans son préambule *« la méconnaissance et [le] mépris des droits de l'Homme ont conduit à des actes de barbarie qui révoltent la conscience de l'humanité »²²⁰*. Cette formule, voulue par René Cassin, fait écho à celle du Préambule de la Déclaration française des droits de l'Homme et du citoyen de 1789, selon laquelle *« l'ignorance, l'oubli ou le mépris des droits de l'Homme sont les seules causes des malheurs publics et de la corruption des gouvernements »²²¹*. Les grandes Déclarations des droits humains cristallisent ainsi les acquis des grandes crises de notre Histoire en réaffirmant l'importance des droits de l'humain et du respect de ses droits pour éviter de nouvelles violations massives. C'est aussi l'objectif que se sont données les Conventions régionales qui ont émergé dans les années 1950 (Europe 1953) et 1960 (Amérique Latine 1969, et Afrique bien qu'adoptée seulement en 1981). Malgré ces textes (et d'autres) et les organes qui les accompagnent, le XX^{ème} siècle fut rebaptisé le *« siècle des génocides »²²²*. L'un d'entre eux eu lieu en Asie, au Cambodge entre 1975 et 1979²²³, alors qu'un autre est considéré comme se produisant au Myanmar contre les Rohingyas (non reconnu

²¹⁹ AGNU, Charte des Nations Unies, op. cit.

²²⁰ AGNU, résolution 217 (III), op. cit.

²²¹ Déclaration des droits de l'Homme et du citoyen, 1789, Préambule.

²²² Voir B. Bruneteau, *Le siècle des génocides*, Armand Colin, 2004.

²²³ Le génocide des Chams et des Vietnamiens du Cambodge par les Khmers Rouges fut reconnu par le jugement des CETC, Chambre de première instance, *Affaire 002/02 c. Nuon Chea et Khieu Samphan*, publié le 23 mars 2019. Voir aussi M. Lemonde, *Un juge face aux Khmers rouges*, Seuil 2013 ; B. Kiernan et M-F. Polméra, *Le Génocide au Cambodge : (1975/1979). Race, idéologie et pouvoir*, Gallimard, 1998.

officiellement à ce jour)²²⁴. D'autres massacres autres que des génocides ont aussi eu lieu en Asie depuis l'adoption des grands textes des droits humains (Tiananmen, Communistes indonésiens) sans oublier Nankin en 1937.

On pourrait se poser la question de l'utilité de tels textes. S'ils ne peuvent prévenir les violations des droits, leur diffusion et leur connaissance peuvent alors permettre de tenir les États responsables (si ratification il y a). Ainsi, lors du 60^{ème} anniversaire de la Déclaration universelle des droits de l'Homme, Navi Pillay, alors Haut-commissaire aux droits de l'Homme des Nations Unies, nota que « *dix millions de personnes dans le monde ignorent toujours qu'elles ont des droits et que leurs gouvernements en sont responsables, et qu'ils ont aussi un large éventail de lois nationales et internationales* »²²⁵. Les textes ne sont donc pas en cause, seulement leur mise en œuvre.

39. La région asiatique compte en ses rangs certains des États les moins engagés dans les mécanismes de protection des droits humains des Nations Unies. Pourtant, un grand nombre des États asiatiques sont parties à une majorité de Conventions et Pactes internationaux. Ainsi douze des États asiatiques (Afghanistan, Bangladesh, Cambodge, Corée du Sud, Indonésie, Japon, Maldives, Népal, Philippines, Sri Lanka, Thaïlande et Timor-Oriental) ont ratifié entre dix et quatorze des dix-huit traités internationaux de droits humains des Nations Unies. En bon élève, la Mongolie les a tous ratifiés à l'exception de la Convention internationale sur la protection des droits des migrants et de leur famille. On note que le Bhoutan est l'État s'engageant le moins avec les traités internationaux des droits humains avec seulement quatre ratifications et deux signatures aux dix-huit instruments.

Dans les lignes suivantes, on distingue la signature et ratification des traités. La signature démontre une volonté de s'engager de la part des États mais qui ne permet pas la mise en œuvre des dispositions du traité, tandis que la ratification soumet l'État aux obligations du traité, dans les

²²⁴ HRC, « Report of the detailed findings of the Independent Fact-Finding Mission on Myanmar », A/HRC/39/CRP.2, 17 septembre 2018.

Voir aussi A. Ibrahim, *The Rohingyas : Inside Myanmar's Hidden Genocide*, Hurst, 2016 ; F. Debomy, *Aung San Suu Kyi, l'armée et les Rohingyas*, Éditions de l'Atelier, 2018.

²²⁵ N. Pillay, « Discours du 9 décembre 2008, à l'occasion du 60^o anniversaire de la DUDH », in G. Fellous, op.cit., p. 11.

limites des réserves faites au traité par ledit État. En cas de signature et ratification, l'État est partie au traité. Il faudra aussi distinguer les traités internationaux composant la Charte internationale des droits humains²²⁶ (DUDH, PIDCP, PIDESC et leurs protocoles), des Conventions internationales portant sur un droit spécifique et leurs protocoles.

§.1. La Charte internationale des droits humains

40. Sous l'impulsion du préambule de la Charte de San Francisco de 1945, la reconnaissance des droits fondamentaux connut son apogée dans la seconde moitié du XX^{ème} siècle avec l'adoption de la DUDH et des pactes « jumeaux » (PIDCP et PIDESC) qui sont perçus comme « *un jalon dans l'histoire des droits de l'Homme, une véritable Magna Carta marquant l'arrivée de l'humanité à une étape cruciale : l'acquisition consciente par l'homme de sa dignité et de sa valeur* »²²⁷. Ils constituent ensemble la Charte internationale des droits humains.

Dans l'Histoire du droit international des droits humains, au-delà du seul XX^{ème} siècle, on a constaté que la protection normative des droits fondamentaux apparaît à partir de l'instant où ces droits font l'objet de graves violations. Cela conduit le droit à être qualifié de « *fait de culture* »²²⁸. Ainsi, les plus anciennes déclarations de droits ont aussi toutes été rédigées et adoptées à la suite de graves violations. C'est par exemple le cas du *Bill of Rights* anglais adopté en 1689, de la Déclaration américaine des droits contenue dans les dix premiers amendements de la Constitution adoptée 1787 (aussi appelée *Bill of Rights*), et la Déclaration des droits de l'Homme et du citoyen (DDHC) adoptée en 1789. Bien que proche dans le temps, le *Bill of Rights* américain et la Déclaration française émanent de deux contextes politiques différents et proclament donc des

²²⁶ Voir HCDH, *Fiche d'information No. 2 (Rev. 1) : La Charte internationale des droits de l'homme*.

²²⁷ Ibid.

²²⁸ Voir H. Roulot-Ganzmann, « Au temps des revendications religieuses – “le droit est un fait de culture” », www.ledevoir.com, 23 avril 2011.

droits sensiblement différents, mais qui ont comme point commun d'être centrés sur l'individualité de l'humain.

Entre l'adoption de ces déclarations nationales à la fin du XVIII^{ème} et l'adoption de la Déclaration universelle au milieu du XX^{ème} siècle, plusieurs textes portant sur la promotion de droits ont été adoptés. Il s'agit par exemple du célèbre discours de Franklin D. Roosevelt en 1941 sur les quatre libertés²²⁹ et de la Déclaration de Philadelphie de 1944 sur le travail. L'adoption de la Charte des Nations Unies, signée à San Francisco le 26 juin 1945, permet pour la première fois de consacrer le respect des droits fondamentaux et des libertés fondamentales pour tous, devenant une garantie mondiale pour les droits humains²³⁰. Il faut cependant noter que cette reconnaissance des droits humains au lendemain de la Seconde Guerre Mondiale ne provient pas d'un diktat de l'Occident. Elle fût l'objet d'un consensus international voulu par les États, et la société civile, de parvenir à une protection universelle des droits humains dans tous les États « *quels que soient leurs histoires, leurs cultures, leurs régimes politiques ou leurs convictions religieuses* »²³¹.

41. En 1946, le Conseil économique et social des Nations Unies (ECOSOC) crée la Commission des droits de l'Homme sur le fondement de l'article 68 de la Charte des Nations Unies. Cette Commission reçoit dès lors comme première mission de créer un comité de rédaction tenant compte de l'origine et de la représentativité des membres le composant. Il est décidé de créer dans un premier temps une simple Commission restreinte faisant office de comité de rédaction présidée par Eleanor Roosevelt, et dont René Cassin est élu vice-président. Cette Commission composée de neuf membres ne représentant pas officiellement leurs États permet

²²⁹ Les quatre libertés (liberté d'expression, liberté de religion, liberté de vivre à l'abri de la peur, et liberté de vivre à l'abri du besoin) ont été présentées par Franklin D. Roosevelt lors de son discours au Congrès sur l'état de l'Union le 6 janvier 1941 à Washington D. C. (États-Unis) comme étant, selon lui, les quatre libertés fondamentales dont tout être humain à travers le monde doit pouvoir disposer.

²³⁰ AGNU, Charte des Nations Unies, op. cit., article 1 §3 « *Les buts des Nations Unies sont les suivants : 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* ».

²³¹ G. Fellous, op. cit., p. 193.

ainsi de réunir des experts provenant d'horizons juridiques différents²³². Leur indépendance est remise en cause même si comme le souligne le représentant russe Nicolas Krioukov, il est difficile de trouver « *une personne indépendante des masses et de tout gouvernement* »²³³. Néanmoins, la Commission des droits de l'Homme se réunit la première fois en février 1947, et le Comité démarre ses travaux de rédaction de cette Charte internationale des droits de l'Homme avec comme rédacteur principal John Humphrey. Celui-ci s'attache à concilier différentes approches, notamment « *de combiner le libéralisme humanitaire avec le socialisme démocrate* »²³⁴. En effet, le but recherché dans la rédaction de la Déclaration est d'énoncer des droits qui incarnent des grands principes philosophiques et constituent un but ultime à atteindre.

42. À la suite de la première rédaction de John Humphrey, René Cassin s'attache à donner une nouvelle structure au texte qui repose sur quatre piliers, largement inspirée de la devise française : la dignité, la liberté, l'égalité et la fraternité²³⁵. Cela est conservé dans la rédaction finale peut être décrit comme suit :

« [Un] premier pilier, construit à partir des deux premiers articles [de la Déclaration], représente la dignité humaine, partagée par tous les peuples, indépendamment de la race, de la religion, de la croyance, de la nationalité, de l'origine sociale ou du sexe ; Un second pilier, composé des articles 3 à 19 de la déclaration, invoque la première génération de libertés civiles et d'autres droits qui ont été combattus pendant la période des Lumières ; Un troisième pilier, composé des articles 20 à 26, traite de la deuxième génération de droits, ceux liés à l'équité politique, sociale et économique et défendus pendant la

²³² Parmi ces personnalités, se distinguaient Eleanor Roosevelt, seule femme de la Commission et épouse du Président des États-Unis ; Habib Charles Malik, philosophe et diplomate libanais ; Peng-Chun Chang, un diplomate, écrivain et philosophe représentant le Gouvernement des Nationalistes chinois (Taïwan) ; Colonel William Hodgson, un soldat et diplomate australien ; Alexander Bogomolov, un diplomate russe ; Hernan Santa Cruz, un juge chilien ; René Cassin, un juge français ; Geoffrey Wilson, un fonctionnaire anglais ; Charles Dukes, un syndicaliste anglais ; et, John Humphrey, un avocat canadien.

²³³ Nicolas Krioukov tel qu'il est cité dans G. Fellous, op. cit., p. 193.

²³⁴ John Humphrey tel qu'il est cité par A. G. Danilovic, « Pragmatism, Philosophy and International Politics: The UNESCO Committee on the Philosophic Principles of the Rights of Man and the Drafting of the Universal Declaration of Human Rights », Thèse d'Histoire sous la direction du Dr. G. W. Egerton, University of British Columbia, 2002, p. 9.

En anglais dans le texte : « *to combine humanitarian liberalism with social democracy* ».

²³⁵ A. McBeth et Alii, *The International Law of Human Rights*, Oxford University Press., Oxford, 2011, p. 15.

révolution industrielle ; Le quatrième, représentant les articles 27 et 28, se concentre sur la troisième génération de droits, associée à la solidarité communautaire et nationale et préconisée à la fin du XIX^{ème} siècle et au début du XX^{ème} siècle et pendant toute l'ère post-coloniale »²³⁶.

René Cassin ajoute que cette structure établie sur trois piliers est majorée de trois articles (articles 28 à 30) qui constituent la clef de voûte de la Déclaration.

Ainsi pour René Cassin, « *la Déclaration des droits de l'Homme doit tenir compte de l'évolution politique et sociale qui s'est produite en deux siècles* »²³⁷. Mais c'est aussi, selon le représentant philippin Carlos P. Romulo, « *des différents systèmes culturels qui existent dans le monde* »²³⁸. Par exemple, en raison de l'influence communiste le droit de propriété de l'article 17 de la DUDH est rédigé de manière à prendre en compte la propriété collective.

43. Sans retracer les multiples péripéties attenantes aux diverses Commissions de rédaction, ainsi qu'aux compromis faits par les représentants article par article, il est important de rappeler que cette Déclaration est le fruit d'un consensus international né de l'expertise des représentants des diverses philosophies des droits humains. En 1948, la Commission des droits de l'Homme adopte le texte rédigé par John Humphrey et René Cassin à l'unanimité puis le soumet à l'Assemblée générale. Cette dernière délègue le soin de revoir les cent-dix-huit résolutions soumises pour amendement entre septembre et décembre 1948 au troisième Comité. Le texte est finalement adopté par l'Assemblée générale en session plénière avec un vote de quarante-huit voix

²³⁶ M. R. Ishay, *The History of Human Rights: From Ancient Times to the Globalisation Era*, 2^{ème} édition, Berkeley, University of California Press, 2008.

En anglais dans le texte : « [A] first pillar, constructed out of the first two article [of the Declaration], stands for human dignity, which is shared by all peoples regardless of race, religion, creed, nationality, social origin, or sex; a second pillar, composed of articles 3-19 of the declaration, invokes the first generation of civil liberties and other rights that were fought for during the Enlightenment; a third pillar, consisting of articles 20-26, addresses the second generation of rights, those related to political, social and economic equity and championed during the industrial revolution; the fourth, representing articles 27-28, focuses on the third generation of rights, the associated with communal and national solidarity and advocated during the late nineteenth century and early twentieth century and throughout the post-colonial era ».

²³⁷ AGNU, *Rapport analytique de la 1ère session de la Commission*, 1947.

²³⁸ Ibid.

pour, aucune voix contre et huit abstentions²³⁹. Il faut insister sur le caractère consensuel du contenu de la Déclaration universelle des droits car c'est ce qui constitue sa force et son universalité. La Déclaration universelle des droits de l'Homme est ainsi « *le premier manifeste [...], le premier mouvement d'ordre éthique que l'humanité organisée ait jamais adopté* »²⁴⁰. Ainsi signée par tous les États membres des Nations Unies, la DUDH est maintenant « *qualifiée de coutume ou comme énonçant des principes généraux pour lui offrir un statut juridique contraignant* »²⁴¹. Bien que non-juridiquement contraignante lors de sa rédaction, « *l'effet de la déclaration universelle a surpassé de loin les attentes de ces rédacteurs, et elle est considérée comme exprimant le consensus de l'opinion mondiale sur les droits fondamentaux* »²⁴².

44. Il faut rappeler que la Commission des droits de l'Homme avait envisagé dans un premier temps de faire rédiger en même temps la Déclaration universelle et les Pactes internationaux par trois groupes de travail distinct, mais que ces trois textes soient réunis dans un seul et même texte. Ces groupes de travail devaient rédiger trois documents dont un premier portant sur une déclaration générale des normes fondamentales internationales, un second portant sur un pacte plus spécifique des droits, et un troisième mettant en œuvre un mécanisme de protection effective de ces textes. Pour des considérations de temps, seul le premier document fut soumis à l'Assemblée générale des Nations Unies et fut adopté sous le nom de Déclaration universelle des droits de l'Homme par la Résolution 217 A (III) du 10 décembre 1948. Ce même jour, l'Assemblée générale demanda à la Commission des droits de l'Homme de travailler prioritairement sur la rédaction d'un pacte de droits accompagné d'un mécanisme de mise en œuvre. L'Assemblée générale réaffirmant en 1950 que « *la jouissance des libertés civiles et politiques, et celle des droits économiques, sociaux et culturels sont liées entre elles et se conditionnent mutuellement* »²⁴³, dû

²³⁹ Les abstentions furent des pays suivants : Afrique du Sud, Arabie Saoudite, Pologne, Tchécoslovaquie, Yougoslavie, Union Soviétique, Yémen et Honduras.

²⁴⁰ AGNU, résolution 217 (III), op. cit.

²⁴¹ Sur la DUDH voir L. Hennebel et H. Tigroudja, *Traité de droit international des droits de l'homme*, op. cit. pp. 163-167.

²⁴² R. KM. Smith, *Textbook on International Human Rights Law*, op. cit., p. 37.

En anglais dans le texte : « *the effect of the Universal Declaration has far surpassed the expectations of the drafters and it is widely accepted as the consensus of global opinion on fundamental rights* ».

²⁴³ AGNU, résolution 421 (V) portant sur le Projet de pacte international relatif aux droits de l'homme et mesures de mise en œuvre : travaux futurs de la Commission de droits de l'homme, 4 décembre 1950, point E, §3.

attendre 1966 pour adopter non pas un texte mais deux, les Pactes internationaux (PIDCP et PIDESC).

A. La Déclaration universelle et l'Asie

45. Lors de l'adoption de la Déclaration universelle des droits de l'Homme, « *les États 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* »²⁴⁴. Eleanor Roosevelt et René Cassin étaient conscients que le principe selon lequel il appartient donc à chaque État de protéger ses citoyens et d'œuvrer pour leur bien-être, entre en conflit avec celui même d'universalité des droits promus par les Nations Unies²⁴⁵. Néanmoins, depuis son adoption le 10 décembre 1948, la Déclaration universelle des droits de l'Homme a été signée par la totalité des États, y compris en Asie bien que son universalité soit quelques fois remise en cause.

Dans les années 1990, l'universalité des droits humains fut remise en cause par des arguments reposant sur l'orientalisme²⁴⁶ et/ou les valeurs asiatiques²⁴⁷. Ainsi, le Premier ministre de Singapour Lee Kuan Yew (en fonction de 1959 à 1990) justifia sa politique anti-libérale et restrictive des droits sur le fondement de l'existence de « valeurs asiatiques ». Il s'attacha à démontrer que la particularité de la culture asiatique justifie les violations des droits humains tels qu'énoncées par les textes des Nations Unies, et notamment la DUDH²⁴⁸ où elles n'auraient pas été prises en compte. Perpétuées dans la politique singapourienne²⁴⁹, les « valeurs asiatiques » sont

²⁴⁴ AGNU, résolution 217 (III), op. cit., Préambule §6.

²⁴⁵ G. Fellous, op. cit., p. 159.

²⁴⁶ Voir E. W Saïd, *L'orientalisme : l'Orient créé par l'Occident*, Paris, Seuil, 2005.

²⁴⁷ Voir J. Chan, « The East Asian challenge to universal human rights: a philosophical appraisal », op.cit.

²⁴⁸ M. D. Barr, « Lee Kuan Yew and the “asian values” debate », in *Asian Studies Review*, 24-3, septembre 2000, pp. 309-334.

²⁴⁹ Voir l'utilisation des « valeurs asiatiques » dans la politique à Singapour dans J. Tom, « The Singapore Grip : Asian Values and Political Theory », webcast, Asia Research Institution, National University of Singapore, 2015, www.ari.nus.edu.sg ; J. Rošker, « Modern Confucianism and the Concept of “Asian Values” », in *Asian Studies IV*, Vol. 20-1, 2016, pp. 153–164. ; et, T. Visone « The “ASEAN Way”. A decolonial path beyond “Asian values”? », in *Perspectives on Federalism*, 9-1, 2017, pp. 1-12.

toujours évoquées par d'autres dirigeants autoritaires asiatiques (Cambodge²⁵⁰, Malaisie²⁵¹) lorsque la situation des droits humains est critiquée par la Communauté internationale. Bien que ces « valeurs asiatiques » soient utilisées par une minorité en Asie, il semble approprié de rappeler la participation de l'Asie lors de la rédaction des textes fondamentaux.

1. Participation asiatique dans la rédaction de la DUDH

46. L'intérêt de retracer la mise en place de la Commission restreinte consistait à établir et à montrer que tout a été fait pour essayer de garantir la neutralité et l'indépendance des représentants chargés de rédiger la future Déclaration universelle des droits de l'Homme. De surcroît, cela permet de démontrer que les pays asiatiques ont été associés au processus rédactionnel dès le départ, notamment grâce à la présence de Peng-Chun Chang (Chine) en tant que Vice-Président et membre du Comité de rédaction, ainsi que celle de Hansa Mehta (Inde) et de Carlos P. Romulo (Philippines)²⁵². Soit un total de trois représentants sur un total de dix-huit représentants au sein de la Commission des droits de l'Homme. Certes, cette représentation est proportionnellement faible, mais il faut se rappeler qu'en 1946, un certain nombre des États asiatiques étaient encore sous domination coloniale (Indochine et péninsule malaisienne), ou proclamaient tout juste leur indépendance (péninsule indienne), ou sortaient juste de la Seconde Guerre Mondiale (Nord-Est asiatique). Non sans controverse, il peut être insinué que les populations des États sous domination coloniale étaient représentées à la Commission par leur dominateur. Ainsi, il peut être supposé que les peuples du Cambodge, du Laos et du Viêt Nam qui composaient l'Indochine d'alors aient été théoriquement représentés par le représentant de la France à la Commission des droits de l'Homme. Ce n'est cependant pas le parti-pris adopté par cette thèse qui considère que ces populations opprimées par leurs colonisateurs n'étaient alors pas

²⁵⁰ Voir l'utilisation des « valeurs asiatiques » au détriment des droits humains universels par le Premier ministre cambodgien Hun Sen dans S. Strangio, *Hun Sen's Cambodia*, Yale University Press, 2014.

²⁵¹ Voir l'utilisation des « valeurs asiatiques » dans la politique malaisienne : M. A. M. Sani et alii, « Malaysia in Transition: A Comparative Analysis of Asian Values, Islam Hadhari and Malaysia », in *Journal of Politics and Law*, Vol 2-3, 2009, pp. 110-118 ; et, J. Rošker, « Modern Confucianism and the Concept of "Asian Values" », op. cit.

²⁵² Commission des droits de l'homme des Nations Unies, *Compte rendu analytique de la 8^{ème} séance*, New York, 1948.

représentées. Il faudra néanmoins garder en mémoire l'impact de la colonisation et de la décolonisation sur la culture des droits humains des États asiatiques.

47. Dans leur récent ouvrage, Bertrand et Robin Ramcharan reviennent sur la place de l'Asie dans la rédaction de la Déclaration universelle des droits de l'Homme tout en déconstruisant le mythe selon lequel les « valeurs asiatiques » seraient des droits humains²⁵³. Reprenant seulement quelques points qui servent l'argumentaire de cette thèse, il faut réitérer l'importante contribution des experts asiatiques lors de la rédaction de la Déclaration qui ont permis la consécration du droit à la religion et de conscience (article 18), l'inscription de la clause de non-discrimination (article 1) ainsi que la réaffirmation grâce à la représentante indienne, Hansa Mehta, dont la déclaration s'adresse tant aux droits des hommes que des femmes.

Ramcharan père et fils identifient les apports concrets des personnalités asiatiques membres de la Commission ou consultés lors de la rédaction²⁵⁴ :

- La Déclaration doit mettre le focus sur la centralité de l'être humain
- Il ne doit pas y avoir de discrimination sur la base de la race ou du genre
- La Déclaration doit s'inspirer des traditions philosophiques de toutes les régions du monde. Le représentant chinois, P. C. Chang, a mis particulièrement en avant l'accent sur l'intégration des valeurs du confucianisme dans les valeurs occidentales.
- La Déclaration doit avoir en ligne de mire la dignité de tous les êtres humains y compris les opprimés.
- L'importance des droits économiques, sociaux et culturels aux côtés des droits civils et politiques.
- La Déclaration doit donner envie de collaborer à tous les peuples du monde, pas seulement les impérialistes (attribué au représentant d'Arabie Saoudite, Jamil Baroody).
- La Déclaration doit être accompagnée par des moyens de mise en œuvre effectifs sur les plans national et international.

²⁵³ B. G. Ramcharan et R. Ramcharan, *Asia and the drafting of the Universal Declaration of Human Rights*, Palgrave McMillan, 2018.

²⁵⁴ Ibid. p. 42.

- L'éducation doit être promue par les valeurs de la Déclaration des droits.
- L'importance de la solidarité et de la coopération pour la réalisation des droits humains et le progrès humain.

Ces contributions ne sont pas non-négligeables lorsque l'on connaît le texte final de la Déclaration des droits.

2. L'échec de la remise en cause de l'universalité des droits

48. Le caractère universel des droits reconnus dans la Déclaration universelle ne fait pas toujours l'unanimité en Asie (et ailleurs), donnant lieu à plusieurs débats sur leur universalisme et/ou leurs origines culturelles. Le fondement de la remise en cause des droits humains se trouve dans la justification de ses restrictions. Les droits humains sont remis en cause souvent lorsque cela sert à justifier leurs violations au profit de l'intérêt général²⁵⁵ ou de la sécurité publique²⁵⁶. Cette tendance s'est fortement réaffirmée ces dernières années, notamment dans les démocraties du « Nord »²⁵⁷. Les tribunaux sont aussi des lieux propices au débat sur les droits humains. Les droits évoluent avec le temps. La question est de savoir si, malgré ces évolutions souvent reconnues par la jurisprudence ou par de nouveaux textes, les droits conservent leur caractère universel ou non. Ce débat sur l'interprétation des droits humains et de ses conséquences sur l'universalité des droits²⁵⁸ doit ici être abordé. Néanmoins l'interprétation des droits humains par les tribunaux, ou par les Comités des droits des Nations Unies, est primordiale pour la protection des droits universels, indissociables, indivisibles, interdépendants et interreliés²⁵⁹.

49. Le débat sur la remise en cause de l'universalité des droits émerge dès la rédaction de la Déclaration universelle des droits de l'Homme. En effet, la DUDH tire une part de son

²⁵⁵ G. Merland, « L'intérêt général, instrument efficace de protection des droits fondamentaux ? », *Cahiers du Conseil Constitutionnel n° 16* (Prix de thèse 2003), www.conseil-constitutionnel.fr, juin 2004.

²⁵⁶ M-A. Granger, « Existe-t-il un 'droit fondamental à la sécurité' ? », www.droitconstitutionnel.org, 1 Juillet 2008.

²⁵⁷ K. Roth, *op. cit.*

²⁵⁸ UiO: Norwegian Center for Human Rights, « Interpretation of human rights by UN-treaty bodies », *op. cit.*

²⁵⁹ UNFPA, « Human Rights Principles », www.unfpa.org.

universalité des conditions de sa rédaction forte en débats et consensus. Mais pas seulement. Logiquement, elle tire son universalité de sa dénomination. René Cassin obtient de remplacer le terme initial *internationale* par *universelle*, signifiant alors que les droits humains seraient valables en tous lieux et en tout temps, ainsi que pour tous les êtres humains sans distinction aucune. Depuis les années 1990, l'universalité des droits humains est remise en cause avec l'argument « *d'ethnocentrisme occidental* »²⁶⁰, et de relativisme culturel et religieux dans certaines régions du monde. Cependant, « *indubitablement, l'internationalisation des droits de l'Homme est à la fois le signe et le vecteur de leur universalisation* »²⁶¹. Ainsi, à la fin de la bipolarisation, les États soumis à la domination américaine ou russe, ont voulu réaffirmer leur souveraineté en rejetant tout ce qui avait été construit sous la Guerre froide, y compris la Déclaration universelle.

En effet, ce rejet concerne aussi la Déclaration universelle dont on peinait à se souvenir qu'elle avait fait l'objet d'un consensus international, et non occidental. Alain Touraine, sociologue, analyse ce phénomène de « *domination imputée aux droits de l'Homme* »²⁶². Selon lui, « *nous ne pouvons penser le thème des droits de l'Homme qu'au niveau mondial. Si c'est la manière de penser et de dépasser des contradictions qui existent au niveau mondial, ce n'est le privilège d'aucune partie du monde. C'est seulement si nous pensons les rapports mondiaux, les rapports de domination, que nous serons en mesure de redonner un fondement à notre conception des droits de l'Homme* »²⁶³. Gérard Cohen-Jonathan ajoute qu'une réaffirmation sans cesse « *des droits eux-mêmes, dans leur substance essentielle [...] dans toutes les régions du monde, pour la sauvegarde de ce patrimoine commun* »²⁶⁴ est nécessaire.

En réponse à cette montée du relativisme culturel et religieux, Le Secrétaire général des Nations Unies réagit en convoquant la Conférence de Vienne en 1993, dont le but fut la réaffirmation de l'universalité des droits humains. Cette réaffirmation dut s'opposer, entre autres, à l'orientalisme et au discours des « valeurs asiatiques ». Il faut préciser que l'orientalisme et les « valeurs

²⁶⁰ G. Fellous, *Les droits de l'homme, une universalité menacée*, op. cit.

²⁶¹ Ibid., p. 244.

²⁶² Ibid.

²⁶³ A. Touraine, *À travers la reconnaissance de l'autre, dans : 1989. Les droits de l'homme en question*, Paris, La documentation française, Collection « CNCDH », 1989.

²⁶⁴ G. Cohen-Jonathan, « La Déclaration universelle des droits de l'homme », in J. Andriantsimbazovina et alii (éd.), *Dictionnaire des droits de l'homme*, op. cit., p. 249.

asiatiques » ne remettent pas en cause les droits humains en tant que tels, mais ils remettent en cause leur formulation dans les textes internationaux.

a. *L'argument contesté de l'orientalisme*

50. Cette critique de l'universalité des droits humains se cristallise dans le concept de l'Orientalisme. Tel qu'élaboré par Edward Saïd, ce concept repose sur un système de pensée qui a pour contexte la dichotomie ['*nous*' (européens) – '*eux*' (orientaux)]. Dès lors, l'orientalisme repose selon Saïd sur une stratégie de supériorité qui positionne l'Homme occidental dans une série de relations, sans le priver de supériorité, avec l'Homme oriental. Sur la base de cette rhétorique, certaines structures culturelles dominent les autres de même que certaines idées sont plus influentes que d'autres. Il en résulte alors une hégémonie culturelle dans laquelle l'orientalisme trouve « *sa solidarité et sa force* »²⁶⁵. Par conséquent, l'examen imaginaire de l'Orient (qui répond à la question simple de savoir ce qu'est l'Orient) repose sur la manière incontestée de voir les choses dont disposent les Occidentaux.

Ernest Gellner qui a examiné, certes avec provocation, la nécessité de vanter les valeurs occidentales et de condamner l'engagement des autres au communautarisme, en a conclu que « *ils sont tels qu'ils sont, nous sommes tels que nous sommes ; si nous étions à leur place, nous aurions leurs valeurs, et s'ils étaient à notre place, ils auraient les nôtres* »²⁶⁶. Autrement dit, notre conception des droits humains et des valeurs qui nous gouvernent se trouvent dans notre éducation, notre cadre culturel et notre histoire. En entrant dans le débat de l'Orientalisme, Ernest Gellner prendrait alors partie non pour la défense des « valeurs orientales » mais pour le respect que leur doivent les Occidentaux.

Il faut rappeler que Claude Lévi-Strauss affirmait déjà en 1952 que « *l'humanité est constamment aux prises avec deux processus contradictoires dont l'un tend à inspirer l'unification, tandis que*

²⁶⁵ E. W. Saïd, op. cit.

²⁶⁶ E. Gellner, *Conditions of Liberty: Civil society and Its Rivals*, Hamish Hamilton, 1994.

l'autre vise à maintenir ou à rétablir la diversification »²⁶⁷. Le concept de l'orientalisme suit alors ce modèle en opposant une volonté universaliste (Occident) et la volonté asiatique, qui sous couvert de relativisme veut tout simplement marquer sa différence et sa richesse culturelle.

51. Le discours du rejet des droits humains à l'occidentale par les pays asiatiques repose sur le fondement de l'existence de valeurs ainsi que d'une culture asiatique distincte qui serait incompatible avec les droits humains (tels que reconnus dans la DUDH). Les élites asiatiques soutenaient que ce rejet de l'individualisme était lié à la conviction qu'une autre idée se cachait derrière le concept occidental de l'universalité. Pour eux, l'universalité n'aurait été qu'une nouvelle forme impérialiste, cette fois non plus par les armes mais par la pensée. Sur la base de ce raisonnement, un groupe d'États-nations de l'Occident aurait voulu imposer leur volonté aux pays en développement en plaçant l'individu au-dessus de la communauté et de l'État-nation lui-même²⁶⁸.

Par exemple, Mahathir ibn Mohamad, premier ministre malais de 1981 à 2003, déclara que « *l'interprétation occidentale des droits de l'Homme, c'est que chaque individu peut faire ce qu'il souhaite, libre de toute restriction par des gouvernements [...] le résultat n'est pas exactement ce à quoi les démocrates libéraux s'attendaient. Les individus ont décidé de transgresser chaque loi qui gouverne la société. [...] La société occidentale désire la liberté absolue pour tout le monde mais aucune liberté quand la société s'y oppose [...]. Ils ne voient rien de contradictoire dans leurs attitudes contradictoires* »²⁶⁹. Ce discours qui mit en porte-à-faux les pays occidentaux en les décrivant pervertis par leur pensée jugée trop libérale, fut un moyen politique de justifier le refus de la Malaisie de ratifier la plus grande partie des instruments internationaux des droits

²⁶⁷ C. Lévi-Strauss, *Race et Histoire*, Paris, Folio Essais, 1952.

²⁶⁸ M. Freeman, « Human Rights: Asia and The West », in J. Tuck-Hong Tang, *Human Rights and International Relations in the Asia-Pacific Region*, Routledge, 1995, p. 19.

²⁶⁹ K. Boo Teik, « Paradoxes in Mahathirism », in A. J. Langlois, *The politics and Justice of Human Rights: Southeast Asia and Universalist Theory*, Cambridge University Press, 2001.

En anglais dans le texte : « *the Western interpretation of human rights is that every individual can do what he or she wants, free of any restrictions by governments [...] the result is not exactly what the Liberal Democrats are " waiting. Individuals have decided to transgress every law that governs society. [...] Western society desires absolute freedom for everyone but no freedom when society opposes it [...]. They see nothing contradictory in their contradictory attitudes* ».

humains. De façon assez ironique, Mahatir ibn Mohamad a été réélu au pouvoir en 2018 sur des promesses de ratification de tous les traités internationaux des droits humains !

Les arguments soulevés dans ce discours, bien que toujours employés par certains dirigeants dans la région (Rodrigo Duterte, Hun Sen), sont entièrement rejetés par la société civile asiatique. Ils sont aussi remis en cause par certains des représentants nationaux auprès de la Commission intergouvernementale des droits humains de l'ASEAN (E. Bon, R. Djamin, Y. Wahyuningrum), et par des institutions nationales des droits humains (Malaisie, Indonésie).

52. Le pouvoir chinois quant à lui, suivi par l'Iran, fait référence à une notion similaire d'« ethnocentrisme occidental » qui sous-entend que la tendance des États à la démocratisation et aux droits humains pourrait conduire une majorité d'États démocratiques à imposer leur vision des droits humains. Cette pensée est assez paradoxale quand on connaît l'absence d'effets sur ces pays des diverses tentatives d'embargos économiques dont le but n'est autre que de forcer ces États à améliorer leur respect des droits. Pour contrer cet argument, Gérard Fellous souligne, en parlant des droits humains, que « *leur avancement dans les démocraties émergentes est progressif, imposé par les citoyens eux-mêmes, dans une aspiration à un épanouissement profond et durable de l'Homme au sein de la société démocratique* »²⁷⁰. Il prend pour exemple l'effondrement des dictatures en Amérique Latine et en Asie dans la seconde moitié du XX^{ème} siècle, ainsi que celui de l'apartheid en Afrique du Sud, qui a eu lieu grâce à des dissidents et contestataires internes inspirés en grande partie par les valeurs des droits humains.

b. L'inexistence de véritables « valeurs asiatiques »

53. Sur le fondement de ces considérations et d'une volonté politique affirmée, l'école singapourienne, menée par Lee Kuan Yew (défunt Premier Ministre singapourien) conçoit son approche sur une étude de gouvernance. Cette dernière met en avant le fait que le gouvernement connaît les besoins de la société, et émettrait en fonction de ces besoins une perspective des droits.

²⁷⁰ G. Fellous, op. cit., p. 213.

Dès lors, selon ce modèle, les « valeurs asiatiques » ne peuvent cohabiter avec une démocratie libérale. Comme le rappelle Maria Linda Tinio, « afin d'insister sur le contexte de communautarisme et de développementalisme des droits de l'Homme, Singapour a avancé la notion de bon gouvernement »²⁷¹. Cette notion de *bon gouvernement* repose selon Amitav Acharya sur un *leadership* qui soit « sage et honnête »²⁷². Reste à définir clairement ce que l'auteur entend par ces deux adjectifs, qui semblent évoquer la notion de « bon père de famille », et donc, quelque part, la vision paternaliste du pouvoir propre à l'Asie.

En effet, la notion de gouvernement honnête au sens premier du terme pourrait paraître antinomique. Il faudrait plutôt entendre un gouvernement responsable devant son peuple mais pas forcément dans le sens démocratique d'une responsabilité devant une assemblée élue. Muhibubani définit cette notion de *bon gouvernement* comme de « sociétés réussies de l'Asie de l'Est »²⁷³. Ainsi, un bon gouvernement serait un gouvernement qui ait une stabilité politique, une bureaucratie solide basée sur la méritocratie, une croissance économique équitable, une prudence fiscale et un manque relatif de corruption²⁷⁴. Néanmoins, il n'y a pas d'indicateurs définis pour calculer scientifiquement les bons et moins bons gouvernements, il faut donc s'en remettre à une appréciation souveraine.

D'après le sinologue américain John K. Fairbank, la grande différence entre les droits humains et les « valeurs asiatiques » se trouverait dans le lien qu'ils entretiennent avec la personne humaine. Les premiers seraient innés alors que les secondes devraient s'acquérir par le respect des droits en suivant les préceptes d'un code de vie, que ce soit ceux de Confucius en Chine ou ceux de Bouddha en Inde²⁷⁵. Autrement dit, le respect des valeurs contenues dans ce code permettrait l'acquisition de droits. Les droits humains se mériteraient donc plutôt qu'ils ne se revendiqueraient. Si l'on fait abstraction du mode d'acquisition de ces droits, il faut noter que les droits humains ont toujours existé en Asie, comme partout ailleurs. D'après Han Yanlong, « l'idée des droits de l'Homme est

²⁷¹ M. L. Tinio, op. cit., p. 32.

²⁷² A. Acharya, « Human Rights in Southeast Asia: Dilemmas for Foreign Policy », University of Toronto & York University., *Eastern Asia Policy Paper*, 11, 1995.

²⁷³ K. Muhibubani, *Can Asians Think?*, 2^{ème} édition, Singapour, Times Media Private Limited, 2002, p. 51.

²⁷⁴ Ibid.

²⁷⁵ Confucius et Bouddha sont contemporains l'un de l'autre.

apparue il y a plus de 2000 ans »²⁷⁶ en Chine. En prenant pour base le constat fait par John K. Fairbank, il faut se demander si les « valeurs asiatiques » telles qu'elles ont été conçues ne pourraient pas être assimilées à ce qu'Amartya Sen et Mahboub Ul Haq ont conceptualisé comme la « sécurité humaine ». Ce concept, créé pour répondre à des besoins et non des droits, a permis de passer outre la distinction entre les droits civils et politiques et les droits économiques, sociaux et culturels, en se fondant sur l'accomplissement des besoins de chacun plutôt que sur des droits²⁷⁷.

54. Ainsi, ni l'orientalisme ni les « valeurs asiatiques » constituent des arguments assez solides pour remettre en cause l'universalité des droits humains contenus dans la Déclaration universelle des droits de l'Homme. Ils ne sont que des justifications politiques du refus des États de les respecter et de les mettre en œuvre. En effet, comme cela a été mis en lumière dans la section précédente, une très grande majorité des États asiatiques ont reconnu les droits de la DUDH dans leurs propres Constitutions, ou du moins s'ils n'ont pas reconnu tous les droits reconnus dans les 30 articles de la DUDH, ils en évoquent un pourcentage important. De surcroît, le retournement d'opinion de Mahatir, qui s'est engagé au nom de la Malaisie à ratifier les Conventions onusiennes, est l'ultime preuve de l'absence de fondement théorique solide et durable de ces arguments.

²⁷⁶ H. Yanlong, « Legal Protection of Human Rights in China », op. cit. p. 93.

²⁷⁷ Voir M. Martin, *Routledge Handbook of Human Security*, Routledge, 2015.

B. Les Pactes internationaux des droits de 1966

55. L'Assemblée générale des Nations Unies peut adopter des déclarations unilatérales qui ne lient pas juridiquement les États. Cela a été le cas de la Déclaration universelle des droits de l'Homme, même si cette dernière est souvent considérée comme ayant acquis depuis une valeur contraignante envers tous les États²⁷⁸. L'Assemblée générale adopte aussi des traités, qui dans le domaine des droits humains prennent généralement l'intitulé de « Pacte » ou de « Convention », desquels découlent des obligations contraignantes pour les États les ayant signés et ratifiés. Cette ratification peut survenir quelques mois après la signature ou bien plusieurs années. Ainsi, les Pactes internationaux relatifs aux droits civils et politiques, et aux droits économiques, sociaux et culturels sont adoptés en 1966 par l'Assemblée générale mais ils n'entrent en vigueur que le 23 mars 1976, soit presque dix années après.

La possibilité laissée aux États de faire des réserves, des déclarations ou des interprétations lors de la ratification d'une convention leur permet de limiter ou de refuser la contrainte d'une des dispositions contenues dans la convention. D'après la Convention de Vienne sur le droit des traités de 1969, de telles réserves sont possibles lorsque le traité en question ne prévoit pas en son sein l'interdiction des réserves, et lorsque que la réserve en question ne vide pas de son sens le traité²⁷⁹. Cependant, dans le droit international des droits humains, les réserves peuvent avoir des répercussions sur la protection des droits. Le fait pour un État d'émettre des réserves est donc lourd de conséquences. Cela étant, dans la majeure partie des cas, les réserves émises par les États portent sur l'exclusion de dispositions qui seraient contraintes à la Constitution de l'État qui les émet. Elles peuvent aussi porter sur le fait que les nouveaux droits seront mis en œuvre au travers de dispositions et de procédures administratives, et non par l'adoption d'une loi nouvelle. À l'inverse des réserves, les déclarations interprétatives faites par les États ne sont pas réglementées par la Convention de Vienne de 1969.

²⁷⁸ Sur les questions de relativisme de l'universalité des droits de l'homme voir L. Hennebel et H. Tigroudja, *Traité international des droits de l'homme*, op. cit. pp. 59-63 ; I. Brownlie, *Basic documents in International Law*, 6^{ème} édition, Oxford, Oxford University Press, 2008, p. 192 ; M. Gambaraza, « Le statut juridique de la Déclaration universelle des droits de l'Homme », Thèse de doctorat en droit, sous la direction du Prof. Emmanuel Decaux, Université Panthéon-Assas, décembre 2013.

²⁷⁹ AGNU, Convention de Vienne sur le droit des traités, 22 mai 1969.

Dans les paragraphes ci-dessous, on analysera les Pactes internationaux conjointement au regard du contexte asiatique, tout en mettant en lumière leurs différences. Il faudra aussi prendre en compte le concours des États asiatique à leur rédaction et le contexte de leur ratification.

1. Participation asiatique au contenu des Pactes

56. Forte de l'expérience de la Déclaration universelle des droits de l'Homme, l'Assemblée générale décida de mettre en place un mécanisme d'adoption des Pactes qui soit participatif, invitant tous les États membres à communiquer des commentaires sur les textes rédigés par la Commission des droits de l'Homme. Les États asiatiques, membres des Nations Unies entre 1954 et 1966 ont ainsi pris part à cette rédaction permettant d'obtenir un contenu des droits qui reflètent aussi leurs expériences et leurs philosophies.

a. Participation à la rédaction collégiale

57. Entre 1948 et 1950, la Commission des droits de l'Homme révisa la rédaction d'une majorité des articles qui avaient été initialement rédigés en conséquence de la mise en place d'un mécanisme contraignant. Il avait été alors demandé par ECOSOC un seul pacte des droits. À la suite de commentaires faits par plusieurs gouvernements (notamment asiatiques) et de la résolution adoptée par l'Assemblée générale sur l'ébauche d'un pacte international des droits humains et de son mécanisme de mise en œuvre²⁸⁰, la Commission des droits de l'Homme décida d'inclure les droits économiques, sociaux et culturels dans le Pacte. Cela permit aussi de rejoindre notamment les dispositions de la Charte de San Francisco qui avait implicitement inclus la nécessité de proclamer l'égalité entre les hommes et les femmes. Cependant, dans sa résolution 543 (VI) de 1952²⁸¹, l'Assemblée générale décida que désormais, deux Pactes seraient rédigés. Dans le

²⁸⁰ AGNU, résolution 421 (V), Draft International Covenant on Human Rights and Measures of Implementation: Future work of the Commission on Human Rights, 4 décembre 1950.

²⁸¹ AGNU, résolution 543 (VI) portant sur la rédaction de deux projets de Pactes internationaux relatif aux droits de l'homme, 5 février 1952, §1.

contexte de Guerre Froide, le découpage s'opéra de la manière suivante : un premier pacte portant sur les droits civils et politiques, et un second pacte portant sur les droits économiques, sociaux et culturels, ces derniers semblant d'avantage susceptibles de recueillir l'assentiment des États socialistes. Opérant cette scission, la Commission des droits essaya de conserver l'unité du but recherché. Le même jour, dans la résolution 545 (VI)²⁸², l'Assemblée générale décida d'inclure dans ces pactes un article portant sur le droit à l'autodétermination des peuples. L'affirmation de ce droit a une importance particulière pour les peuples asiatiques en 1952, la sphère de coprosperité japonais étant en encore récente²⁸³, plusieurs États viennent d'obtenir leur indépendance (Inde, Indonésie, Myanmar, Sri Lanka –Ceylan) alors que d'autres la négocient toujours (Cambodge, Laos, Malaisie) et parfois, luttent violemment en ce sens (Tibet, Viêt Nam).

La Commission des droits de l'Homme finit de rédiger les deux pactes ainsi que leurs mécanismes de mise en œuvre en 1954. Douze ans plus tard, l'Assemblée générale est enfin en mesure de présenter un texte définitif satisfaisant la majorité des États membres et peut ainsi obtenir l'adoption des Pactes. En effet, un processus de discussion article-par-article est mis en place par l'Assemblée générale encourageant les gouvernements, les organisations de la société civile et les agences spécialisées des Nations Unies à apporter des commentaires sur la rédaction des articles. Ce processus hautement participatif a pour objectif de donner aux Pactes une valeur supérieure à celle de la Déclaration universelle dans la mesure où il est prévu que les Pactes soient contraignants, et que leur mise en œuvre soit garantie par un organe autorisant les plaintes individuelles. Cependant, lors de leur adoption le 16 décembre 1966, les Pactes ne rencontrent pas le succès escompté. Le nombre de signatures rassemblées ayant été tellement faible, certaines dispositions de la Déclaration universelle des droits de l'Homme ont gardé une prédominance coutumière.

Néanmoins, en août 2019, le Pacte international relatif aux droits civils et politiques (PIDCP) rassemble cent-soixante-douze États membres tandis que le Pacte international relatif aux droits

²⁸² AGNU, résolution 545 (VI) portant sur l'insertion dans le Pacte ou les Pactes internationaux relatifs aux droits de l'homme d'un article sur le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, 5 février 1952.

²⁸³ Voir F. Michelin, « La Sphère de coprosperité de la Grande Asie orientale : réflexion sur un régionalisme asiatique », in *Relations internationales*, 2016/4 (n° 168), pp. 9 à 28.

économiques, sociaux et culturels (PIDESC) en rassemble cent-soixante-neuf. Ainsi, certains considèrent que les deux Pactes constituent maintenant une seule entité et saluent la stratégie de l'Assemblée générale d'avoir divisé le texte initial en deux pactes. Associés à la Déclaration universelle des droits, ils forment la Charte internationale des droits humains.

58. La rédaction de deux pactes, distincts l'un de l'autre tout en étant complémentaires, a conduit la doctrine à identifier des avantages et désavantages à ce dualisme qui peut être résumé ainsi :

« D'un côté positif, la séparation a permis de conserver le caractère absolu des droits civils et politiques et de renforcer leur mise en œuvre internationale tout en encourageant une approche plus osée qui n'aurait pu être possible au regard de la rédaction des droits économiques, sociaux et culturels, omettant le fait qu'ils puissent être mis en œuvre de manière progressive. D'un côté négatif, la division a créé une incertitude à propos de l'égalité des deux catégories de droits, et a conduit à la duplication d'un certain nombre de dispositions dans les pactes, mettant en lumière des problèmes d'interprétation. Cependant, le socle commun et l'identité de l'objectif, de même que la similitude de beaucoup de dispositions dans les rédactions finales, ont conduit à la complémentarité et au renforcement mutuel des Pactes »²⁸⁴.

b. Le contenu

59. Lors de la rédaction du Pacte pour les droits civils et politiques et du Pacte pour les droits économiques, sociaux et culturels, la Commission des droits de l'Homme fit en sorte d'inclure le plus de similarités possibles entre les deux textes. Cela permet donc une utilisation

²⁸⁴ V. Pechota, « Development of the Covenant », in L. Henkin (éd.), *The international Bill of Rights: The Covenant on Civil and Political Rights*, New York, Columbia University Press, 1981, p. 43.

En anglais dans le texte: « *On the positive side, the separation made it possible to maintain the absolute character of civil and political rights and to strengthen their international implementation while encouraging a bolder approach than might otherwise have been feasible toward the formulation of economic, social and cultural rights, notably by omitting that they could be implemented progressively. On the negative side, the division created uncertainty about the equal standing of the two categories of rights and led to duplication in number of provisions in the covenants, raising problems of interpretation. However, the common ground and the identity of purpose, as well as the similarity of many provisions in the final drafts, make the covenants complementary and mutually reinforcing* ».

complémentaire et/ou concomitante des deux pactes. Ainsi, les préambules, et les articles 1, 2, 3 et 5 sont presque identiques. Les trois premiers articles des deux Pactes reconnaissent des principes généraux qui doivent être protégés tant sous le régime des droits civils et politiques que sous le régime des droits économiques, sociaux et culturels. Il s'agit du droit des peuples à l'autodétermination et de la libre disposition de leur ressources naturelles (Article 1), du principe de non-discrimination dans l'exercice des droits contenus dans les pactes (Article 2), et du principe de l'égalité entre les hommes et les femmes dans la jouissance des droits édictés (Article 3). Deux de ces principes avaient déjà été introduit dans la DUDH par Hansa Mehta.

Le PIDESC contient un principe supplémentaire à l'Article 2²⁸⁵, la notion de réalisation progressive des droits économiques, sociaux et culturels. En effet, certains droits ne peuvent recevoir une mise en œuvre directe, tel que sera le cas pour le droit à l'éducation qui nécessite au préalable à sa réalisation d'autres actions telles que la construction d'écoles en nombre adéquat, ou la formation des enseignants. Cela peut, pour certains pays, nécessiter plus de temps et de ressources qu'à d'autres. Le but de la notion de réalisation progressive des droits est donc de permettre aux États de démontrer que même sans atteindre l'accomplissement total d'un droit, ils poursuivent des efforts constants et vérifiables au regard de leurs moyens pour mettre en œuvre les droits. Cela ne les dispense en aucun cas de mettre en œuvre un droit.

La clause de réalisation progressive des droits permet ainsi en 1966 l'adhésion des États qui viennent juste d'obtenir leur indépendance, sortent de conflits ou sont en train de débiter leur développement économique. De nombreux États asiatiques se trouvant dans une (ou plusieurs) de ces situations peuvent ainsi ratifier le PIDESC avec plus d'enthousiasme que le PIDCP. Néanmoins, cette clause de réalisation progressive ne s'applique pas dans les domaines où les États ont l'obligation de prendre des mesures immédiates, quelles que soient les ressources dont ils

²⁸⁵ Article 2 du PIDESC : « 1. Chacun des États parties au présent Pacte s'engage à agir, tant par son effort propre que par l'assistance et la coopération internationales, notamment sur les plans économique et technique, au maximum de ses ressources disponibles, en vue d'assurer progressivement le plein exercice des droits reconnus dans le présent Pacte par tous les moyens appropriés, y compris en particulier l'adoption de mesures législatives. 2. Les États parties au présent Pacte s'engagent à garantir que les droits qui y sont énoncés seront exercés sans discrimination aucune 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. 3. Les pays en voie de développement, compte dûment tenu des droits de l'homme et de leur économie nationale, peuvent déterminer dans quelle mesure ils garantiront les droits économiques reconnus dans le présent Pacte à des non-ressortissants ».

disposent. Il s'agit des domaines de l'élimination de la discrimination, les droits économiques, sociaux et culturels ne faisant pas l'objet d'une réalisation progressive, l'obligation de « s'engager à agir », les mesures non-répressives et les obligations fondamentales minimum²⁸⁶. Cette clause se retrouve aussi aux articles 4 de la Convention sur les droits de l'enfant et 4.1 de la Convention relative aux droits des personnes handicapées.

60. Les préambules qui constituent la base des deux pactes se réfèrent à la Charte de San Francisco et à la Déclaration universelle des droits, et réaffirment l'universalité, l'indivisibilité et l'interdépendance des droits humains :

²⁸⁶ HCDH, « Concepts clés pour les DESC – Quelles sont les obligations des États en matière des droits économiques, sociaux et culturels », www.ohchr.org.

« *Les États parties au présent Pacte,*

Considérant que, conformément aux principes énoncés dans la Charte des Nations Unies, la reconnaissance de la dignité inhérente à tous les membres de la famille humaine et de leurs droits égaux et inaliénables constitue le fondement de la liberté, de la justice et de la paix dans le monde,

Reconnaissant que ces droits découlent de la dignité inhérente à la personne humaine,

*[PIDCP] Reconnaissant que, conformément à la Déclaration universelle des droits de l'Homme, l'idéal de l'être humain libre, **jouissant des libertés civiles et politiques** et libéré de la crainte et de la misère, ne peut être réalisé que si des conditions permettant à chacun de jouir de ses droits civils et politiques, aussi bien que de ses droits économiques, sociaux et culturels, sont créées,*

[PIDESC] Reconnaissant que, conformément à la Déclaration universelle des droits de l'Homme, l'idéal de l'être humain libre, libéré de la crainte et de la misère, ne peut être réalisé que si des conditions permettant à chacun de jouir de ses droits économiques, sociaux et culturels, aussi bien que de ses droits civils et politiques, sont créées,

Considérant que la Charte des Nations Unies impose aux États l'obligation de promouvoir le respect universel et effectif des droits et des libertés de l'homme,

Prenant en considération le fait que l'individu a des devoirs 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 ».

Cette différence minime dans le paragraphe 3 qui voit la mention « *jouissant des droits civils et politiques* » disparaître dans le PIDESC permet la signature des États communistes qui s'opposent à la reconnaissance des droits contenus dans le PIDCP. Mise à part cette différence, les préambules réaffirment tous deux l'obligation à laquelle s'engagent les États signataires. Ainsi, les États se sont engagés sous la Charte des Nations Unies à promouvoir les droits humains ; à rappeler aux individus leurs responsabilités de plaider pour la promotion et l'observation de ces droits ; et à

reconnaître que l'idéal dans lequel chacun profite de ces libertés politiques et civiles ne peut être parachevé que si les conditions sont équitablement créées pour en profiter.

61. Le PIDCP reconnaît une quantité plus importante de droits²⁸⁷ que le PIDESC qui fut adopté en premier lors de l'Assemblée générale en 1966. Ce dernier reconnaît des droits qui sont des émanations de la Déclaration universelle²⁸⁸ ainsi que des additions nouvelles tel que le droit des minorités ethniques, religieuses et linguistiques (article 27). Cet article a notamment reçu de nombreuses réserves de la part des États asiatiques (mais pas seulement, la France a aussi émis une réserve sur cet article). Certains des droits du PIDESC recevront à leur tour une protection plus large et spécifique dans d'autres mécanismes adoptés plus tard par l'Assemblée générale des Nations Unies. Il est ici fait notamment référence à la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination faites aux femmes, adoptée le 18 décembre 1979, ou encore à la Convention relative aux droits de l'enfant adoptée le 20 novembre 1989.

62. Outre les droits énoncés, les Pactes diffèrent dans les restrictions exceptionnelles possibles à l'encontre de l'application des différentes libertés fondamentales. Ainsi, le PIDESC contient un article 4 selon lequel « *les États parties au présent Pacte reconnaissent que, dans la*

²⁸⁷ Le PIDCP reconnaît les droits suivants : le droit à la vie (art. 6) ; l'interdiction de la torture et de traitement cruel, inhumain ou dégradant (art. 7) ; l'interdiction de l'esclavage (art. 8) ; l'interdiction d'arrestation et de détention arbitraire (art. 9) ; le traitement humain des personnes privées de liberté (art. 10) ; l'interdiction d'emprisonnement de toute personne sur le fondement de son incapacité à remplir une obligation contractuelle (art. 11) ; la liberté de mouvement et de choisir sa résidence (art. 12) ; la restriction de l'expulsion d'un étranger sur le seul fondement de la loi (art. 13) ; l'égalité de chacun devant les tribunaux, et la garantie du respect des procédures civiles et pénales (art. 14) ; l'interdiction de la rétroactivité de la loi pénale (art. 15) ; le droit de chacun à être reconnu en tant que personne devant la loi (art. 16) ; l'interdiction d'interférence arbitraire ou illégale dans la vie privée des individus, et les attaques illégales contre l'honneur et la réputation d'une personne (art. 17) ; la liberté de pensée, conscience et de religion (art. 18) ; la liberté d'opinion et d'expression (art. 19) ; l'interdiction par la loi de toute propagande pour la guerre, la haine raciale, nationale ou religieuse qui constitue une incitation à la discrimination et à la violence (art. 20) ; le droit d'assemblée pacifique (art. 21) ; le droit à la liberté d'association (art. 22) ; le droit pour les hommes et les femmes majeurs de se marier et de fonder une famille, et de divorcer (art. 23) ; la protection des droits de l'enfant (art. 24) ; le droit pour tout citoyen de prendre part aux affaires publiques (art. 25) ; le droit de chacun d'être égaux devant la loi et de recevoir une protection égale (art. 26) ; la protection des droits des minorités ethniques, religieuses et linguistiques (art. 27).

²⁸⁸ Le PIDESC reconnaît les droits suivants : droit au travail (art. 6) ; le droit de toute personne à jouir de conditions de travail justes et favorables (art. 7) ; le droit de rejoindre et de former un syndicat du travail (art. 8) ; le droit à une sécurité sociale prenant en compte les assurances sociales (art. 9) ; le droit à une protection aussi large que possible et à une assistance pour la famille, notamment les mères, enfants et adolescents (art. 10) ; le droit à un niveau de vie suffisant (art. 11) ; le droit de jouir du meilleur état de santé physique et mentale possible (art. 12) ; le droit à l'éducation (art. 13 et 14) ; et, le droit de participer à une vie culturelle (art. 15).

jouissance des droits assurés par l'État conformément au présent Pacte, l'État ne peut soumettre ces droits qu'aux limitations établies par la loi, dans la seule mesure compatible avec la nature de ces droits et exclusivement en vue de favoriser le bien-être général dans une société démocratique »²⁸⁹. Quant à lui, le PIDCP ne contient pas de conditionnalité générale mais une restriction aux prescriptions de la loi et à l'ordre public dessinée au cas par cas. En effet, certains droits, même dans des circonstances exceptionnelles, ne peuvent recevoir de restrictions²⁹⁰. Enfin, l'article 4 §1 du PIDCP vient à préciser que « *dans le cas où un danger public exceptionnel menace l'existence de la nation et est proclamé par un acte officiel, les États parties au présent Pacte peuvent prendre, dans la stricte mesure où la situation l'exige, des mesures dérogeant aux obligations prévues dans le présent Pacte, sous réserve que ces mesures ne soient pas incompatibles avec les autres obligations que leur impose le droit international et qu'elles n'entraînent pas une discrimination fondée uniquement sur la race, la couleur, le sexe, la langue, la religion ou l'origine sociale* »²⁹¹. Ces restrictions, si elles sont mises en œuvre par les États, doivent être signalées aux organes des Nations Unies, ainsi qu'aux autres États parties. Cependant, de nombreux États ont posé des réserves quant à cette disposition.

Il peut ici être pris un exemple des Philippines. Le Président Rodrigo Duterte a déclaré en septembre 2016 « *un état d'urgence national en raison de violences hors-la-loi* »²⁹², et pour une durée illimitée. Il a déclaré la loi martiale en mai 2017 sur l'île de Mindanao à la suite des combats entre des groupes terroristes et indépendantistes, et l'armée²⁹³. Cependant, bien que n'ayant pas posé de réserves à l'article 4 §1, les Philippines n'ont pas averti le Comité des droits de l'Homme de ses mesures. De surcroît, il ne semble pas d'après une recherche exhaustive des déclarations des divers mécanismes des Nations Unies que ces dernières l'aient à ce jour reproché à l'État. La seule déclaration faite sur la crise philippine concerne la possibilité avancée par les législateurs

²⁸⁹ AGNU, résolution 2200 (XXI), op. cit.

²⁹⁰ Il s'agit du droit à la vie ; de la liberté contre la torture ; de la liberté contre l'esclavage ; de la protection contre l'emprisonnement pour dette ; de la liberté contre la rétroactivité de la loi pénale ; du droit d'être reconnue en tant que personne devant la loi ; et de la liberté de pensée, religion et conscience.

²⁹¹ AGNU, résolution 2200 (XXI), op. cit.

²⁹² F. Solomon, « Philippines' Duterte Declares "State of Emergency" », www.time.com, 6 septembre 2016.

En anglais dans le texte : « *state of national emergency on account of lawless violence* ».

²⁹³ « Duterte declares martial law after Mindanao attack », www.aljazeera.com, 24 mai 2017.

philippins de réinstaurer la peine de mort²⁹⁴ bien que cela soit contraire au Protocole 2 du PIDCP que les Philippines ont ratifié²⁹⁵. Cet exemple démontre à la fois l'effort de ratification des États et le fait que les textes ne font le poids face aux volontés de certains dirigeants. Il est vrai que l'on peut critiquer certains d'avoir ratifié des traités internationaux pour ne pas les respecter, mais il ne faut pas oublier que dans une grande partie des cas, notamment dans cet exemple des Philippines, les gouvernants ayant ratifié les textes et ceux à qui il est reproché de les violer peuvent ne pas être les mêmes.

63. Néanmoins, une des victoires des rédacteurs du Pacte pour les droits civils et politiques fut d'inclure au sein même du Pacte un mécanisme contraignant de mise en œuvre. Dès lors, tout État accédant ou ratifiant le PIDCP reconnaît automatiquement la compétence du Comité des droits de l'Homme contrairement au Comité des droits économiques, sociaux et culturels qui fut seulement établi en 1985 par une résolution d'ECOSOC. Cette démarche peut expliquer un enthousiasme moindre de la part des États asiatiques à ratifier le PIDCP entre 1976 et 1985²⁹⁶.

L'article 28 du PIDCP vient ainsi consacrer la mise en place du Comité des droits de l'Homme en charge de la mise en œuvre de la vingtaine de droits et libertés reconnus au sein du pacte. La reconnaissance de la compétence du Comité par les États parties permet au Comité composé d'experts indépendants de recevoir et d'étudier des communications. Ces communications peuvent être celles d'un État dénonçant le non-respect des dispositions du PIDCP par un autre État partie (article 41). Depuis l'adoption du premier protocole au PIDCP, ces communications peuvent aussi prendre la forme de plaintes individuelles contre un État, si ce dernier a ratifié ce protocole. Ce Comité a aussi la charge d'étudier les rapports réguliers des États faisant état de la mise en œuvre du PIDCP sur leur territoire.

Le Conseil économique et social des Nations Unies avait tenu à établir un Comité composé d'experts internationaux pour surveiller de près la mise en œuvre du texte via la soumission régulière de rapports par les États membres. Dans ces rapports, les États doivent démontrer leurs

²⁹⁴ HCDH, « UN experts urge Filipino legislators to reject death penalty bill », www.ohchr.org, 16 mars 2017.

²⁹⁵ HCDH, « Statut des Ratifications », www.indicators.ohchr.org.

²⁹⁶ Le lieu commun selon lequel les États dits du Sud, dont les États asiatiques ont une meilleure affinité avec les droits économiques, sociaux et culturels, est en grande partie faux comme il sera détaillé plus loin dans ces lignes.

efforts pour assurer le respect du Pacte, et pour améliorer la protection des droits sur leur territoire²⁹⁷. Depuis l'entrée en vigueur du protocole additionnel au PIDESC en 2013, le Comité des droits économiques, sociaux et culturels peut aussi recevoir des communications individuelles. Cette procédure sera vue en détail dans le Chapitre 4 de cette thèse qui s'intéresse aux rapports des États asiatiques avec les mécanismes de garantie des droits.

c. La forte adhésion des États asiatiques

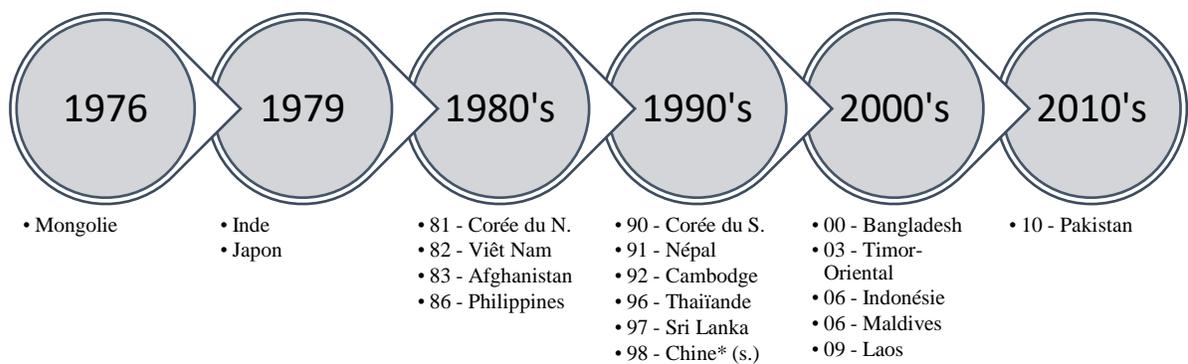
64. Le PIDCP compte aujourd'hui cent-soixante-douze États membres. Parmi les États et les territoires n'ayant pas encore atteint le statut de membres, la plupart se situe en Asie-Pacifique. Ainsi, dans notre zone d'étude, outre la signature de la Chine en 1998 et cinq États (Bhoutan, Brunei-Darussalam, Malaisie Myanmar et Singapour), tous les États asiatiques ont ratifié le PIDCP. Le constat est le même pour les ratifications au PIDESC qui compte en plus la ratification du Myanmar du 6 octobre 2017. Les ratifications asiatiques aux deux Pactes se sont ainsi faites consécutivement à la résolution des crises nationales et/ou à l'adoption de Constitutions démocratiques dans les 1980 avec une accélération des ratifications avec la fin de la Guerre Froide. On observe aussi que les dates de ratification des États asiatiques aux Pactes sont sensiblement les mêmes, tous les États ayant ratifié le PIDCP en même temps que, ou quelques années après, le PIDESC, mise à part pour la Thaïlande qui est le seul État à avoir ratifié le PIDCP avant le PIDESC.

²⁹⁷ Voir les tableaux n°4 et n°5 qui s'intéressent à l'assiduité des États asiatiques dans la soumission de leurs rapports périodiques aux Comités des droits civils et politiques, et des droits économiques, sociaux et culturels.

Graphique 1: Chronologie de la ratification du PIDESC par les États asiatiques



Graphique 2: Chronologie de la ratification du PIDCP par les États asiatiques



65. Il est intéressant de noter que les États non-membres du PIDCP et du PIDESC situés en Asie, à l'exception du Bhoutan, sont tous membres de l'ASEAN²⁹⁸. La relation de ces États avec les droits humains au sein de l'ASEAN sera étudiée dans le Chapitre 6 de cette thèse. Il faut cependant noter que cette association économique sous-régionale a adopté une Déclaration des droits humains en 2012 dans laquelle les États réaffirment leur « *engagement aux buts et principes de l'ASEAN tels qu'énoncés dans la Charte de l'ASEAN, en particulier le respect pour, la promotion et la protection des droits humains et des libertés fondamentales, de même que les principes de démocratie, État de droit et bonne gouvernance; [et leur] engagement pour la DUDH, la Charte des Nations Unies, la Déclaration de Vienne et son programme d'action, et les autres instruments international des droits humains dont les États membres de l'ASEAN sont parties* »²⁹⁹. Cette Déclaration, très critiquée par la société civile locale et internationale, réaffirme cependant la primauté des droits humains et la suprématie de la Déclaration universelle des droits de l'Homme dans les États de l'ASEAN.

²⁹⁸ L'ASEAN compte, au 31 août 2019, dix États membres, sous réserve de l'accession du Timor Oriental dont la candidature est soutenue par tous les États membres de l'ASEAN, et dont le processus d'adhésion au niveau national a été engagé en 2013. Ces dix États membres sont : la Birmanie, la Brunei-Darussalam, le Cambodge, l'Indonésie, le Laos, la Malaisie, les Philippines, Singapour, la Thaïlande, et le Viêt Nam.

²⁹⁹ ASEAN, ASEAN Human Rights Declaration, Phnom Penh, 19 novembre 2012.

En anglais dans le texte: « *adherence to the purposes and principles of ASEAN as enshrined in the ASEAN Charter, in particular the respect for and promotion and protection of human rights and fundamental freedoms, as well as the principles of democracy, the rule of law and good governance; [and their] commitment to the Universal Declaration of Human Rights, the Charter of the United Nations, the Vienna Declaration and Programme of Action, and other international human rights instruments to which ASEAN Member States are parties* ».

§.2. **L'engagement sur les Conventions focalisées sur des droits humains spécifiques**

66. Les Conventions protectrices des droits humains des Nations Unies consacrent des droits similaires tout en étant complémentaires à ceux reconnus dans la Charte internationale des droits. De plus, chacune de ces huit conventions s'accompagne d'un mécanisme de mise en œuvre (prévu dans la Convention ou dans un protocole). Dans l'imaginaire occidental, les États asiatiques sont en effet perçus comme hostiles ou, *a minima*, peu respectueux des droits humains. Cela se traduirait donc par un faible taux de ratification de conventions onusiennes. Le tableau n°6 portant sur l'état des ratifications des États asiatiques à ces Conventions et protocoles permet de mettre en lumière l'enthousiasme partagé des États asiatiques pour les Conventions (CEDEF, CDE, CRP) ainsi que leur aversion commune pour les protocoles chargés de la mise en œuvre des mécanismes contraignants des traités. Néanmoins, ce tableau ne s'intéresse qu'au formalisme des États asiatiques et non à la mise en œuvre des Conventions et leurs protocoles. En effet, la ratification d'un État à une Convention internationale n'est qu'un premier pas, et ne constitue pas une protection des droits en soi.

En 1998, Amnesty International (AI) constate déjà que : « *trop souvent, les instruments relatifs aux droits de l'Homme restent une lettre morte, même lorsqu'ils sont ratifiés solennellement aux yeux de la communauté internationale. L'Inde, le Sri Lanka et le Cambodge ont chacun ratifié de nombreux instruments internationaux, mais n'ont pas réussi à protéger les droits dans la pratique, les sacrifiant aux besoins de sécurité interne ou permettant au système de droit et de justice d'être corrompu par l'impunité* »³⁰⁰. Aujourd'hui, bien qu'un renforcement de la protection de certains droits soit réalisé par certains États, la protection effective des droits reste relative. De plus, il faut

³⁰⁰ Parliament of Australia, House of Representatives Committees, Joint Standing Committee on Foreign Affairs, Defense and Trade, « Chapter 6: Ratification of UN Human Rights Treaties in the Region », in *Improving But...: Australia's Regional Dialogue on Human Rights*, 29 juin 1998, §6.14.

En anglais dans le texte : « *Ratification of international human rights instruments marks the beginning of a process, not the end. All too often human rights instruments remain a dead letter, even when solemnly ratified in the eyes of the international community. India, Sri Lanka and Cambodia have each ratified many international instruments, but have failed to protect rights in practice, sacrificing them to internal security needs or allowing the system of law and justice to be corrupted by impunity* ».

tenir compte des réserves formulées lors de la ratification qui dans le cas des États asiatiques concernent souvent les communications individuelles et les mécanismes de contrôle.

Il est intéressant de constater qu'en fonction des droits ou du groupe vulnérable à protéger, certains États qui étaient jusqu'alors réputés hostiles à la ratification des instruments internationaux des droits humains, s'engagent en faveur de la protection de certains groupes (femmes, enfants, personnes en situation de handicap). C'est par exemple le cas de Singapour qui n'avait ratifié aucun des instruments clés de protection des droits humains jusqu'en 1995, qui coïncide avec une révision de sa Constitution. Cette révision lui permit d'accéder à la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes (CEDEF) et à la Convention relative aux droits de l'enfant (CDE). Depuis, Singapour a ratifié le premier protocole relatif à la Convention relative aux droits de l'enfant en 2008 ainsi que la Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale en 2017.

Tableau n°6 : État des ratifications des États asiatiques aux conventions onusiennes et à leurs protocoles

Conventions et protocoles	1965 Convention Internationale pour l'Élimination de toutes les formes de Discrimination Raciale		1979 Convention sur toutes les formes de Violences faites aux Femmes		1999 Protocole facultatif CEDEF		1984 Convention contre la torture et tout autre peine traitement cruel, inhumain ou dégradant		2002 Protocole facultatif CCT		1989 Convention sur les droits de l'Enfant		2000 Protocole facultatif CDE relatif à l'engagement d'enfants soldats dans les conflits armés		2000 Protocole facultatif CDE relatif à l'interdiction de la vente et de la prostitution des enfants		2011 Protocole facultatif CDE relatif aux droits des enfants à une procédure de communication individuelle		1990 Convention Internationale sur la protection des Droits des Travailleurs Migrants et de leurs familles		2006 Convention Internationale sur la protection des tous contre les disparitions forcées		2006 Convention pour les droits des personnes en situation de handicap		2006 Protocole facultatif relatif à CDPH			
	Signature	Ratification / Accession	Signature	Ratification / Accession	Signature	Ratification / Accession	Signature	Ratification / Accession	Signature	Ratification / Accession	Signature	Ratification / Accession	Signature	Ratification / Accession	Signature	Ratification / Accession	Signature	Ratification / Accession	Signature	Ratification / Accession	Signature	Ratification / Accession	Signature	Ratification / Accession	Signature	Ratification / Accession	Signature	Ratification / Accession
Afghanistan		1983	1980	2003			1985	1987		2018	1990	1994		2003		2002										2012		2012
Bangladesh		1979		1984	2000	2000		1998			1990	1990	2000	2000	2000	2000			1998	2011					2007	2007		2008
Bhoutan	1973		1980	1981							1990	1990	2005	2009	2005	2009									2010			
Brunei-Darussalam				2006				2015				1995		2016		2006									2007	2016		
Cambodge	1966	1983	1980	1992	2001	2010		1992	2005	2007		1992	2000	2004	2000	2002			2004			2013	2007	2012	2007			
Chine		1981	1980	1980			1986	1988			1990	1992	2001	2008	2000	2002									2007	2008		
Corée du N.				2001							1990	1990				2014	2014								2013	2016		
Corée du S.	1978	1978	1983	1984		2006		1995			1990	1991	2000	2004	2000	2004									2007	2008		
Inde	1967	1968	1980	1983			1997					1992	2004	2005	2004	2005						2007		2007	2007			
Indonésie		1999	1980	1984	2000		1985	1998			1990	1990	2001	2012	2001	2012			2004	2012	2010		2007	2011				
Japon		1995	1980	1985				1999			1990	1994	2002	2004	2002	2005							2007	2009	2007	2014		
Laos		1974	1980	1981			2010	2012				1991		2006		2006						2008		2008	2009			
Malaisie				1995								1995		2012		2012									2008	2010		
Maldives		1894		1993		2006		2004	2005	2006	1990	1991	2002	2004	2002	2002	2012				2007		2007	2010				
Mongolie	1966	1969	1980	1981	2000	2002		2002	2013	2015	1990	1991	2001	2004	2001	2003	2013	2015			2007	2015		2009		2009		
Myanmar				1997								1991	2015	2019		2012									2011			
Népal		1971	1991	1991	2001	2007		1991			1990	1990	2000	2007	2000	2006								2008	2010	2008	2010	
Pakistan	1966	1966		1996			2008	2010			1990	1990	2001	2016	2001	2011								2008	2011			
Philippines	1966	1967	1980	1981	2000	2003		1986		2012	1990	1990	2000	2003	2000	2002			1993	1995				2007	2008			

Conventions et protocoles (suite)	1965 Convention Internationale pour l'Élimination de toutes les formes de Discrimination Raciale		1979 Convention sur toutes les formes de Violences faites aux Femmes		1999 Protocole facultatif CEDEF		1984 Convention contre la torture et tout autre peine traitement cruel, inhumain ou dégradant		2002 Protocole facultatif CCT		1989 Convention sur les droits de l'Enfant		2000 Protocole facultatif CDE relatif à l'engagement d'enfants soldats dans les conflits armés		2000 Protocole facultatif CDE relatif à l'interdiction de la vente et de la prostitution des enfants		2011 Protocole facultatif CDE relatif aux droits des enfants à une procédure de communication individuelle		1990 Convention Internationale sur la protection des Droits des Travailleurs Migrants et de leurs familles		2006 Convention Internationale sur la protection des tous contre les disparitions forcées		2006 Convention pour les droits des personnes en situation de handicap		2006 Protocole facultatif relatif à CDPH		
	Signature	Ratification / Accession	Signature	Ratification / Accession	Signature	Ratification / Accession	Signature	Ratification / Accession	Signature	Ratification / Accession	Signature	Ratification / Accession	Signature	Ratification / Accession	Signature	Ratification / Accession	Signature	Ratification / Accession	Signature	Ratification / Accession	Signature	Ratification / Accession	Signature	Ratification / Accession	Signature	Ratification / Accession	
Singapour	2015	2017		1995						1995	2000	2008									2012	2013					
Sri Lanka		1982	1980	1981		2002		1994		2017	1990	1991	2000	2000	2002	2006			1996	2015	2016	2007	2016				
Thaïlande		2003		1985	2000	2000		2007					1992		2006		2006	2012	2012		2012		2007	2008		2016	
Timor Oriental		2003		2003		2003		2003	2005				2003		2004		2003			2004							
Viêt Nam		1982	1980	1982				2013	2015				1990	1990	2000	2001	2000	2001						2007	2015		

A. Une adhésion sélective

67. L'adhésion des États asiatiques aux Conventions protectrices des droits est en fonction du groupe protégé par ladite Convention. En effet, le tableau ci-dessus met en exergue la volonté des États de protéger les femmes, les enfants, et les personnes en situation de handicap, considérés comme des groupes vulnérables non (ou peu) politiques. Au contraire, les États asiatiques semblent réticents à protéger les droits des migrants et des personnes « disparues ». De même, la Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discriminations raciales, protégeant donc toutes les races (bien qu'il n'y ait qu'une seule race, la race humaine !), ne semble pas convaincre tous les États asiatiques (Brunei, Corée du Nord, Malaisie, Myanmar). Ce premier constat, et le tableau n°6 ci-dessus, ne tient pas compte des réserves qui peuvent être posées par les États en vue de restreindre l'application des dispositions de la Convention sur leurs obligations, ou qui tendent à préciser leur compréhension d'un certain terme tel que celui du

consentement sexuel pour les enfants par exemple. De plus, une majorité des États semblent refuser la ratification des protocoles additionnels mis à part deux protocoles qui touchent particulièrement les États asiatiques. Ainsi, les États ont rapidement ratifié le protocole à la Convention CDE sur l'engagement d'enfants soldats dans les conflits armés (à l'exception la Corée du Nord, le Myanmar qui s'était engagé avec une signature en 2015, l'a ratifié en septembre 2019), ainsi que le protocole à la Convention CDE sur l'interdiction de la vente et de la prostitution des enfants (à l'exception de Singapour).

1. Une ratification en fonction du groupe protégé

68. Chaque instrument onusien possède une structure similaire avec une énonciation des droits (civils et politiques, et économiques, sociaux et culturels) des personnes en particulier visées par lui. Il ne s'agit donc pas d'étudier chaque Convention et son/ses protocole(s) mais de faire la synthèse de celles qui rassemblent les États asiatiques, celles qui divisent et celles qui peinent à fédérer. Gardant en mémoire l'analyse du formalisme constitutionnel de ces mêmes États, il faudra donc s'apercevoir d'une certaine logique dans le succès des instruments ratifiés ou non, à l'exception du Bhoutan qui ratifie très peu les instruments internationaux mais reconnaît un nombre important de droits humains dans sa Constitution.

a. Les Conventions rassemblant les États asiatiques

69. Les droits de certains groupes vulnérables (femmes, enfants et personnes en situation de handicap) reçoivent une adhésion formelle des États asiatiques. Ainsi, les Conventions CEDEF (femmes) et CDE (enfants) ont été ratifiées par la totalité des États asiatiques alors qu'il ne manque que la ratification du Timor-Oriental à la Convention CDPH (personnes en situation de handicap) pour atteindre le même succès. En effet, le jeune État travaille encore à mettre à jour sa législation nationale dans ce domaine avant de ratifier cette Convention³⁰¹. Néanmoins, chacune

³⁰¹ HCDH et UNMIT, « Of course we can », *Report of the Rights of Persons with Disabilities in Timor-Leste*, www.ohchr.org, 2011.

de ces trois Conventions possèdent des particularités, qui n'ont pas été des freins à leur adoption, mais qu'il faut mentionner ici.

70. Les Conventions viennent apporter des définitions précises. Dans le préambule de la Convention CEDEF, il est ainsi rappelé la définition de la discrimination envers les femmes. Ainsi, « *la discrimination à l'encontre des femmes viole les principes de l'égalité des droits et du respect de la dignité humaine, qu'elle entrave la participation des femmes, dans les mêmes conditions que les hommes, à la vie politique, sociale, économique et culturelle de leur pays, qu'elle fait obstacle à l'accroissement du bien-être de la société et de la famille et qu'elle empêche les femmes de servir leur pays et l'humanité dans toute la mesure de leurs possibilités* »³⁰². Ce rappel de définition de la discrimination envers les femmes dans la Convention CEDEF permet d'encourager les États parties de prendre les mesures nécessaires pour faire disparaître les dispositions législatives et/ou réglementaires qui discriminent les femmes. Elle permet aussi de les encourager de s'assurer de l'accès à un recours légal pour les personnes qui subiraient une discrimination sur la base de leur genre. La Convention CDPH quant à elle de mieux définir le terme de handicap en incluant les « *personnes qui présentent des incapacités physiques, mentales, intellectuelles ou sensorielles durables dont l'interaction avec diverses barrières peut faire obstacle à leur pleine et effective participation à la société sur la base de l'égalité avec les autres* »³⁰³. Cela permet d'élargir et de diffuser plus largement une définition plus inclusive des personnes en situation de handicap que les définitions (juridiques) jusqu'alors utilisées dans le droit international.

71. Tout en notant qu'un seul État au monde n'a pas ratifié la Convention CDE (les États-Unis³⁰⁴), il faut noter la particularité de cette Convention qui comporte trois protocoles additionnels dont deux viennent, sur des points précis (conflits armés, traite humaine), compléter les dispositions de la Convention, alors qu'un troisième protocole adopté en 2011 met en œuvre un mécanisme de communications individuelles. Les deux premiers protocoles connaissent un

³⁰² Constitution de la République de l'Union du Myanmar, op. cit., préambule §7.

³⁰³ AGNU, résolution 61/106 portant adoption de la Convention relative aux droits des personnes handicapées et de son Protocole facultatif, 13 décembre 2006.

³⁰⁴ HCDH, « Statut des Ratifications », op. cit.

succès quasi-similaire à celui de la Convention alors que le troisième protocole n'est pas ratifié par les États asiatiques.

Le premier protocole relatif à l'implication d'enfants dans les conflits armés³⁰⁵ vient protéger les enfants du fait de la guerre, notamment de leur enrôlement en tant qu'enfants-soldats. Il compte vingt-trois ratifications en Asie (y compris Brunei en 2016 et le Myanmar en septembre 2019) alors que le second protocole relatif à la vente d'enfants, la prostitution des enfants et la pornographie mettant en scène des enfants³⁰⁶ compte vingt-quatre adhésions, seul Singapour n'est pas partie. Néanmoins, le gouvernement singapourien a récemment communiqué le souhait de le ratifier dans son rapport national soumis dans le cadre de la procédure de l'examen périodique universel en 2016³⁰⁷. Bien que cette déclaration soit encourageante, et qu'une affaire en mars 2017 ait relancé le débat public de la nécessité de mieux protéger les enfants de la pédopornographie et de s'assurer d'une justice plus juste proportionnellement au crime commis³⁰⁸, aucune action législative n'a été prise à ce jour.

³⁰⁵ AGNU, résolution 54/263 portant sur la proclamation du Protocole facultatif à la Convention relative aux droits de l'enfant, concernant l'implication d'enfants dans les conflits armés, 25 mai 2000.

³⁰⁶ AGNU, résolution 54/263 portant sur la proclamation du Protocole facultatif à la Convention relative aux droits de l'enfant, concernant la vente d'enfants, la prostitution des enfants et la pornographie mettant en scène des enfants, 25 mai 2000.

³⁰⁷ Voir Conseil des droits de l'homme, Rapport national soumis conformément au paragraphe 5 de l'annexe à la résolution 16/21 du Conseil des droits de l'homme – Singapour, A/HRC/WG.6/24/SGP/1, 28 octobre 2015, §60 :

« Singapour est fermement déterminée à respecter les obligations qui lui incombent au titre de la Convention relative aux droits de l'enfant. Elle étudie actuellement la possibilité d'adhérer au Protocole facultatif à la Convention relative aux droits de l'enfant, concernant la vente d'enfants, la prostitution des enfants et la pornographie mettant en scène des enfants. Comme pour les autres traités auxquels elle est partie, la République tient à ce que la législation et les ressources nécessaires soient en place au moment de l'adhésion, afin d'être en mesure de s'acquitter immédiatement de ses obligations ».

³⁰⁸ « Singapore considers harsher penalties for child sex crimes after public outcry over sentence given to MMA instructor », www.scmp.com, 9 mars 2017.

b. Les Conventions divisant les États asiatiques

72. La Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale (CEDR) de 1969 divise les États asiatiques dans leur relation aux minorités (et majorités) ethniques. En effet, avant la proclamation des États-nations et des nationalités, les différentes ethnies présentes en Asie étaient nomades. La totalité des États asiatiques concentrent donc souvent une ethnie majoritaire et une multitude d'ethnies minoritaires. Bien que les relations entre ces ethnies soient majoritairement pacifistes (a contrario Indonésie³⁰⁹), et que la plupart des États aient adopté des dispositions constitutionnelles de non-discrimination, certains États ont conservé des discriminations légales qui favorisent l'ethnie majoritaire (Brunei, Corée du Nord, Malaisie, Myanmar). En effet, en Malaisie, l'ethnie majoritaire des Malais profite toujours d'avantages socio-politiques contenus dans le « pacte social » de 1957 toujours en application. Mahatir, élu une nouvelle fois en 2018 à la tête de la Malaisie (après avoir quitté la vie politique en 1993), s'était engagé à ratifier toutes les conventions des Nations Unies y compris celle-ci. Cependant, n'ayant pas la majorité des deux-tiers requise au Parlement, et devant les protestations d'une partie des Malais contre cette ratification, il a été décidé de ne pas ratifier la Convention CEDR³¹⁰ pour l'instant.

73. Cette Convention a pour but premier de supprimer toute discrimination raciale, ségrégation raciale ou apartheid et engage tous les États signataires à promouvoir la compréhension entre tous les peuples. Dans le préambule de la Convention, il est rappelé que les Nations Unies condamnent « *le colonialisme et toutes les pratiques de ségrégation et de discrimination dont il s'accompagne, sous quelque forme et en quelque endroit qu'ils existent, et que la Déclaration sur l'octroi de l'indépendance aux pays et aux peuples coloniaux, du 14 décembre 1960 [résolution 1514(XV) de l'Assemblée générale], a affirmé et solennellement proclamé la nécessité d'y mettre rapidement et inconditionnellement fin* »³¹¹. Il faut rappeler que cette Convention fut adoptée dans le contexte de l'apartheid en Afrique du Sud, constituant ainsi

³⁰⁹ Voir N. Karmini, « Death Toll Climbs in Indonesia's Papua Protests », www.thediplomat.com, 26 septembre 2019.

³¹⁰ « Malaysian government will not ratify international convention against racial discrimination », www.channelnewsasia.com, 23 novembre 2018.

³¹¹ AGNU, Résolution 2106A (XX) du 21 décembre 1965 portant Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale, Préambule.

une réponse forte des premiers États signataires (dont en Asie : Cambodge, Inde, Mongolie, Pakistan, et Philippines) contre le régime Sud-africain.

74. L'article premier de la Convention définit l'expression « discrimination raciale » comme « *toute distinction, exclusion, restriction ou préférence fondée sur la race, la couleur, l'ascendance ou l'origine nationale ou ethnique, qui a pour but ou pour effet de détruire ou de compromettre la reconnaissance, la jouissance ou l'exercice, dans des conditions d'égalité, des droits de l'homme et des libertés fondamentales dans les domaines politique, économique, social et culturel ou dans tout autre domaine de la vie publique* »³¹². Alors que l'on voudrait que les discriminations raciales appartiennent au passé tels que l'esclavage dans les colonies françaises ou l'apartheid Sud-africain, la lecture de cet article premier nous confronte à l'actualité du génocide subi par les Rohingyas, mais pas seulement. D'autres ethnies en Asie subissent des violences (Hmong, Papous, musulmans de Thaïlande et d'Indonésie, Ouïghours, Rohingyas, etc.), sont victimes d'exclusion de la vie publique (ethnies indiennes en Malaisie par exemple), ou se retrouvent apatrides sur la base de discriminations raciales (Kashmiri musulmans, vietnamiens du Cambodge, Rohingyas, etc.).

75. En effet, la situation des Rohingyas a été à plusieurs reprises qualifiée d'apartheid par la presse³¹³, avant d'être rejointe par la société civile et notamment Amnesty International qui qualifie le régime birman de « *régime d'apartheid déshumanisant* »³¹⁴. Cependant, le Myanmar n'est pas un État partie à la Convention contre les discriminations raciales, ni même à la Convention contre le crime d'apartheid. Par conséquent, aucun recours juridique ne peut avoir lieu sur la base de ces deux Conventions, ni même le PIDCP³¹⁵. Cependant, la Constitution birmane de 2008 dispose en son article 348 que « *l'Union ne doit pas discriminer un citoyen de la République de l'Union du Myanmar, fondée sur la race, la naissance, la religion, la position officielle, le*

³¹² AGNU, Résolution 2106A (XX), op. cit. Article premier.

³¹³ Voir S. Weiss, « The Ethnic Apartheid in Myanmar », www.huffingtonpost.com, 13 novembre 2014 ; « Malaysia : Myanmar pursues ethnic cleansing of Rohingyas », www.aljazeera.com, 3 décembre 2016 ; F. Solomon, « U.N. Warned That Myanmar May Try to Expel the Rohingyas », www.time.com, 14 mars 2017.

³¹⁴ Amnesty International, « Myanmar. Les Rohingyas sont au pris au piège d'un régime d'apartheid déshumanisant », 21 novembre 2017.

³¹⁵ Voir M. A. Becker, « The Situation of the Rohingyas: Is there a role for the International Court of Justice », ejiltalk.org, 14 novembre 2018.

statut, la culture, le sexe et la richesse »³¹⁶. Cette disposition constitutionnelle devrait dès lors suffire à protéger les Rohingyas, mais c'est encore ici un exemple de formalisme de façade d'un État asiatique. Il faut enfin noter que depuis le 6 octobre 2017, le Myanmar a ratifié le Pacte pour les droits économiques, sociaux et culturels qui contient à l'article 2 une clause de non-discrimination³¹⁷. Bien que les dispositions de cet article 2 du PIDESC ne concernent que la mise en œuvre des droits contenus dans le Pacte, il est encore tôt pour analyser l'impact (s'il y en a un) de cette nouvelle ratification sur la situation des Rohingyas.

Passionnante, la question d'un possible apartheid au Myanmar sera évoquée dans le Chapitre 7 de cette thèse dont un paragraphe est dédié au jugement rendu le 22 septembre 2017 par le Tribunal Permanent du Peuple pour le Myanmar qui a statué sur les crimes de génocide, de crimes contre l'humanité et de crimes de guerre commis à l'encontre des minorités Rohingyas, Kachin, et d'autres groupes musulmans présents au Myanmar.

76. Enfin, il faut ajouter que l'article 14 de la Convention prévoit la mise en place du Comité sur l'élimination de la discrimination raciale dont il est laissé le choix aux États signataires de reconnaître la compétence ou non (par une réserve). Le travail de ce Comité s'est particulièrement illustré dans la rédaction de l'article 12 de la Déclaration sur la prévention du génocide, adoptée le 11 mars 2005, dans laquelle il « *invite instamment la communauté internationale à examiner la nécessité de parvenir à une compréhension globale des dimensions du génocide, notamment dans les situations où la mondialisation économique a des conséquences néfastes sur les populations défavorisées, en particulier sur les populations autochtones* »³¹⁸. Sont ainsi mis en valeur les divers facteurs qui facilitent les pratiques discriminatoires et peuvent mener

³¹⁶ Constitution de la République de l'Union du Myanmar, 29 mai 2008.

En anglais dans le texte : « *The Union shall not discriminate any citizen of the Republic of the Union of Myanmar, based on race, birth, religion, official position, status, culture, sex and wealth* ».

³¹⁷ AGNU, résolution 2200 (XXI), op. cit., article 2 §2 et §3

« 2. *Les États parties au présent Pacte s'engagent à garantir que les droits qui y sont énoncés seront exercés sans discrimination aucune 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.* 3. *Les pays en voie de développement, compte dûment tenu des droits de l'homme et de leur économie nationale, peuvent déterminer dans quelle mesure ils garantiront les droits économiques reconnus dans le présent Pacte à des non-ressortissants* ».

³¹⁸ CEDR, Déclaration sur la prévention du Génocide, CERD/66/C/1, 17 octobre 2005.

au génocide, même s'il faut préciser qu'un génocide n'est pas toujours lié à une discrimination raciale (par exemple le génocide reconnu des moines par les Khmers Rouges au Cambodge³¹⁹). De surcroît, le Rapport 2005 de la Commission internationale d'enquête sur le Darfour rendue au Secrétaire général³²⁰ met aussi en exergue le fait qu'un génocide est souvent facilité et soutenu par les lois et les pratiques discriminatoires ou par le non-respect du principe d'égalité de chacun, sans distinction de race, de couleur, de descendance ou d'origine nationale ou ethnique³²¹.

Il est donc important pour les derniers pays asiatiques résistants à la ratification de cette Convention fondamentale de sauter le pas (Brunei, Corée du Nord, Malaisie, Myanmar). Il est ainsi possible d'imaginer que la signature de cette Convention par le Myanmar au plus vite pourrait ainsi constituer un signe fort envers la fin du génocide Rohingyas. Il ne faut pas oublier le Bhoutan qui a signé la Convention en 1973 mais qui n'a depuis pris aucune disposition pour sa ratification.

³¹⁹ CETC, Chambre de première instance, *Jugement du cas 002/02 contre Nuon Chea et Khieu Samphan*, 23 Mars 2019.

³²⁰ K. Bales et J. Reitz, « Le racisme, la discrimination raciale et l'intolérance qui y est associée en relation avec les formes contemporaines d'esclavage ». (Note d'information préparée par Free the Slaves, Washington D.C., 2003)

³²¹ A. Otieno, « L'élimination de la discrimination raciale : Les défis de la prévention et l'application de l'interdiction », *Chronique des Nations Unies* n. 3, 2007.

c. Les Conventions peinant à séduire les États asiatiques

77. Parmi les Conventions qui peinent à recueillir les ratifications de tous les États asiatiques, il faut compter la Convention CCT (torture) adoptée en 1984³²², la Convention CPDTM (travailleurs migrants) adoptée en 1990 mais entrée en vigueur en 2003³²³, et la Convention CPPDF (disparitions forcées) adoptée en 2006³²⁴. Ainsi, la Convention CPDTM rassemble cinq ratifications (Bangladesh, Indonésie, Philippines, Sri Lanka, Timor-Oriental) et une signature (Cambodge) alors que la Convention CPPDF compte seulement quatre ratifications (Cambodge, Japon, Mongolie, Sri Lanka). Il faut cependant noter les signatures de l'Inde, de l'Indonésie, du Laos, des Maldives et de la Thaïlande qui ont alors permis l'adoption de la Convention CPPDF par l'Assemblée générale en 2010, mais auxquelles aucune suite n'a été donnée à ce jour.

78. Bien que la Convention contre la torture (CCT) recueille dix-huit ratifications et deux signatures (Brunei, Inde), il a été décidé de la considérer en tant que Convention rassemblant peu. En effet, la plupart des États ayant signé et ratifié (sauf Cambodge, Mongolie, Népal, Philippines, Timor-Oriental) pratiquent la peine de mort et les exécutions, considérés notamment par la Cour européenne des droits de l'Homme comme un traitement inhumain et dégradant³²⁵. Malgré l'absence d'observations en ce sens par les Nations Unies, il apparaît difficilement concevable d'être partie à la Convention CCT tout en pratiquant ce qu'une partie de la doctrine et une des Cours régionales les plus pointues en termes d'interprétation des droits humains considère précisément comme un traitement dégradant. Il faut noter que les Maldives possèdent la peine de mort dans leur code pénal mais ont un moratoire de plus de 60 ans³²⁶.

³²² AGNU, résolution 39/46 portant adoption de la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, 10 décembre 1984.

³²³ AGNU, résolution 45/158 portant adoption de la Convention internationale sur la protection des droits de tous les travailleurs migrants et des membres de leur famille, 18 décembre 1990.

³²⁴ AGNU, résolution 61/177 portant adoption de la Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées, 20 décembre 2006.

³²⁵ Voir par exemple CEDH, 4^{ème} section, *Al-Saadoon et Mufdhi c. Royaume Uni*, 2 mars 2010 ; J-P. Marguénaud et D. Roets, « Droits de l'Homme. Jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme », in *Revue de science criminelle et de droit pénal comparé*, 2010/3 (n°3), pp. 675 à 708.

³²⁶ AI, « La peine de mort en Asie-Pacifique en 2018 », www.amnistiepdm.org, 2019.

En effet, la Convention CCT prend sa source dans l'article 5 de la Déclaration universelle des droits de l'Homme³²⁷ et dans l'article 7 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques³²⁸ qui prescrivent tous deux que nul ne sera soumis à la torture, ni à des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants. La Convention CCT trouve aussi son fondement dans la Déclaration pour la protection de toutes les personnes contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, adoptée par l'Assemblée générale le 9 décembre 1975³²⁹ avant que celle-ci ne décide qu'une Convention avec un organe contraignant constitue une réponse plus appropriée contre les pratiques de torture et autres traitements inhumains. Il est vrai que la Convention CCT contient la même particularité que la Convention contre les discriminations raciales en incorporant en son sein (et non par le biais d'un protocole) les dispositions mettant en œuvre son organe contraignant apte à recevoir des plaintes individuelles. À noter la mise en place du Sous-Comité pour la torture (SPT) par le protocole facultatif à la Convention CCT qui sera évoqué dans le Chapitre 4.

79. De même que les Conventions CCT et CEDR, la Convention CPPDF (disparitions forcées) prévoit en son sein la mise en place d'un Comité habilité à recevoir des demandes urgentes de la part de proches de personnes disparues dans le contexte défini par la Convention³³⁰. Cependant, aucune communication en provenance d'États asiatiques n'a donné lieu à une décision publique du Comité (dans l'hypothèse où une communication aurait été reçue). Il faut rappeler que cette Convention prévoit la protection contre les disparitions forcées en tout temps. La Convention définit ainsi les disparitions forcées comme « *l'arrestation, la détention, l'enlèvement ou toute autre forme de privation de liberté par des agents de l'État ou par des personnes ou des groupes de personnes qui agissent avec l'autorisation, l'appui ou l'acquiescement de l'État, suivi du déni de la reconnaissance de la privation de liberté ou de la dissimulation du sort réservé à la personne* ».

³²⁷ AGNU, résolution 217 (III), op. cit., article 5

« *Nul ne sera soumis à la torture, ni à des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants* ».

³²⁸ AGNU, résolution 2200 (XXI), op. cit. article 7

« *Nul ne sera soumis à la torture ni à des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants. En particulier, il est interdit de soumettre une personne sans son libre consentement à une expérience médicale ou scientifique* ».

³²⁹ AGNU, résolution 3452 (XXX) adoptant la Déclaration sur la protection de toutes les personnes contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, 9 décembre 1975.

³³⁰ Ibid., article 30.

disparue ou du lieu où elle se trouve, la soustrayant à la protection de la loi »³³¹. La pratique étant courante encore en Asie (Chine, Laos, Myanmar, Philippines, Thaïlande, Viêt Nam, etc.), il n'est donc pas surprenant que cette Convention ne soit que très peu ratifiée par les États asiatiques.

80. Alors que le succès limité de la Convention contre les disparitions forcées, et le formalisme criant des adhésions à la Convention contre la torture, peuvent se comprendre au regard de l'habitude asiatique de ne pas s'engager sur des mécanismes contraignants, celui de la Convention pour les droits des travailleurs migrants est plus surprenant. En effet, la réouverture des frontières et la nécessité de travailleurs à bas coût a entraîné une multiplication des situations desquelles les travailleurs migrants (et les membres de leur famille) se retrouvent victimes. Pourtant nécessaire, il a fallu plus de treize années à cette Convention pour réunir le nombre suffisant de ratifications nécessaires à son entrée en vigueur. Il est effrayant si ce n'est scandaleux de constater que les cinquante-et-un États parties à cette Convention sont tous des États dits du Sud ou non-alignés. Autrement dit, les pays signataires de cette Convention ne sont autres que, dans la majeure partie des cas, les pays d'origine des travailleurs migrants. Aucun des États accueillant de nombreux travailleurs migrants tels que les États-Unis, les États Européens, les États de la péninsule arabe, ou même les États d'Asie du Nord-Est, n'ont signé cette Convention.

Il faut néanmoins noter que les États d'Asie du Sud-Est qui sont particulièrement touchés par les problématiques résultant du travail migrant³³², ont adopté en 2007 la Déclaration de l'ASEAN sur les travailleurs migrants et leur famille. Cette Déclaration et son Comité de mise en œuvre seront vus en détails en Chapitre 5 conjointement avec les mécanismes de protection des droits humains au sein de l'ASEAN. Il faut seulement noter ici que des discussions au sein de la société civile poussent pour la mise en place d'une Cour qui aurait un pouvoir de sanction³³³.

³³¹ Ibid., article 2.

³³² Voir par exemple le sauvetage de pêcheurs cambodgiens utilisés comme esclaves sur un bateau thaïlandais au large de l'Éthiopie en août 2017. Ces sauvetages arrivent régulièrement, et la Thaïlande et le Cambodge n'ayant pas ratifié la Convention, ils ne peuvent recevoir des recommandations du Comité pour des travailleurs migrants. S. Odom, « Cambodian Fishermen Taken from Thai Boats to Be Sent Home », www.cambodiadaily.com, 11 août 2017.

³³³ N. Thitipak, « LRCT asks govt to push Draft ASEAN Agreement on the Promotion and Protection of the Rights of Workers », www.lrct.go.th, 15 mai 2015.

2. Une ratification conditionnelle aux réserves

81. Il est laissé aux États la possibilité de procéder à la ratification des Conventions internationales des droits humains en y apposant une déclaration interprétative et/ou une réserve. Par conséquent, ces réserves, qui ne peuvent vider de son essence une disposition conventionnelle, s'ajoutent à l'attitude déjà sélective des États asiatiques. Il ne s'agit pas ici d'énumérer toutes les réserves faites par tous les États à toutes les Conventions (!) mais au contraire, au travers de quelques exemples, de nuancer l'idée d'adhésion formelle des États asiatiques. Il est en effet encourageant de voir certains États être parties à toutes les Conventions protectrices des droits (Cambodge, Indonésie, Sri Lanka), ou presque (Bangladesh, Inde, Japon, Laos, Maldives, Mongolie, Philippines, Thaïlande), mais tous ont émis des réserves à au moins une Convention et/ou protocole.

Néanmoins certaines réserves ne touchent pas aux protections prévues par la Convention, mais à ses moyens de résolutions des Conflits. Ainsi, la moitié des États asiatiques a en effet pour habitude de poser des réserves à l'article qui prévoit la résolution de différends entre États parties devant la Cour Internationale de Justice (exemple de l'article 22 de la Convention contre les discriminations raciales). Il faut préciser que ces déclarations et réserves sont valables tant que l'État les ayant faites ne revient pas dessus. Elles peuvent équivaloir à une sorte de dialogue entre l'État et la Convention, et un apprivoisement progressif.

82. Bien que ratifiée par cent-quatre-vingt-neuf États, la Convention CEDEF (femmes) est aussi la Convention qui reçoit le plus de réserves de la part des États. La plupart des réserves émises portent sur la non-acceptation de la CIJ pour la résolution de conflits³³⁴, mais aussi –peu substantiellement– sur les règles d'acquisition et de transfert de nationalité pour une femme et ses

³³⁴ AGNU, résolution 34/180 portant adoption de la Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale, 18 décembre 1979, art. 29 §1

« 1. Tout différend entre deux ou plusieurs États parties concernant l'interprétation ou l'application de la présente Convention qui n'est pas réglé par voie de négociation est soumis à l'arbitrage, à la demande de l'un d'entre eux. Si, dans les six mois qui suivent la date de la demande d'arbitrage, les parties ne parviennent pas à se mettre d'accord sur l'organisation de l'arbitrage, l'une quelconque d'entre elles peut soumettre le différend à la Cour internationale de Justice, en déposant une requête conformément au Statut de la Cour ».

enfants³³⁵, ou encore sur le refus d'inscrire dans la loi l'égalité entre les hommes et les femmes³³⁶. Il sera pris l'exemple de cette dernière catégorie de réserves qui fut formulée par l'Inde en signant la Convention CEDEF en 1980. Ainsi, lors de la signature, le gouvernement indien présenta deux déclarations interprétatives qu'elle confirma lors de la ratification du texte en 1983. Rappelons que l'Inde est classé 87^{ème} sur un total de 144 États dans le classement du Forum économique mondial de 2016 sur l'égalité femmes-hommes avec un score de 0,683 (1 étant la parité absolue)³³⁷.

Dans la première déclaration interprétative, le gouvernement indien annonce que, « *en ce qui concerne les articles 5 a)*³³⁸ *et 16 §1*³³⁹ *de la Convention sur l'élimination de toutes les formes de*

³³⁵ Ibid., article 9

« 1. Les États parties accordent aux femmes des droits égaux à ceux des hommes en ce qui concerne l'acquisition, le changement et la conservation de la nationalité. Ils garantissent en particulier que ni le mariage avec un étranger, ni le changement de nationalité du mari pendant le mariage ne change automatiquement la nationalité de la femme, ni ne la rend apatride, ni ne l'oblige à prendre la nationalité de son mari.

2. Les États parties accordent à la femme des droits égaux à ceux de l'homme en ce qui concerne la nationalité de leurs enfants ».

³³⁶ Ibid., article 2 §a)

« Les États parties condamnent la discrimination à l'égard des femmes sous toutes ses formes, conviennent de poursuivre par tous les moyens appropriés et sans retard une politique tendant à éliminer la discrimination à l'égard des femmes et, à cette fin, s'engagent à : a) Inscrire dans leur constitution nationale ou toute autre disposition législative appropriée le principe de l'égalité des hommes et des femmes, si ce n'est déjà fait, et assurer par voie de législation ou par d'autres moyens appropriés l'application effective dudit principe; [...] ».

³³⁷ World Economic Forum, *The Global Gender Gap Report 2016: India*, 2017.

³³⁸ AGNU, résolution 34/180, op. cit. article 5 §a)

« Les États parties prennent toutes les mesures appropriées pour : a) Modifier les schémas et modèles de comportement socio-culturel de l'homme et de la femme en vue de parvenir à l'élimination des préjugés et des pratiques coutumières, ou de tout autre type, qui sont fondés sur l'idée de l'infériorité ou de la supériorité de l'un ou l'autre sexe ou d'un rôle stéréotypé des hommes et des femmes [...] ».

³³⁹ Ibid. article 16 §1

« 1. Les États parties prennent toutes les mesures appropriées pour éliminer la discrimination à l'égard des femmes dans toutes les questions découlant du mariage et dans les rapports familiaux et, en particulier, assurent, sur la base de l'égalité de l'homme et de la femme : a) Le même droit de contracter mariage ; b) Le même droit de choisir librement son conjoint et de ne contracter mariage que de son libre et plein consentement ; c) Les mêmes droits et les mêmes responsabilités au cours du mariage et lors de sa dissolution ; d) Les mêmes droits et les mêmes responsabilités en tant que parents, quel que soit leur état matrimonial, pour les questions se rapportant à leurs enfants ; dans tous les cas, l'intérêt des enfants est la considération primordiale ; e) Les mêmes droits de décider librement et en toute connaissance de cause du nombre et de l'espacement des naissances et d'avoir accès aux informations, à l'éducation et aux moyens nécessaires pour leur permettre d'exercer ces droits ; f) Les mêmes droits et responsabilités en matière de tutelle, de curatelle, de garde et d'adoption des enfants, ou d'institutions similaires, lorsque ces concepts existent dans la

discrimination à l'égard des femmes, le Gouvernement de la République de l'Inde déclare qu'il conformera à ces dispositions et les garantira conformément à sa politique de non-ingérence dans les affaires personnelles de toute Communauté sans l'initiative et le consentement de cette dernière »³⁴⁰.

Dans la seconde déclaration interprétative, le gouvernement indien précise que, « *en ce qui concerne l'article 16 (2)³⁴¹ de la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes, le Gouvernement de la République de l'Inde déclare que, en principe, il soutient pleinement le principe de l'enregistrement obligatoire des mariages, même si ce n'est pas une tâche aisée dans un vaste pays comme l'Inde qui compte diverses coutumes, religions et niveau d'alphabétisation »³⁴². Le gouvernement ajouta aussi une réserve « *en ce qui concerne l'article 29³⁴³ de la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes, le Gouvernement de la République de l'Inde déclare qu'il ne se considère pas lié par le paragraphe 1 du présent article »³⁴⁴.**

législation nationale ; dans tous les cas, l'intérêt des enfants est la considération primordiale ; g) Les mêmes droits personnels au mari et à la femme, y compris en ce qui concerne le choix du nom de famille, d'une profession et d'une occupation ; h) Les mêmes droits à chacun des époux en matière de propriété, d'acquisition, de gestion, d'administration, de jouissance et de disposition des biens, tant à titre gratuit qu'à titre onéreux [...] ».

³⁴⁰ HCDH, « Statut des Ratifications », op. cit.

En anglais dans le texte : « *With regard to articles 5 (a) and 16 (1) of the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination Against Women, the Government of the Republic of India declares that it shall abide by and ensure these provisions in conformity with its policy of non-interference in the personal affairs of any Community without its initiative and consent ».*

³⁴¹ AGNU, résolution 34/180, op. cit. article 16 §2 :

« *2. Les fiançailles et les mariages d'enfants n'ont pas d'effets juridiques et toutes les mesures nécessaires, y compris des dispositions législatives, sont prises afin de fixer un âge minimal pour le mariage et de rendre obligatoire l'inscription du mariage sur un registre officiel ».*

³⁴² HCDH, « Statut des Ratifications », op. cit.

En anglais dans le texte : « *With regard to article 16 (2) of the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination Against Women, the Government of the Republic of India declares that though in principle it fully supports the principle of compulsory registration of marriages, it is not practical in a vast country like India with its variety of customs, religions and level of literacy ».*

³⁴³ AGNU, résolution 34/180, op. cit. article 29 (article déjà cité ci-dessus)

³⁴⁴ HCDH, « Statut des Ratifications », op. cit.

En anglais dans le texte : « *With regard to article 29 of the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination Against Women, the Government of the Republic of India declares that it does not consider itself bound by paragraph 1 of this article ».*

Cependant, le 22 août 2017, la Cour Suprême indienne est revenue de manière implicite sur la première déclaration faite au sujet de CEDEF grâce à un jugement dénonçant les conditions du *triple talaq* (divorce immédiat) accordé aux hommes par une loi traditionnelle musulmane. Ce jugement considéra la loi du *triple talaq* comme inconstitutionnelle car inégalitaire pour les femmes³⁴⁵. Bien que plus de vingt États musulmans (dont les deux États voisins du Pakistan et du Bangladesh) avaient déjà interdit cette pratique, l'Inde n'avait pas encore franchi le pas en continuant de protéger « *des lois permettant aux communautés musulmanes, chrétiennes et hindoues de suivre la loi religieuse dans des domaines comme le mariage* »³⁴⁶.

Cette décision de la Cour Suprême a été rapidement suivie d'actions par les législateurs qui ont approuvé en chambre basse le 29 décembre 2017 une loi criminalisant la pratique du *triple talaq*. Cette loi qui est restée dans l'attente d'une validation en chambre haute³⁴⁷ pendant près de dix-huit mois a été finalement adoptée par le parlement le 30 juillet 2019³⁴⁸. Cependant, cette criminalisation législative est critiquée par de nombreux activistes qui sont contre une criminalisation du divorce alors que d'autres saluent une victoire pour les droits des femmes. Il faut cependant attendre de voir comment les cours indiennes vont interpréter cette nouvelle loi.

83. Il faut ajouter que les protocoles aussi peuvent recevoir des réserves. Ainsi, le premier protocole facultatif à la Convention sur les droits des enfants (enfants en conflits armés) est celui qui a reçu le plus de réserves et déclarations. En effet, de nombreux États ayant ratifié ce protocole ont posé des réserves ou ont formulé des déclarations touchant à l'âge minimum des enfants dans l'armée, qui varie de quinze à dix-huit ans selon les États.

³⁴⁵ Supreme Court of India, *Shayara Bano v. Union of India and Others, Ministry of Women and Child Development Secretary*, W.P.(C) No.-000118-000118/2016, 22 août 2017.

³⁴⁶ S. Osborne, « India rules Islamic practice of instant divorce “unconstitutional” in major victory for women’s rights », www.independent.co.uk, 22 août 2017.

En anglais dans le texte : « *of laws allowing Muslim, Christian and Hindu communities to follow religious law in matters like marriage* ».

³⁴⁷ M. Suri, « India inches closer to criminalizing Muslim practice of instant divorce », www.edition.cnn.com, 29 décembre 2017.

³⁴⁸ BBC News, « Triple talaq: India criminalises Muslim 'instant divorce' », www.bbc.com, 30 juillet 2019.

Ainsi, une déclaration de Singapour³⁴⁹ permet aux jeunes n'ayant pas encore atteint l'âge adulte de dix-huit ans d'être enrôlés dans l'armée à partir de seize ans et six mois, tout en sachant que le service militaire est obligatoire pour tous les jeunes hommes singapouriens. Des déclarations similaires émanent également d'autres États asiatiques (Bangladesh, Chine, Inde, Malaisie, Pakistan, Singapour) alors que tous les autres États ont choisi de réaffirmer par une déclaration le fait que l'engagement dans l'armée ne soit possible qu'à la majorité légale de dix-huit ans. Il faut noter le cas des Philippines où le service actif n'est possible qu'à dix-huit ans alors que l'entraînement en tant que cadets peut débuter avant la majorité, et n'est pas sans danger³⁵⁰.

84. Malgré une sélectivité dans la ratification des conventions protectrices, et l'apposition de réserves, il faut reconnaître que l'adhésion formelle d'une majorité des États asiatiques aux Conventions constitue un signe positif le formalisme s'avère utile. Cependant, ce constat doit vite être nuancé en prenant en compte les différences entre les volontés politiques et les situations *de facto* dans les États, ainsi que des contextes nationaux évolutifs.

³⁴⁹ Par exemple, Singapour a déclaré que : « Conformément à l'article 3, paragraphe 2 du Protocole facultatif, la République de Singapour déclare que : 1. L'âge minimum auquel les personnes peuvent être recrutées volontairement ou enrôlé dans les Forces armées de Singapour est de 16 ans et 6 mois ; et 2. La République de Singapour maintient les garanties suivantes en ce qui concerne le recrutement volontaire ou l'enrôlement de personnes de moins de 18 ans dans les Forces armées de Singapour - a. La personne est tenue de produire une preuve documentaire d'âge, y compris un certificat de naissance authentique et une carte d'identité ; b. Le consentement écrit d'un parent ou d'un tuteur légal de la personne est requis ; etc. La personne est pleinement informée des tâches impliquées dans le service militaire par les forces armées de Singapour, entre autres, des brochures d'information et des conseillers professionnels pour expliquer les exigences de la vie militaire ».

³⁵⁰ Voir « Cadet dies inside PMA, hazing eyed », www.manilatimes.net, 19 septembre 2019.

B. Une sélectivité atténuée

85. Les Conventions protectrices des droits humains des Nations Unies ont été adoptées pour renforcer la protection de personnes dans des situations particulièrement à risque pour leur dignité humaine (discrimination raciale, torture et traitements inhumains, et disparitions forcées), de groupes de personnes (femmes, enfants, travailleurs migrants, et personnes en situation de handicap) dont on estime qu'ils sont (plus) vulnérables. Elles imposent ainsi des obligations conventionnelles spécifiques à leur objet aux États les ayant ratifiées. Néanmoins, l'ensemble de ces Conventions proclament des droits, en majorité contenus dans la Charte international des droits humains, dont certains peuvent être identiques dans leur contenu d'une Convention à l'autre. La seule différence concernant le groupe ou la situation particulière à laquelle ils s'appliquent³⁵¹. Dès lors, en fonction de son appartenance à un groupe vulnérable et/ou à sa situation particulière, un individu peut voir un de ces droits (violé) dans plusieurs Conventions, et peut en conséquence se tourner vers l'organe d'un traité ratifié par l'État dont il détient la nationalité (ou où il est un travailleur migrant).

Ainsi, il peut être pris l'exemple du droit au travail. Celui-ci est consacré à l'article 5 de la Convention CEDR, aux articles 6 et 7 du PIDESC, à l'article 11 de la Convention CEDEF, à l'article 32 de la Convention CDE, à l'article 25 de la Convention CPDTM, et à l'article 27 la Convention CDPH. Une personne singapourienne ne pourrait dès lors se prémunir du PIDESC Singapour ne l'ayant pas ratifiée, mais si cette personne appartient à un groupe vulnérable (femmes, enfants, et/ou personne en situation de handicap), et/ou qu'elle est victime d'une discrimination raciale (au travail), elle pourra alors rappeler à Singapour ses obligations internationales, devant une juridiction nationale. En effet, il faut rajouter pour cet exemple que Singapour ne reconnaît la compétence en matière de communications individuelles d'aucun des organes des traités susmentionnés.

Il est donc important de saluer l'ingéniosité des rédacteurs qui au fil des textes ont permis de créer une véritable « toile d'araignée » des droits. Cela permet ainsi de renforcer les possibilités de protection des personnes vis-à-vis des États, mais aussi de contrer la sélectivité des États dans leurs

³⁵¹ Voir le tableau n°7 sur les concordances thématiques des droits des Conventions onusiennes.

ratifications des traités internationaux des droits humains et dans la reconnaissance de la compétence de leurs organes.

86. Le tableau n°7 ci-dessous met ainsi en avant certaines des concordances thématiques des droits des Conventions onusiennes pour illustrer notre propos. Il faut noter qu'il existe aussi d'autres textes des droits humains adoptés par les Nations Unies dans les domaines de l'esclavage, des réfugiés, de la prévention du génocide, ou encore du travail qui ne sont pas référencés dans ce tableau, mais auxquels certains États asiatiques sont parties. De surcroît, dans certaines régions pourvues de mécanismes régionaux de protection des droits, les dispositions de ces conventions et de leurs protocoles peuvent être plus détaillées et/ou contextualisées, permettant ainsi une mise en œuvre de ces droits plus juste. Par exemple, certains de ces droits ont été repris dans la Déclaration des droits de l'ASEAN, bien qu'assortis de clauses de conditionnalité à la loi nationale. Cela sera abordé plus en détail en Chapitre 6 de cette thèse.

Il faut cependant préciser que la Convention CPPDF (disparitions forcées) a été exclue de ce tableau dans la mesure où ses dispositions s'adressent directement aux États, et ne consacrent pas de droits en tant que tel, du moins pas ceux listés dans ce tableau. Les personnes (ou familles) suspectées d'être victimes d'une disparition forcée peuvent néanmoins saisir le Comité CPPDF lorsque leurs États reconnaissent sa compétence (Cambodge, Japon, Mongolie, Sri Lanka), pour des faits s'étant déroulés après la reconnaissance de cette compétence.

Tableau n°7 : Concordances thématiques des droits des Conventions onusiennes

Thèmes	CEDR	PIDCP	PIDESC	CEDEF	CCT	CDE	CPDTM	CDPH
Auto-détermination		Art 1	Art 1					
Limites sur les Droits		Art 4 et 5	Art 4 et 5		Art 2	Art 4		
Égalité & non-discrimination	Art 2 et 3	Art 2, 3 et 26	Art 2 et 3	Art 2, 3 et 15		Art 2	Art 7 et 43 à 45	Art 5 à 7
Mise en œuvre et prévention	Art 7			Art 5	Art 10 et 11	Art 11 et 19	Art 72 à 78	Art 8, 32 à 50
Mise en œuvre et législation	Art 2 et 5	Art 2	Art 2	Art 3	Art 2	Art 3, 4	Art 85 à 93	Art 4 et 9
Mise en œuvre et sanctions juridiques	Art 4			Art 3	Art 2 à 9			
Droit à un recours effectif	Art 6	Art 2						
Droit à un procès équitable	Art 5a	Art 14 à 16		Art 15	Art 12 à 15	Art 12 et 15	Art 16 à 24	Art 12 et 13
Droit à la vie		Art 6 à 8		Art 6	Art 1 et 16	Art 6 et 33	Art 9	Art 10
Liberté et sécurité de la personne	Art 5b	Art 9 à 11				Art 11, 19, 33 à 38 et 40	Art 10 et 11, 16	Art 14 à 17
Liberté de mouvement	Art 5d et 5f	Art 12 et 13		Art 15	Art 3	Art 10	Art 8	Art 18 et 20
Droit à la vie privée, et liberté de religion et de conscience	Art 5d	Art 17 et 18				Art 14	Art 12 et 14	Art 19 et 22
Liberté d'opinion et d'expression	Art 5d	Art 19 et 20				Art 12 et 13	Art 13	Art 21
Liberté d'assemblée et d'association	Art 4 et 5d	Art 21 et 22				Art 15	Art 26 et 40	
Droit au mariage et à fonder une famille	Art 5d	Art 23 et 24	Art 10	Art 4, 12 et 16		Art, 5, 9, 10, 16, et 20 à 22	Art 14	Art 23
Droit de nationalité	Art 5d	Art 24		Art 9		Art 7 et 8	Art 29	Art 5
Droits politiques	Art 5c	Art 25		Art 7 et 9			Art 41	Art 29
Droit de propriété	Art 5d			Art 8, 13 et 15			Art 15 et 32	
Protection des groupes vulnérables	Art 1	Art 27	Art 2	Art 4 et 14		Art 17d, 23 et 30		Art 6 et 7
Droit au travail	Art 5e		Art 6 et 7	Art 11		Art 32	Art 25	Art 27
Droit à la syndicalisation	Art 5e	Art 22	Art 8					
Droit à la sécurité sociale	Art 5e		Art 9	Art 11		Art 18, 20 et 26	Art 27	Art 28
Droit à la nourriture et à un abri	Art 5e		Art 11			Art 27		
Droit à la santé		Art 6	Art 12	Art 12		Art 17, 19, 24, 31 et 39	Art 28	Art 25 et 26
Droit à l'éducation et à la culture	Art 5e		Art 13 à 15	Art 10 et 13		Art 17, 20, 28, 29 et 31	Art 30 et 31	Art 24 et 30

Conclusion

87. La complexité des contextes intra-asiatiques, ainsi qu'inter-asiatiques, joue un rôle important dans la relation des États asiatiques avec les droits humains. À l'exception du Bhoutan qui consacre une très grande majorité des droits humains dans sa Constitution mais refuse de s'engager dans la plupart des traités internationaux, tous les États asiatiques adoptent une attitude similaire dans leur adhésion aux droits humains en ordre interne et en ordre international. Cette cohérence témoigne ainsi de la conviction des États dans les droits qu'ils souhaitent protéger. En effet, tout au long de ce chapitre des signes positifs d'une allégeance de conviction des États asiatiques aux droits humains ont pu être observés dans la lettre de leurs Constitutions et dans leur engagement sur les Conventions protectrices des droits onusiennes. Cependant, plusieurs exemples (Rohingyas, ratification à la Convention CCT, plainte *Pandey v. India*³⁵²) sont venus démontrer qu'une vigilance doit être portée sur le formalisme des États asiatiques. Il faut donc s'intéresser à ces signaux inquiétants qui sont responsables du postulat, certes vrai pour certains États, selon lequel les États asiatiques ne respectent pas les droits humains.

³⁵² Infra p. 347 pour les tenants de cette affaire.

Chapitre 2 : Des signaux inquiétants

88. Les signes inquiétants d'une allégeance de façade des États asiatiques aux droits humains peuvent être observés lorsque l'on s'intéresse à la mise en œuvre des instruments des droits humains par ces États. Ainsi, lors d'une consultation de juristes asiatiques en 2008, Carla Ferstman (alors Directrice de l'ONG REDRESS) conclut que « *mis à part ceux venant d'endroits exceptionnels tel la Corée du Sud ou Hong-Kong, les participants ont reconnu que leurs pays, comprenant le Pakistan, le Bangladesh, l'Inde, le Népal, la Thaïlande, le Cambodge, l'Indonésie et les Philippines, ont certains caractères communs qui servent d'obstacles à la protection des droits humains au travers de l'administration de la justice* »³⁵³. L'administration de la justice est en effet un élément clé de la mise en œuvre des droits humains qui revêt des formes très variées au sein des États asiatiques. Il faut préciser que cette consultation qui comprenait des juges de juridictions suprêmes (Bangladesh, Inde, Bangladesh), des représentants d'associations nationales d'avocats (Corée du Sud, Hong-Kong, Indonésie, Népal, Sri Lanka, Thaïlande), et des universitaires et des membres de la société civile³⁵⁴ se concentrait en particulier sur la protection des témoins. D'autres éléments clés de la mise en œuvre des droits humains peuvent alors être observés dans le contrôle de constitutionnalité, ou dans l'adoption de lois nouvelles par exemple.

89. La justice constitutionnelle comme moyen de garantir les droits humains connaît un succès de plus en plus important en Asie. En effet, « *la garantie des droits de l'Homme est*

³⁵³ C. Ferstman, op. cit.

En anglais dans le texte : « *Apart from some exceptional places, like modern-day South Korea and Hong Kong, participants acknowledged that their countries, including Pakistan, Bangladesh, India, Nepal, Thailand, Cambodia, Indonesia and the Philippines have certain common characteristics that serve as obstacles to the protection of human rights through administration of justice* ».

³⁵⁴ Asian Human Rights Commission, « Resolution on the Fourth Regional Consultation on an Asian Charter for the Rule of Law on protection of witnesses, lawyers and journalists in Sri Lanka », www.humanrights.asia, 24 novembre 2008.

comme intrinsèquement inhérente à la norme Constitutionnelle dans le constitutionnalisme contemporain [...], la pratique Constitutionnelle généralement suivie, des Etats-Unis au Niger, en passant par la Suisse, la Russie et la Chine notamment, valide cette conception. Elle laisse découvrir des textes constitutionnels réservant une place plus ou moins large à la garantie des droits fondamentaux »³⁵⁵. Les États membres de l'ASEAN ont ainsi rappelé leur « adhésion à l'état de droit, la bonne gouvernance, les principes de la démocratie et d'un gouvernement Constitutionnel »³⁵⁶ dans la Charte de l'ASEAN de 2007. Fareed Zakaria nuance cette montée de la démocratie et du constitutionnalisme en soumettant l'idée que « la démocratie est florissante mais la liberté ne l'est pas »³⁵⁷, faisant ainsi référence à l'autoritarisme électoral qui caractérise un certain nombre des États asiatiques dont les élections dites démocratiques ne servent qu'à conforter la place des dirigeants installés. Le Premier Ministre cambodgien, Hun Sen, se présente ainsi (sur les réseaux sociaux) comme étant le Premier Ministre ayant été le plus longtemps au pouvoir en Asie³⁵⁸. Ainsi, il faudra dans ce chapitre s'intéresser à l'efficacité du contrôle constitutionnel mais aussi aux réformes constitutionnelles voulues par les « hommes forts » asiatiques en vue de légaliser des violations faites aux droits humains.

Il faudra en effet s'intéresser à cette légalisation des violations des droits de l'homme qui se traduit par une recrudescence, par exemple, des lois sur les discours de haine dont l'objectif est un meilleur contrôle de la liberté d'expression, notamment de celles des défenseurs des droits et des opposants politiques³⁵⁹. Ces lois trouvent leur source dans le populisme qui a un impact négatif sur la protection des droits. Ainsi, Kenneth Roth analyse l'impact du populisme sur les droits humains comme ayant « encouragé bien des dirigeants dans leur mépris des droits humains. [...] En Chine, le président Xi Jinping, à l'instar de Poutine, exerce la répression la plus terrible contre les dissidents depuis vingt ans. [...] Aux Philippines, le président Rodrigo Duterte a publiquement appelé à l'exécution sommaire des individus soupçonnés de trafic ou de consommation de drogue

³⁵⁵ A. Soma, op. cit.

³⁵⁶ ASEAN, The ASEAN Charter, 2007.

En anglais dans le texte : « *adherence to the rule of law, good governance, the principles of democracy and constitutional government* ».

³⁵⁷ F. Zakaria, *The Future of Freedom: Illiberal Democracy at Home and Abroad*, W. W. Norton, 2007.

En anglais dans le texte : « *Democracy is flourishing, liberty is not* ».

³⁵⁸ « Samdech Hun Sen, Cambodian Prime Minister », www.facebook.org, op. cit.

³⁵⁹ Asia Centre, « Concept Note: Hate Speech in Asia, Challenges and Solutions », www.asiacentre.org, 2018.

-et même des activistes qui les défendent. En Inde, le premier ministre Narendra Modi tente de faire taire les associations qui le critiquent sur le fait qu'il ferme les yeux sur les tactiques d'intimidation et les crimes racistes perpétrés par des groupes nationalistes hindous à l'encontre des minorités ethniques et religieuses »³⁶⁰. Cette montée du populisme conduit en effet à l'adoption de législations protectrices mais aussi restrictives des droits posant la question d'une hiérarchie des droits entre sécurité et libertés, et peut aussi amener à des dérives dont la criminalisation des défenseurs des droits.

³⁶⁰ K. Roth, op. cit.

Section I : En matière constitutionnelle

90. Alors que l'on assiste à une crise de la démocratie dans le monde qui se traduit notamment par une remise en cause du système démocratique face aux défis de notre temps ainsi que par une crise de confiance envers les institutions politiques, les institutions judiciaires (lorsqu'elles ne sont pas entachées de corruption) apparaissent comme les institutions les plus à même de contribuer à la protection des droits. Cependant, dans le contexte asiatique, il a été observé par l'ONG *Asian Human Rights Commission* que « *un système judiciaire qui fonctionne bien est l'une des pierres angulaires du maintien de l'état de droit et de la démocratie. Les préoccupations concernant la perception relative de l'état de droit et l'absence ou l'érosion des valeurs démocratiques dans toute société reflètent l'état des choses du système judiciaire dans cette société. La protection, la promotion et le respect des droits humains et des valeurs humaines sont impossibles sans un régime de primauté du droit* »³⁶¹. C'est pourquoi il faut insister dans les lignes ci-dessous sur la nécessité du recours aux Constitutions et au contrôle de constitutionnalité pour renforcer la protection des droits au sein des États.

La systématisation des Constitutions constitue une avancée au regard du droit et des garanties de protection. Cependant, l'absence de mise en œuvre effective de ses dispositions, ou la mésinterprétation au service de certaines politiques, ou encore à une absence de connaissance de ses dispositions par les professionnels de la justice, ont contribué à faire perdre de sa symbolique à cette loi suprême jusqu'à devenir un outil d'oppression dans certains États asiatiques. Ainsi, avant de montrer comment des réformes constitutionnelles (Thaïlande, Cambodge) ont permis de militariser le droit contre les droits humains, il faut d'abord s'intéresser aux effets différents du contrôle dans les États asiatiques.

³⁶¹ Asian Human Rights Commission, *Report of the Fourth Consultation on an Asian Charter on the Rule of Law: The inability to Prosecute and Failure to Protect Human Rights in Asia*, 2008.

En anglais dans le texte : « *A well-functioning judicial system is one of the cornerstones for upholding the rule of law and democracy. Concerns about the relative perception of the rule of law and the absence or erosion of democratic values in any society reflect the state of affairs of the judicial system in that society. Protection, promotion and fulfilment of human rights and human values are impossible without a rule of law* ».

§.1. Un contrôle de constitutionnalité à l'efficacité protectrice variable

91. Tout contrôle de constitutionnalité suppose en premier lieu l'existence d'une Constitution formelle. Il a été montré que tous les États asiatiques en possèdent une dans le Chapitre précédent. Moment crucial de la conformité des textes internes à la Constitution, le contrôle de constitutionnalité est mis en œuvre de différentes manières par les États asiatiques suivant la teneur de leurs traditions de *Common Law* (britannique ou américaine) ou civiles, ainsi que suivant la disponibilité d'un tel contrôle dans leur Constitution. Il faudra ainsi s'intéresser aux différences théoriques de ces contrôles avant de s'intéresser à la pratique asiatique. En effet, « *les Constitutions fournissent une légitimité aux États et aux gouvernements, et ne doivent pas seulement être 'de jolis mots sur du papier', mais de vraies lois suprême* »³⁶². Il est vrai que les Constitutions peuvent être assimilées à « *des guides incomplets à la pratique actuelle* »³⁶³ que le contrôle de constitutionnalité peut compléter.

³⁶² C. Hill et J. Menzel (éd.), *Constitutionalism in Southeast Asia*, op. cit., p. 5.

En anglais dans le texte : « *Constitutions provides legitimacy to states and to governments and should not just be 'nice words on a paper', but real supreme law* ».

³⁶³ S. E. Finer, B. Vernon et R. Bernard, *Comparing Constitutions*, Oxford University Press, 1995.

En anglais dans le texte : « *incomplete guides to actual practice* ».

A. Les différents contrôles existants

92. Tout comme il existe différentes sortes d'organe de contrôle constitutionnel, il existe différentes formes de contrôle. Néanmoins toute juridiction opérant un contrôle constitutionnel, peu importe la forme de ce dernier, doit remplir quatre critères fondamentaux ³⁶⁴:

- Contrôle des normes à l'échelle de la Constitution ;
- Conflits de compétences verticales (fédérales ou quasi-fédérales) ;
- Conflits de compétences horizontales (litiges entre organes de l'État) ;
- Protection des droits fondamentaux (sous la forme d'un recours direct ou indirect contre les actes et normes étatiques).

93. Suivant leur tradition juridique, les États confient ce contrôle à tous les tribunaux du pays (modèle de *Common Law* –américain) ou bien ils possèdent une institution spécialisée chargée de contrôle, souvent une Cour Constitutionnelle (modèle kelsénien)³⁶⁵. Dans le modèle de *Common Law* américain, la concentration du contrôle de constitutionnalité est dite diffuse (*judicial review*) et s'exerce de manière concrète dans la mesure où le juge saisi statuera par voie d'exception à l'occasion de la contestation d'une norme considérée inconstitutionnelle par les parties. Alors que dans le modèle kelsénien fondée sur la hiérarchie des normes, l'institution spécialisée chargée concentre ce contrôle dans la mesure où seul le juge constitutionnel sera saisi par un recours direct (voie d'action). Il faut noter que le contrôle peut aussi être différent dans sa nature et ses modes de saisines. Ainsi, le contrôle constitutionnel peut être de nature abstraite (contrôle de constitutionnalité de l'intégralité de la norme) ou concrète (contrôle de constitutionnalité d'une disposition précise au sein d'une norme), et peut se faire *a priori* (avant l'entrée en vigueur de la norme) ou *a posteriori* (alors que la norme est déjà entrée en vigueur)³⁶⁶.

³⁶⁴ A. Weber, « Notes sur la justice constitutionnelle comparée : Convergences et divergences », in *Annuaire international de justice constitutionnelle*, 2003/19, 2004, pp. 29-41.

³⁶⁵ Voir le Tableau n°8 ci-dessous sur la pratique du contrôle de constitutionnalité dans les États asiatiques différenciant les organes asiatiques de contrôle de constitutionnalité suivant la concentration du contrôle exercé.

³⁶⁶ L. Favoreu et alii., op. cit.

En général, dans le modèle de Common Law américain, le contrôle constitutionnel s'effectuera *a posteriori*, de manière diffuse et concrète (Inde, Malaisie, Sri Lanka) alors que dans le modèle kelsénien, le contrôle constitutionnel s'effectuera *a priori*, de manière concentrée et abstraite (Corée du Sud, Taïwan, Thaïlande). Il existe aussi des modèles de contrôle dualistes, principalement en Amérique Latine et en Europe, qui tout en ayant un organe constitutionnel exerçant un contrôle concentré autorise aussi un contrôle diffus par d'autres juridictions nationales (Brunei, Myanmar). Enfin, il existe des modèles atypiques tels que la France³⁶⁷ qui ne peuvent être classés dans les catégories ci-dessus³⁶⁸, et qui se retrouvent seulement au Cambodge (pour l'Asie).

En effet, pour Albrecht Weber, la distinction entre contrôle diffus et contrôle dit concentré se fonde sur le fait que, dans le contrôle diffus, tous les tribunaux ne sont pas seulement tenus de respecter la primauté de la Constitution, mais de garantir celle-ci en instance par la non-application de la norme jugée inconstitutionnelle, alors que dans le contrôle concentré, une Cour suprême dotée d'une autonomie institutionnelle exerce le contrôle final³⁶⁹. Cette distinction tient son importance dans le contexte asiatique qui, d'une part, connaît un problème de corruption du système judiciaire assez conséquent (Cambodge, Laos), et d'autre part, connaît une augmentation de la pression exercée par les gouvernements sur les institutions judiciaires (Bangladesh, Indonésie, Malaisie, Népal, Philippines). À la vue de ces considérations contextuelles, chaque moyen de contrôle comprend des avantages comme des inconvénients.

94. Enfin, le contrôle de constitutionnalité trouve sa légitimité, en premier lieu, dans la Constitution. En effet chacune des Constitutions prévoit en son sein des dispositions concernant la mise en œuvre de son contrôle³⁷⁰. Ce contrôle peut aussi trouver sa source dans la « faiblesse » des pouvoirs législatifs face à l'exécutif³⁷¹ (Cambodge, Malaisie, Philippines, Thaïlande). Elle est

³⁶⁷ Voir V. Bernaud et M. Fatin-Rouge Stéfanini, « La réforme du contrôle de constitutionnalité une nouvelle fois en question ? », in *Revue Française de droit constitutionnel*, 2008/5 (HS n°2), pp. 169-199.

³⁶⁸ A. Weber, op. cit.

³⁶⁹ Ibid.

³⁷⁰ Voir Tableau n°2 sur les Constitutions, les droits fondamentaux et les mécanismes de contrôle pour obtenir les dispositions constitutionnelles où se situent ce contrôle dans chacun des États asiatiques.

³⁷¹ Voir A. Delcamp, « Cours constitutionnelles et parlements ou comment se conjuguent aujourd'hui principe de souveraineté et État de droit » in *Les nouveaux Cahiers du Conseil Constitutionnel*, 2013/1 (n°38), pp. 181-203.

enfin réaffirmée par l'importance des décisions adoptées pour garantir la Constitution (Corée du Sud, Inde, Japon, Pakistan, Taïwan)³⁷²

B. La pratique asiatique

95. Mis en lumière par le tableau n°8 ci-dessus sur la pratique du contrôle de constitutionnalité dans les États asiatiques, les organes asiatiques de contrôle de constitutionnalité exercent des formes de contrôle de constitutionnalité différents, souvent influencés par leurs anciens colonisateurs, ou par les emprunts internationaux lors de la rédaction de leur Constitution. Ainsi, parmi les États asiatiques, près de la moitié des États asiatiques exercent un contrôle diffus (Bangladesh, Bhoutan, Hong-Kong, Inde, Japon, Malaisie, Maldives, Népal, Pakistan, Philippines, Singapour, Sri Lanka et Timor-Oriental), cinq exercent un contrôle concentré (Corée du Sud, Indonésie, Mongolie, Taïwan, Thaïlande), trois exercent un contrôle mixte (Afghanistan, Brunei, Myanmar), et seul le Cambodge exerce un contrôle atypique. Dix-sept de ces organes de contrôle de constitutionnalité sont membres de la Commission de Venise et participent tous les ans à la Conférence mondiale des Cours constitutionnelles (WCCJ) qui sera abordée en Chapitre 8 de cette thèse.

96. Les quatre États communistes asiatiques (Chine, Corée du Nord, Laos et Viêt Nam) n'exercent pas de véritable contrôle de constitutionnalité tel que cela a été défini dans le paragraphe précédent mais plutôt un « auto-contrôle » par l'Assemblée Nationale du Peuple chargée de la mise en œuvre de la Constitution. Dès lors, on ne peut parler de contrôle de constitutionnalité, et donc de l'existence réelle d'une véritable garantie de protection des droits humains en droit interne. Néanmoins, certains juristes chinois défendent l'idée de l'existence formelle d'un contrôle de constitutionnalité en Chine.

Ainsi, selon Wang Wei, la Loi constitutionnelle chinoise n'a confié explicitement le pouvoir d'interprétation constitutionnelle qu'au Comité permanent de l'Assemblée Populaire Nationale qui

³⁷² L. Garlicki, « La légitimité du contrôle de constitutionnalité : problèmes anciens c/ développements récents », in *Revue Française de droit constitutionnel*, 2009/2 (n°78), pp. 227-246.

s'est donc vu conférer des compétences élargies pour contrôler presque tous les actes des autres organes d'État³⁷³. Il ajoute qu'une procédure de constitutionnalité peut en être déduite et prend la forme suivante : « *dès que la saisine est enregistrée et que les vérifications formelles indispensables ont été effectuées, la Commission permanente compétente va préparer un projet de décision assorti d'un rapport et le déposer au Secrétaire général, qui sera ensuite soumis à la délibération de la Commission des lois par la transmission du Secrétaire général* »³⁷⁴. Cependant il reconnaît que ce formalisme n'a jamais fonctionné dans la pratique et ne peut dès lors incarner un contrôle efficace de constitutionnalité permettant la protection des droits humains. Cette dernière nécessite une meilleure définition des « *limites du pouvoir politique et d'encadrer la relation entre les gouvernants et les gouvernés* »³⁷⁵ qui n'existe pas à ce jour. Il est néanmoins peu probable qu'elle soit mise en place, du moins en pratique, malgré les récentes ratifications des traités internationaux des droits humains de la Chine.

³⁷³ W. Wei, « La mise en œuvre d'un contrôle efficace de constitutionnalité en Chine », in *Revue française de droit constitutionnel*, 2014/2 (n°98), pp. 413-444.

³⁷⁴ Ibid.

³⁷⁵ Ibid.

Tableau n°8 : Pratique du contrôle de constitutionnalité dans les États asiatiques

Pays	Mécanisme de contrôle de la Constitution	concentration du contrôle	Indépendance vis-à-vis du gouvernement	Membre WCCJ
Afghanistan	Commission indépendante pour la supervision de la mise en œuvre de la Constitution d'Afghanistan	Mixte	Aléatoire (dépend de la nature du litige)	√
Bangladesh	Cour Suprême	Diffus	Aléatoire (dépend de la nature du litige)	√
Bhoutan	Cour Suprême	Diffus	oui	
Brunei-Darussalam	Tribunal d'Interprétation	Mixte	aucune	
Cambodge	Conseil Constitutionnel	Atypique	Aléatoire (dépend de la nature du litige)	√
Chine	Congrès National du Peuple	<i>Auto-contrôle</i>	aucune	
Corée du Nord	Assemblée Suprême du Peuple	<i>Auto-contrôle</i>	aucune	
Corée du Sud	Cour Constitutionnelle	Concentré	oui	√
Hong-Kong	<i>High Court</i>	Diffus	oui	
Inde	Cour Suprême	Diffus	oui	√
Indonésie	Cour Constitutionnelle	Concentré	oui	√
Japon	Cour Suprême	Diffus	oui	√
Laos	Comité Permanent de l'Assemblée Nationale	<i>Auto-contrôle</i>	aucune	
Malaisie	Cour Fédérale	Diffus	oui	√
Maldives	Cour Suprême	Diffus	oui	√
Mongolie	<i>Tsets</i> (Cour Constitutionnelle)	Concentré	oui	√
Myanmar	Tribunal Constitutionnel de l'Union	Mixte	Aléatoire (dépend de la nature du litige)	√
Népal	Cour Suprême	Diffus	oui	
Pakistan	Cour Suprême	Diffus	oui	√
Philippines	Cour Suprême	Diffus	oui	√
Singapour	Cour Suprême	Diffus	Aléatoire (dépend de la nature du litige)	√
Sri Lanka	Cour Suprême	Diffus	oui	√
Taiïwan	<i>Judicial Yan</i> (Cour Constitutionnelle)	Concentrée	oui	√
Thaïlande	Cour Constitutionnelle	Concentrée	Aléatoire (dépend de la nature du litige)	√
Timor-Oriental	Cour Suprême	Diffus	oui	
Viêt Nam	Assemblée Nationale du Peuple	<i>Auto-contrôle</i>	aucune	

1. Exemple du contrôle défaillant cambodgien

97. L'exemple cambodgien de la pratique du contrôle de constitutionnalité témoigne du fossé qui habite plusieurs États de la région entre le formalisme de leur Constitution et la mise en œuvre de ce contrôle. Dans un premier temps, il faut rappeler que la tradition constitutionnelle cambodgienne ne connaissait pas le contrôle de constitutionnalité avant son incorporation dans la Constitution de 1993, bien qu'un Conseil constitutionnel ait été créé entre 1972 et 1975, mais n'ait pas été fonctionnel³⁷⁶. En effet les « *transitions constitutionnelles 'internationalisées'* »³⁷⁷ sont souvent l'opportunité pour la Communauté internationale d'intégrer de nouveaux mécanismes démocratiques dans les nouvelles Constitutions adoptées. Ainsi, la Constitution cambodgienne de 1993 prévoit un Conseil constitutionnel qui peut exercer un contrôle *a priori* et *a posteriori* sur tous les actes législatifs, mais les lois organiques et les règlements intérieurs du Sénat et de l'Assemblée nationale, et leurs amendements, doivent être examinés avant leur promulgation³⁷⁸. Il faut noter ici l'ironie de l'insertion d'un organe dont les prérogatives sont copiées sur le Conseil constitutionnel français mais qui prévoit déjà un conseil *a posteriori* des lois, quinze ans avant l'introduction de la QPC (question prioritaire de constitutionnalité) en 2008 en France³⁷⁹.

Le Conseil constitutionnel fut mis en place tardivement avec l'adoption d'une loi organique encadrant son organisation et son fonctionnement en 1998³⁸⁰. Néanmoins en plus d'une vingtaine d'années de fonctionnement, le Conseil a rendu très peu de décisions, moins d'une centaine³⁸¹ alors que, par exemple, dans les cinq premières années de sa mise en fonction la Cour constitutionnelle indonésienne a rendu plus de deux-cents décisions³⁸². Cette faible activité peut s'expliquer par l'absence de tradition de contrôle de constitutionnalité (bien qu'une grande partie

³⁷⁶ C. Rasy, « Le Conseil constitutionnel du Royaume du Cambodge. Contrôle de constitutionnalité », in *Les Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel*, 2014/3 (n°44), pp. 61-75.

³⁷⁷ Voir M. Guimezanes, op. cit.

³⁷⁸ C. Rasy, op. cit.

³⁷⁹ Voir E. Dupic et L. Briand, *La Question prioritaire de constitutionnalité, une révolution des droits fondamentaux*, PUF, 2013.

³⁸⁰ J. Page, « Le Conseil constitutionnel du Cambodge », in *Annuaire international de justice constitutionnelle*, 2001-17, 2002, pp. 75-86.

³⁸¹ R. Taing, T. Kuong, H. Peng, T-S. Renoux et R. Prom (éd.), *Annotated Constitution of the Kingdom of Cambodia*, Destination Justice, 2017.

³⁸² Constitutional Court of the Republic of Indonesia, « Justice », www.mkri.id

des juges constitutionnels aient été formés en France ou au Japon), mais surtout par un mode de saisine restreint sujet au pouvoir politique. Ainsi, alors que le Conseil était peu mais certes actif jusqu'au milieu des années 2010, il n'y a eu que deux décisions adoptées depuis 2016³⁸³. Cela correspond au durcissement de la politique cambodgienne envers les droits fondamentaux.

En effet, le Conseil constitutionnel du Cambodge ne peut se saisir lui-même. D'après les articles 140 et 141 de la Constitution, il ne peut être saisi que par :

- *a priori* : le Roi, le Premier ministre, le président de l'Assemblée nationale ou un dixième des députés, le président du Sénat ou un quart des sénateurs ;
- *a posteriori* : le Roi, le président du Sénat, le président de l'Assemblée nationale, le Premier ministre, un quart des membres du Sénat, un dixième des députés ou une Cour.

Néanmoins, en pratique, le parti au pouvoir (CPP) contrôlant la totalité de l'Assemblée nationale et du Sénat (à l'exception de deux sénateurs d'un autre parti affilié au CPP), exerce une forte pression sur le Roi et sur la Cour suprême. En effet, la Cour Suprême cambodgienne s'est peu-à-peu érigée en « chambre constitutionnelle » du Conseil, établissant la pratique que les institutions judiciaires des instances inférieures (aussi en proie à de la petite corruption) lui transmettent d'abord toute question de constitutionnalité, et filtrant donc celles qui seront transmises au Conseil constitutionnel³⁸⁴. Dès lors, il ne peut y avoir de véritable contrôle de constitutionnalité indépendant sur les lois adoptées par les pouvoirs législatifs. Ou si le Conseil est saisi, les décisions ne peuvent aller à l'encontre de la volonté politique. Ainsi, le Conseil ne fut pas saisi sur les diverses lois controversées adoptées ces cinq dernières années (loi sur l'organisation de la société civile, loi sur la réforme des partis politiques, loi instituant la lèse-majesté, etc.).

On est donc face à un contrôle défaillant malgré un formalisme performant.

³⁸³ Conseil Constitutionnel du Royaume du Cambodge, Décision n° 188/028/2017 CC.D du 04 septembre 2017 relative à la constitutionnalité d'un amendement du règlement intérieur du Sénat ; et, Conseil Constitutionnel du Royaume du Cambodge, Décision n°195/003/2018 CC.D relative à la requête n°239/AN. du 19 juin 2018 sur la constitutionnalité de la loi sur le salaire minimum.

³⁸⁴ M. F. Sun, « L'exception d'inconstitutionnalité au Cambodge », communication lors du VIIème Congrès français de droit constitutionnel, AFDC, 25-27 septembre 2008.

2. Exemple du contrôle protecteur de Taïwan

98. Le *Judicial Yan* (chargé du contrôle de constitutionnalité à Taïwan) s'est illustré le 24 mai 2017 en déclarant que la prohibition du mariage entre les personnes de même sexe par le Code civil était inconstitutionnelle et portait atteinte au droit au mariage et au droit à l'égalité³⁸⁵. Il donna dès lors deux années au gouvernement pour rédiger une loi qui mettrait fin à cette inconstitutionnalité, ou cette interprétation ferait office de loi. La loi réformant le Code civil et légalisant le mariage pour les personnes de même sexe fut adoptée le 17 mai 2019 par le parlement taïwanais³⁸⁶.

Taïwan connaît une longue tradition de contrôle de constitutionnalité, le *Judicial Yan* ayant été mis en place par la Constitution de 1946. Il fait office de Cour constitutionnelle tout en étant aussi un organe de supervision des autres institutions judiciaires, et peut donc être assimilé à une Cour Suprême du modèle de *Common Law* américain. Le *Judicial Yan* peut aussi contrôler les comptes publics, les questions relatives aux élections et celles relatives aux agents publics. Il a ainsi de larges prérogatives qu'il a su conserver au fil des années tout en assaillant sa légitimité face aux pouvoirs législatif et exécutif³⁸⁷.

Concernant sa décision du 24 mai 2017, le *Judicial Yan* a mis fin aux tentatives de réformes sur le mariage de l'Assemblée nationale et du gouvernement qui durent depuis plus de trente années. Il s'est ainsi imposé en protecteur des droits humains, réaffirmant les droits contenus dans la Loi constitutionnelle taïwanaise. Ainsi concernant le droit au mariage, le *Judicial Yan* affirma que « *les personnes non mariées qui peuvent se marier ont la liberté de se marier, ce qui inclut la liberté de décider 's'il faut se marier' et 'avec qui se marier' [voir : J.Y. Interprétation n° 362]. Une telle autonomie décisionnelle est essentielle au bon développement de la personnalité et à la sauvegarde de la dignité humaine et constitue donc un droit fondamental à protéger en vertu de*

³⁸⁵ Constitutional Court, Judicial Yan, *Interpretation No. 748 [Same-sex Marriage Case]*, 24 mai 2017.

³⁸⁶ J. Hollingsworth, « Taiwan legalizes same-sex marriage in historic first for Asia », www.edition.cnn.com, 17 mai 2019.

³⁸⁷ Voir J-R. Yeh, *The Constitution of Taiwan: A Contextual Analysis*, Hart Publishing, 2016.

l'article 22 de la Constitution »³⁸⁸. Il ajouta que compte tenu de l'importance du droit au mariage pour le développement sain des personnes et la sauvegarde de la dignité humaine, « *la nécessité, la capacité, la volonté et la nostalgie, tant au sens physique que psychologique, de créer de telles unions permanentes de nature intime et exclusive sont : tout aussi essentiel pour les homosexuels et les hétérosexuels* »³⁸⁹.

Sur la violation au droit à l'égalité, le *Judicial Yan* ajouta, entre autres, que les clauses de non-discrimination énumérées à l'article 7 de la Constitution n'étaient pas exhaustives. Par conséquent, il considéra qu'une discrimination au droit au mariage sur le fondement de l'orientation sexuelle était inconstitutionnelle, « *l'orientation sexuelle est une caractéristique immuable qui résiste au changement* »³⁹⁰. Ainsi, en faisant usage de ses prérogatives de contrôle de constitutionnalité, le *Judicial Yan* a pu mettre fin à un combat politico-socio-juridique qui durait depuis plusieurs décennies, et auquel les pouvoirs législatif et exécutif n'avaient pas trouvé de réponse permettant le respect des droits humains de tous.

³⁸⁸ Constitutional Court, *Judicial Yan*, *Interpretation No. 748*, op. cit.

En anglais dans le texte : « *Unspoused persons eligible to marry shall have their freedom of marriage, which includes the freedom to decide 'whether to marry' and 'whom to marry' (see J.Y. Interpretation No. 362). Such decisional autonomy is vital to the sound development of personality and safeguarding of human dignity, and therefore is a fundamental right to be protected by Article 22 of the Constitution* ».

³⁸⁹ Ibid.

En anglais dans le texte : « *the need, capability, willingness and longing, in both physical and psychological senses, for creating such permanent unions of intimate and exclusive nature are equally essential to homosexuals and heterosexuals* ».

³⁹⁰ Ibid.

En anglais dans le texte : « *sexual orientation is an immutable characteristic that is resistant to change* ».

§.2. Les réformes constitutionnelles visant à légaliser la violation du droit

99. Il peut paraître audacieux d'intituler ce paragraphe « réformes constitutionnelles visant à légaliser la violation du droit », cependant c'est une tendance qui tend à gagner du terrain en Asie. On fait face à de nouvelles stratégies des pouvoirs politiques qui privilégient une approche « légale » à une approche « criminelle », modifiant des lois, et des Constitutions³⁹¹. En effet, « *ces dernières années, un nombre croissant de dirigeants autocratiques ont modifié ou adopté des constitutions qui écrasent leurs opposants, limitent les critiques et perpétuent des régimes non démocratiques. La Hongrie, le Venezuela et la Colombie en sont quelques exemples. D'autres, comme le Cambodge, la Turquie et la Russie, abusent des moyens légaux pour transgresser l'esprit démocratique* »³⁹². Néanmoins, toutes les révisions constitutionnelles ne sont pas réalisées en vue d'une militarisation du droit. En effet, la plupart des Constitutions asiatiques ont subi des révisions constitutionnelles dont l'objectif n'était autre que le renforcement des institutions et un renforcement de la protection des droits fondamentaux (Mongolie, Taïwan, Viêt Nam). D'autres Constitutions n'ont même pas été révisées.

C'est par exemple le cas du Japon qui n'a pas connu de modification de sa Constitution depuis sa mise en œuvre en 1947³⁹³. Le Premier ministre Shinzo Abe souhaite introduire des amendements en 2020 portant notamment sur la légalisation formelle des forces d'auto-défenses japonaises, ce à quoi s'oppose une partie des parlementaires. Shinzo Abe a cependant indiqué que les amendements constitutionnels seraient proposés en référendum au peuple si un terrain d'entente n'était pas trouvé avec l'opposition d'ici là³⁹⁴. Cette révision, si elle a lieu, n'entraînera (*a priori*) pas de militarisation du droit. Ce qui n'est pas le cas de Hong-Kong où le pouvoir exécutif a

³⁹¹ Voir B. Dressel, « Constitutional reform in the Philippines: cautionary tales from Thailand », www.newmandala.org, 24 août 2018.

³⁹² T. Khemthong, « Constitutionalizing Autocracy: A General Election Under Thailand's 20th Constitution », *International Journal of Constitutional Law*, www.iconnectblog.com, 16 mars 2019,

En anglais dans le texte : « *There has been a trend in recent years that a growing number of autocratic leaders amend, or adopt, constitutions that crush their opponents, curb criticism, and perpetuate undemocratic regimes. Hungary, Venezuela, and Columbia are a few examples. Others, such as Cambodia, Turkey, and Russia, abuse the legal means to transgress the democratic spirit* ».

³⁹³ Bibliothèque de l'Association Henri Capitant, *Droit du Japon*, LGDJ, Lextenso éditions, 2016, p. 26.

³⁹⁴ E. Johnston, « Abe's push to amend Japan's Constitution faces uncertain future after Upper House vote », www.japantimes.co.jp, 22 juillet 2019.

introduit un amendement à la Loi Basique (en contravention des règles normales de révision de ladite Loi) en juin 2019. Cette révision imposée aux citoyens subit une forte opposition par la population qui maintient un rythme effréné de manifestations pro-démocratie depuis le début de l'été 2019³⁹⁵. Ces manifestations qui ont rassemblé plusieurs millions de personnes, ont permis d'obtenir un engagement de l'exécutif à la suspension dudit amendement (pour le moment).

Dans d'autres États, les révisions constitutionnelles militarisant le droit ne connaissent pas la même opposition qu'à Hong-Kong, et sont menées à bien. C'est par exemple le cas de la dernière réforme constitutionnelle cambodgienne de 2018 qui a, entre autres, réduit considérablement les libertés d'association et d'expression des citoyens, ainsi que celle de participer aux élections. Cependant, aucune manifestation de désaccord ou d'opposition des citoyens n'a pu être observée³⁹⁶. Il faut ici noter que la Constitution du Cambodge adoptée à la suite des accords de Paris de 1991 entre les diverses forces politiques d'alors « *a abouti à un 'syncrétisme constitutionnel' et à un texte fondamental volontairement vague voire mou* »³⁹⁷, qui lui a paradoxalement permis de survivre aux diverses crises politiques mais qui en contrepartie a subi de nombreuses révisions.

Il faut donc s'intéresser aux conséquences de cette révision constitutionnelle sur l'adhésion du Cambodge aux droits humains. Il sera aussi pris l'exemple de la Thaïlande, certes un État voisin du Cambodge mais dont le contexte d'instabilité politique et la multiplication des réformes constitutionnelles diffèrent. En effet, la Thaïlande a connu vingt Constitutions en moins d'un siècle³⁹⁸.

³⁹⁵ K. Mayberry, « Hong Kong's controversial extradition bill explained », www.aljazeera.com, 11 juin 2019.

³⁹⁶ HRW, « Cambodia : Reject Draft Amendments to the Constitution and Criminal Code », www.hrw.org, 21 février 2018.

³⁹⁷ Bibliothèque de l'Association Henri Capitant, *Droit du Cambodge*, LGDJ, Lextenso éditions, 2016, p. 25.

³⁹⁸ J. Head, « Thailand's Constitution: New era, new uncertainties », www.bbc.com, 7 avril 2017.

A. Une militarisation du droit (et de l'État) en Thaïlande

100. Tel que le résume parfaitement Khemthong Tonsakulrungruang de l'Université de Chulalongkorn, « *le gouvernement [de Prayuth Cahn-ocha, connu sous le nom de Conseil national de la paix et de l'ordre (NCPO)] a promis une meilleure Constitution et une démocratie durable. Cependant, la Constitution de 2017 et les prochaines élections sont tout sauf de la démocratie. Au lieu de cela, les premières élections au titre de la Constitution de 2017 montreront comment le constitutionnalisme peut être utilisé de manière abusive par un autocrate peu scrupuleux dont la véritable intention est de constitutionnaliser son régime autoritaire* »³⁹⁹. C'est en effet ce qui s'est produit lors des élections de mars 2019⁴⁰⁰. À la suite du coup d'état de 2014, le général Prayuth abolit la Constitution de 2007 (adopté après le coup d'état des généraux de 2006) et promit l'adoption d'une Constitution qui permettrait d'apporter une stabilité démocratique à la Thaïlande. Cependant, la rédaction de cette nouvelle Constitution se réalisa dans un manque de transparence, sans consultation avec la société civile, et sous l'égide de la junte militaire. Pour Rachel Willis, cette nouvelle Constitution contient en son sein une triple menace⁴⁰¹.

Dans un premier temps, de vastes pouvoirs de contrôle sont conférés au comité de l'Assemblée nationale pour le pilotage de la réforme (NRSA) qui permettent de contenir l'autonomie des organes législatifs. La NRSA, dont les membres sont nommés par la junte militaire, est en charge de rédiger et d'adopter le projet de loi sur la stratégie nationale qui fixe les lignes directrices politiques de la Thaïlande indépendamment des forces politiques au pouvoir pour les années 2017-2037. Les gouvernements qui ne respecteront pas ces lignes directrices s'exposent à des sanctions, bien que le crime et la peine restent actuellement définis de manière assez vague⁴⁰². Cependant,

³⁹⁹ T. Khemthong, op. cit.

En anglais dans le texte : « *[Prayuth Cahn-ocha, the then-Army Commander's] government, known as the National Council of Peace and Order (NCPO), promised a better constitution and long-lasting democracy. However, the 2017 Constitution and the upcoming election are anything but democracy. Instead, the first election under the 2017 Constitution will be a showcase of how constitutionalism can be abused by an unscrupulous autocrat whose real intention is to constitutionalize his authoritarian regime* ».

⁴⁰⁰ B. Philip, « Thaïlande : le parti des militaires rafle la majorité des voix aux élections », www.lemonde.fr, 25 mars 2019.

⁴⁰¹ R. Willis, « The Triple Threat: Constitutional Reform in Thailand », www.huffpost.com, 6 décembre 2017.

⁴⁰² Ibid.

aux termes des élections controversées de mars 2019, Prayuth fut élu Premier Ministre⁴⁰³, facilitant dès lors la mise en œuvre de ces lignes directrices.

La deuxième menace identifiée se trouve dans le contrôle de la Chambre des Sénateurs, par le biais de laquelle la junte militaire peut influencer la Cour constitutionnelle et rejeter tout projet de loi susceptible de toucher à l'armée. De facto, la Cour constitutionnelle perd son indépendance et rend futile tout recours sur la question de constitutionnalité. Enfin, les réformes électorales contenues dans la nouvelle Constitution ont modifié le système électoral d'un système majoritaire mixte à un système mixte de répartition des membres, qui permet de créer les conditions idéales pour un parlement fracturé et facile à dominer⁴⁰⁴. Sous des airs démocratiques, cette réforme favorise le renforcement des partis politiques de taille moyenne, et provoque l'affaiblissement du parti majeur d'opposition Pheu Thai, auquel appartenaient les deux (derniers) Premiers ministres thaïlandais déchus : Thaksin et Yingluck Shinawatra.

101. Outre cette réforme constitutionnelle, il faut noter l'introduction du crime de lèse-majesté à l'article 112 du code pénal sur la base duquel au moins cent-cinq personnes ont été accusées depuis le coup d'état de 2014 pour avoir posté ou partagé des commentaires critiques en ligne. Certains d'entre eux ont été reconnus coupables et condamnés à de lourdes peines d'emprisonnement allant jusqu'à trente-cinq ans d'emprisonnement⁴⁰⁵.

Cette réforme, tout comme celle du Cambodge de 2018, s'inscrit dans un renforcement du contrôle des libertés d'expression et d'association qui se généralise en Asie⁴⁰⁶. En effet, de plus en plus d'États asiatiques adoptent des législations pour contrer des discours 'haineux' qui se traduisent par des lois contrôlant la liberté d'expression sur les réseaux sociaux (Chine, Cambodge, Bangladesh) et criminalisant les insultes aux monarchies (Thaïlande, Cambodge, Malaisie).

B. Une réforme dictatoriale au Cambodge

⁴⁰³ P. Wangkiat et S. Mahtani, « Thai parliament extends term of junta chief Prayuth, voted prime minister after inconclusive elections », www.washingtonpost.com, 5 juin 2019.

⁴⁰⁴ R. Willis, *op. cit.*

⁴⁰⁵ HRW, « World Report 2018, Thailand, events of 2017 », www.hrw.org

⁴⁰⁶ Asia Centre, *op. cit.*

102. La dernière réforme constitutionnelle du Cambodge a eu lieu en février 2018 entraînant aussi une réforme du code pénal qui a introduit le crime de lèse-majesté faisant écho à son introduction en Thaïlande quelques années auparavant. Pour Rhona Smith, Rapporteuse spéciale des Nations Unies sur la situation des droits humains au Cambodge, et David Kaye, Rapporteur spécial des Nations Unies sur la promotion et la protection du droit à la liberté d'opinion et d'expression, « *les dispositions relatives à la loi sur la lèse-majesté sont incompatibles avec les obligations du Cambodge en vertu du droit international des droits humains, car elles criminalisent l'exercice légitime de la liberté d'expression* »⁴⁰⁷.

Cette réforme introduisant le crime de lèse-majesté, proposée par le Conseil des Ministres, fut approuvée dans un délai (extrêmement) court de douze jours par l'Assemblée nationale. Entrée en vigueur à la fin du mois de février 2018, la première arrestation conduite sur la base de cette nouvelle disposition fut conduite seulement deux mois plus tard, en amont des élections nationales de juillet 2018. Ainsi, Kheang Navy, un enseignant âgé de cinquante ans, fut arrêté pour une publication Facebook qui accusait le roi du Cambodge, ainsi que d'autres membres de la famille royale, de s'être entendus avec le gouvernement pour interdire le principal parti d'opposition au Cambodge, le CNRP⁴⁰⁸.

103. Avant de poursuivre sur la réforme constitutionnelle de 2018, il faut revenir sur la (riche) actualité politique et judiciaire du Cambodge, qui par ailleurs se classe avant-dernier dans le classement de l'Index de l'État de droit⁴⁰⁹. Il est vrai que la séparation des pouvoirs entre les

⁴⁰⁷ HCDH, « UN experts say constitutional changes in Cambodia impinge on democracy », www.ohchr.org, 20 février 2018.

En anglais dans le texte : « *Lese majeste provisions are incompatible with Cambodia's obligations under international human rights law, as they criminalize the legitimate exercise of freedom of speech* ».

⁴⁰⁸ E. Meixler, « Cambodia Has Made Its First Arrest Under a Repressive New Law », www.time.com, 14 mai 2018.

⁴⁰⁹ Le Cambodge est classé 125 sur 126 des pays observés en 2019 par le World Justice Project, « Rule of Law around the World: scores and rankings », www.worldjusticeproject.org, 2019.

pouvoirs législatif, exécutif et judiciaire est poreuse au Cambodge⁴¹⁰, d'autant qu'il est perçu comme le pays le plus corrompu d'Asie du Sud-Est⁴¹¹.

Le parti du Premier ministre, le Parti du Peuple Cambodgien (CPP), est au pouvoir depuis trois décades. Sous sa direction, les institutions établies par la Constitution de 1993 ont été dévoyées. Le gouvernement compte près de deux-cent-cinquante membres, tous affiliés au CPP⁴¹². Le pouvoir législatif a été affaibli, ne s'octroyant qu'un faible pourcentage d'initiative des lois, lorsque celles-ci ne sont pas réécrites par le gouvernement en aval⁴¹³. Enfin, le système judiciaire est dysfonctionnel⁴¹⁴.

Sur ce dernier point, il faut cependant mentionner la réforme judiciaire votée en 2014⁴¹⁵ qui est basée sur quatre principes clés dont ceux de la démocratie et de l'état de droit. Il est encore trop tôt pour évaluer objectivement sa mise en œuvre et son possible impact sur l'amélioration de l'indépendance de la justice. En effet, les interférences politiques et les violations au principe du procès équitable sont légions au Cambodge, que ce soit devant les tribunaux ordinaires⁴¹⁶ ou devant les Chambres Extraordinaires au sein des Tribunaux Cambodgiennes (CETC). De nombreux rapports font état d'interférences politiques tant dans le système judiciaire de droit

⁴¹⁰ J. Menzel, « Cambodia: From Civil War to a Constitution to Constitutionalism? », in C. Hill et J. Menzel (éd.), *Constitutionalism in Southeast Asia*, volume 2, op. cit. ; R. Bhagat, « Separation of Powers without Checks and Balances in Cambodia », *Journal of Alternative Perspectives in the Social Sciences*, 6-4, 2015, pp. 389-401.

⁴¹¹ Le Cambodge est ainsi classé 161^{ème} sur 180 des États perçus comme étant les plus corrompus par Transparency International, *Voir* Transparency International Cambodia, « Corruption Perceptions Index (CPI) 2018 (Press Release) », op. cit. ; *Voir aussi* : A. Jensen et A. Pheap, « Cambodia Perceived as Most Corrupt in Region », www.cambodiadaily.com, 28 janvier 2016 ; A. Baliga et N. Chheng, « Cambodia drops in corruption index, taking bottom spot in ASEAN for third year running », www.phnompenhpost.com, 22 février 2018.

⁴¹² « Backgrounder: List of Cambodia's new cabinet (2013-2018) », www.globaltimes.cn, 25 septembre 2013.

⁴¹³ P. Vichea, « NA 'more dictatorial': Comfrel chides legislature in report on Cambodia's democracy », www.phnompenhpost.com, 22 février 2017 ; J. Menzel, « Cambodia: From Civil War to a Constitution to Constitutionalism? », op. cit., p. 62.

⁴¹⁴ *Voir* AGNU, Report of the Group of Experts for Cambodia Established pursuant to General Assembly Resolution 52/135, 1999 ; J. Menzel, « Cambodia: From Civil War to a Constitution to Constitutionalism? », op. cit. ; « Testimony by LICADHO President during the US Tom Lantos Human Rights Commission Hearing on Cambodia », www.licadho-cambodia.org, septembre 2009 ; J. Coughlan, S. Ghose et R. Smith, « The Legacy of the Khmer Rouge Tribunal: Maintaining the Status Quo of Cambodia's Legal and Judicial System », *Amsterdam Law Forum*, 4:2-Spring Issue, 2012, pp. 16-35.

⁴¹⁵ K. Naren et L. Crothers, « Council of Ministers Approves Laws on Judicial Reform », www.cambodiadaily.com, 19 avril 2014.

⁴¹⁶ *Voir* HCDH, « Cambodia: UN experts call for the immediate release of five human rights defenders », www.ohchr.org, 25 janvier 2017.

commun que celui extraordinaire des CETC. Par exemple, un rapport de l'*Open Society Justice Initiative* de juillet 2010 note que « *le pouvoir judiciaire cambodgien fait partie d'un système politique hiérarchique qui privilégie l'obéissance continue et la fidélité à l'élite dirigeante comme essentielle à la réussite économique et professionnelle. Les juges au Cambodge qui déplaisent le gouvernement sont punis ou transférés et ne progressent pas professionnellement* »⁴¹⁷. À ce jour, et malgré la réforme de la justice de 2014, il n'y a pas encore eu d'évolutions. De même, devant les Chambres Extraordinaires, diverses accusations d'interférences politiques ont été faites par les équipes de défense de Nuon Chea (affaire 002)⁴¹⁸ et de Meas Muth (affaire 003)⁴¹⁹. Ces accusations ont toujours été démenties par le gouvernement qui se réfère, ironiquement, à la séparation des pouvoirs et à l'indépendance du judiciaire.

104. La réforme de la Loi des partis politiques de mars 2017 fut le clou dans le cercueil de la démocratie cambodgienne. Théoriquement inconstitutionnelle, cette loi fut « mise en conformité » avec la Constitution par la réforme de la Constitution elle-même. On est donc devant un exemple de réforme constitutionnelle pour valider une loi liberticide, et par conséquent légaliser des violations flagrantes du droit de vote. Les dispositions de la nouvelle Loi sur les partis politiques confirmées par le Sénat, étaient en effet en flagrante violation de l'article 51 de la Constitution qui consacre la séparation des pouvoirs et la démocratie au Cambodge⁴²⁰.

⁴¹⁷ Open Society Justice Initiative, *Political Interference at the Extraordinary Chambers in the Courts of Cambodia*, 2010.

⁴¹⁸ Khmer Rouge Trial Monitor, *KRT Trial Monitor C002*, Issue 16, 26-29 Mar 2012.

⁴¹⁹ H. Ryan, « Tribunal Is Tainted by Political Interference, but Not from US », www.cambodiadaily.com, 12 juillet 2016.

⁴²⁰ Conseil constitutionnel du Cambodge, *The Constitution of the Kingdom of Cambodia*, 24 septembre 1993. [Traduction non-officielle].

Note : Il n'y a pas de traduction officielle de la Constitution Cambodgienne en anglais ou en français. Il y a cependant des traductions non-officielles supervisées par le Conseil Constitutionnel et par le Bureau du Haut-commissariat aux droits de l'homme à Phnom Penh. Dans ces lignes, nous utiliserons la traduction anglophone du Conseil Constitutionnel.

« Le Royaume du Cambodge adopte une politique de démocratie libérale multipartite.

Les citoyens Khmers sont maîtres du destin de leur pays.

Tous les pouvoirs appartiennent aux citoyens. Les citoyens exercent leurs pouvoirs par l'intermédiaire de l'Assemblée nationale, du Sénat, du Gouvernement royal et des Juridictions.

Le pouvoir doit être séparé entre le pouvoir législatif, le pouvoir exécutif et le pouvoir judiciaire »⁴²¹.

105. Nonobstant cette inconstitutionnalité initiale, la Loi fut adoptée. Quelques mois plus tard, en Novembre 2017, la Cour suprême du Cambodge prononce la dissolution du principal parti d'opposition sur le fondement de dispositions de la Loi sur les partis politiques adoptée plus tôt dans la même année⁴²². Ainsi, les députés cambodgiens passent en février 2017 des amendements à la Loi sur les partis politiques de 1997 donnant ainsi la possibilité à la Cour Suprême de démanteler des partis d'opposition⁴²³. Quelques mois plus tard, en novembre 2017, la Cour Suprême scelle le sort du CNRP en prononçant sa dissolution⁴²⁴ conduisant ainsi le parti CPP à obtenir une victoire écrasante (!) aux élections nationales de juillet 2018⁴²⁵.

Quelques mois plus tard, le leader de l'opposition démocratiquement élu à l'Assemblée nationale, Kem Sokha est arrêté et emprisonné en violation de son immunité parlementaire et des règles du

⁴²¹ Ibid. Article 51.

En anglais dans le texte: « *The Kingdom of Cambodia adopts a policy of liberal multi-party democracy. Khmer citizens are masters of their country's destiny. All powers shall belong to the citizens. The citizens shall exercise their powers through the National Assembly, the Senate, The Royal Government and the Jurisdictions. The power shall be separated between the legislative power, the executive power and the judicial power* ».

⁴²² B. Sokhean, M. Dara et A. Baliga, « 'Death of democracy': CNRP dissolved by Supreme Court ruling », www.phnompenhpost.com, 17 novembre 2017.

⁴²³ L. Connor, « Cambodian parliament passes law that could destroy the opposition », ww.sea-globe.com, 20 février 2018.

⁴²⁴ Voir B. Sokhean, M. Dara et A. Baliga « 'Death of democracy': CNRP dissolved by Supreme Court ruling », www.phnompenhpost.com, 17 novembre 2017 ; J. Berlinger, « Cambodia court orders main opposition party to dissolve », www.edition.cnn.com, 17 novembre 2017 ; HCDH, « UN human rights chief voices concern about Cambodia election after opposition ban », www.ohchr.org, 17 novembre 2017.

⁴²⁵ Voir J. Berlinger et A. Watson, « Cambodia's ruling party claims victory in election condemned as 'neither free nor fair' », www.edition.cnn.com, 30 juillet 2018 ; T. Vida, « Ruling CPP will likely secure all 125 National Assembly seats », www.khmertimeskh.com, 31 juillet 2018.

Code de procédure pénal le 3 Septembre 2017⁴²⁶. Cette arrestation, sur le fondement d'une accusation pour trahison, intervient dans un contexte particulier de répression contre les journaux, radios, et ONGs soutenus par des financements des États-Unis⁴²⁷. L'emprisonnement de Kem Sokha est jugé arbitraire par le Groupe de travail des Nations Unies sur la détention arbitraire au printemps 2018⁴²⁸, entraînant le transfert de Kem Sokha de la prison de Prey Sar à une assignation à domicile. À ce jour, Kem Sokha n'a toujours pas été jugé.

106. Revenant aux dispositions de la réforme constitutionnelle, ces dernières ont été adoptées à la suite d'un processus de consultation interne et secret sans consultation avec la société civile, le peuple cambodgien, ou les institutions onusiennes. Ces amendements ont établi des interdictions mal définies en leurs termes posant dès lors des restrictions sur les droits et des libertés fondamentales. Ainsi, les amendements à l'article 49 interdisent aux citoyens cambodgiens de « *toute activité* » qui « *affecte directement ou indirectement les intérêts* » du Cambodge ou de ses citoyens. Cette disposition a été depuis utilisée contre les opposants politiques ainsi que les défenseurs des droits.

Une interdiction similaire concerne les activités des partis politiques avec les amendements de l'article 34 qui peut permettre de supprimer totalement le droit de participer aux élections, et ceux de l'article 42 qui exige que les partis politiques « *placent les intérêts de la nation au premier plan* ». De surcroît les amendements à l'article 49 créent une obligation d'intérêt national pour tous les citoyens cambodgiens, tandis que l'article 53 s'oppose à toute ingérence étrangère dans les affaires intérieures du Cambodge sous « *toute forme* ».

Enfin l'amendement à l'article 118 élimine les secrétaires d'États du Conseil des ministres. Pour Human Rights Watch, « *la nature vague des amendements signifie que ceux-ci pourraient être utilisés à mauvais escient pour justifier l'introduction de sanctions étendues punissant l'exercice légitime des libertés fondamentales, y compris la tenue de tout débat sur la détérioration rapide*

⁴²⁶ HCDH, « Comment by UN High Commissioner for Human Rights Zeid Ra'ad Al Hussein on arrest of Cambodian opposition leader Kem Sokha », www.ohchr.org, 4 septembre 2017.

⁴²⁷ J. Wallace, « Cambodia Charges Opposition Leader Kem Sokha With Treason », www.nytimes.com, 5 septembre 2017.

⁴²⁸ UNWGAD, *Opinion No. 9/2018 concerning Kem Sokha (Cambodia)*, A/HRC/WGAD/2018/9, 5 juin 2018.

de la situation des droits de l'Homme au Cambodge »⁴²⁹. En effet, ces amendements ont depuis été mis en œuvre contre plusieurs opposants politiques, notamment contre les anciens membres du CNRP.

107. La réforme constitutionnelle de 2018 vient donc concrétiser cette série d'événements juridiques et judiciaires. Pour Kingsley Abbott (HRW), cela n'est pas une exception dans l'histoire du Cambodge puisque cette « *utilisation abusive de la loi constitue un développement significatif dans l'histoire du Cambodge moderne et représente un abandon résolu de la vision consacrée dans les accords de paix historiques conclus à Paris en 1991, qui mettaient fin à des années de conflit et cherchaient à établir un Cambodge pacifique et démocratique fondé sur le respect des droits humains et la primauté du droit* »⁴³⁰. L'ironie du sort veut qu'en 2019 ait été prise la décision de supprimer la journée de commémoration des Accords de Paris, jusqu'alors marquée par un jour férié, scellant la rupture du gouvernement actuel avec l'esprit des Accords.

⁴²⁹ HRW, « Joint CSO Statement on Legislative Assault on Rights, Cambodia: Reject Draft Amendments to the Constitution and Criminal Code », www.hrw.org, 21 février 2018.

⁴³⁰ K. Abbott, « Misuse of law will do long-term damage to Cambodia », www.icj.org, 26 juillet 2018.

En anglais dans le texte : « *This misuse of the law is a significant development in the history of modern Cambodia and represents a determined move away from the vision enshrined in the historic 1991 Paris Peace Agreements that ended years of conflict and sought to establish a peaceful and democratic Cambodia founded on respect for human rights and the rule of law* ».

Section II : La criminalisation légale des défenseurs des droits en Asie

108. La criminalisation des défenseurs des droits (DDH) « se caractérise par sa sélectivité et peut se définir comme 'l'utilisation de cadres juridiques, de stratégies et d'actions politico-judiciaires dans l'intention d'appliquer un traitement d'illégitimité ou d'illégalité' à la défense, la promotion et la protection des droits de l'Homme. L'objectif final étant d'agresser les DDH et/ou d'entraver leur travail »⁴³¹. C'est ainsi que l'ONG *Protection International* définit la criminalisation des défenseurs des droits et qu'elle sera entendue dans ce paragraphe

La criminalisation des défenseurs des droits humains n'est pas un fait nouveau, le phénomène connaît cependant une forte augmentation dans son utilisation par les gouvernements asiatiques depuis la fin des années 2000. La stratégie de l'utilisation du droit et des lois contre les défenseurs en les stigmatisant en tant que criminels est régulièrement utilisée (Cambodge, Chine, Laos, Philippines, Viêt Nam). Cette stratégie fait suite à une prise de conscience du tort occasionné à leur image par les assassinats et les disparitions forcés sur la scène internationale alors que le recours au droit semble diplomatiquement acceptable. Tout en expliquant en quoi la criminalisation des défenseurs est un obstacle à la protection des droits, il sera pris l'exemple d'une affaire devant les tribunaux malaisiens.

109. Les défenseurs des droits humains jouent un rôle crucial en s'assurant que les droits fondamentaux soient respectés, mis en œuvre, et que les victimes puissent obtenir justice et réparation si possible. Cependant, les défenseurs des droits humains, en s'attaquant aux gouvernements et ses membres, à des groupes armés illégaux ou à des compagnies privées puissantes, mettent la plupart du temps leur vie en danger. L'organisation *FrontLine Defenders* recensait le meurtre de 281 défenseurs des droits en 2016 dans vingt-cinq États, la plupart en Amérique Latine et en Asie⁴³², et celui de 321 défenseurs dans vingt-sept États en 2018 toujours dans les mêmes régions⁴³³. À ces morts, s'ajoutent entre huit cents et mille défenseurs des droits qui, chaque année, sont victimes de criminalisation et se retrouvent en détention ou inquiétés

⁴³¹ Protection International, *La Criminalisation des Défenseurs des Droits de l'homme - Catégorisation du phénomène et mesures pour l'affronter*, 2015.

⁴³² FrontLine Defenders, *Annual Report on Human Rights Defenders at Risk in 2016*, 2017.

⁴³³ FrontLine Defenders, *Global Analysis 2018*, 7 janvier 2019.

juridiquement pour des faits en lien avec leurs activités de défenseurs des droits. L'objectif de ces tactiques qui consiste à réduire les défenseurs des droits au silence et/ou à les contraindre à changer d'activités, inquiète de plus en plus la communauté internationale. Ces tactiques visent notamment les destinataires des informations partagées par les défenseurs des droits (Nations Unies, mécanismes régionaux, ONGs, représentations diplomatiques). Néanmoins, de nouveaux outils de financements ont été récemment mis en place pour appuyer les défenseurs des droits soit en les aidant à subvenir aux besoins occasionnés par des poursuites judiciaires, soit en les aidant à fuir leur État si les risques pour leur vie (ou celle des membres de leurs familles) sont trop élevés.

§.1. **Un recours pervers aux lois**

110. En droit pénal, le terme de criminalisation renvoie au processus par lequel des comportements et des individus sont transformés en crimes et criminels. Dans le domaine des droits humains, sur la base de cette définition, des comportements et des personnes sont criminalisées par l'utilisation perverse de certaines lois dans les meilleurs cas, ou par le montage de complot. Ainsi, l'opposant malais Anwar Ibrahim fut condamné à vingt ans de réclusion sur la base de la Section 377 du code pénal pour des faits de sodomie qu'il a toujours nié. Alors qu'aux Philippines, trente-trois défenseurs des droits ont été accusés rétroactivement, deux ans après les faits, d'avoir tué un militaire d'une seule balle. Ces cas, qui sont de flagrants montages juridiques sont communs .

L'ancienne Rapporteuse Spéciale des Nations Unies sur la situation des défenseurs des droits, Margaret Sekaggya, expliquait que « *les États recourent de plus en plus à des actions en justice pour violer les droits humains des défenseurs dénonçant des violations des droits de l'Homme. Les défenseurs sont arrêtés et poursuivis contre de fausses accusations. Beaucoup d'autres sont*

détenus sans inculpation, souvent sans accès à un avocat, à des soins médicaux ou à un processus judiciaire, et sans être informés de la raison de leur arrestation »⁴³⁴.

Ainsi, dans son rapport 2017-2018 sur les défenseurs des droits en Asie, FORUM-ASIA a identifié 164 cas de violences physiques dont 61 cas se sont soldés par la mort du défenseur des droits auxquels s'ajoutent 327 cas de harcèlements judiciaires dans dix-sept États de la région⁴³⁵. Ces dix-sept États sont le Bangladesh, le Cambodge, la Chine, la Corée du Sud, l'Inde (25% des décès), l'Indonésie, le Laos, la Malaisie, les Maldives, le Myanmar, le Népal, le Pakistan, les Philippines (48% des décès), Singapour, Taïwan, la Thaïlande et le Viêt Nam. *A contrario*, il faut noter que huit États asiatiques ne figurent pas sur cette liste (pour l'année 2017-2018).

111. L'organisation Peace Brigade International a identifié plusieurs méthodes utilisées pour criminaliser les défenseurs des droits parmi lesquelles : « *l'utilisation d'accusations non fondées et d'accusations spécieuses; la détention arbitraire et le non-respect de la procédure régulière; la stigmatisation des défenseurs des droits humains par les fonctionnaires et les médias nationaux; et l'utilisation abusive de la législation ou de l'emploi d'une législation ambiguë et de l'état d'urgence pour imposer des restrictions aux droits de réunion et d'association et au droit à la liberté d'expression* »⁴³⁶. Comme cette liste (non exhaustive) le démontre, la criminalisation des défenseurs des droits demande une coopération d'une ou plusieurs institutions étatiques et explique aussi pourquoi la plupart des cas de criminalisation des défenseurs des droits se retrouvent dans des États perçus comme les plus corrompus par l'indice mis en place par l'organisation Transparency International⁴³⁷. Ces tactiques et cette manipulation des droits demandent une

⁴³⁴ AGNU, *Report of the Special Rapporteur on the situation of human rights defenders, Margaret Sekaggya*, 2009.

En anglais dans le texte : « *States increasingly resort to legal actions to violate the human rights of defenders denouncing human rights violations. Defenders are arrested and prosecuted on false charges. Many others are detained without charge, often without access to a lawyer, medical care or a judicial process, and without being informed of the reason for their arrest* ».

⁴³⁵ FORUM-ASIA, *Human Rights Defenders at risk in Asia*, 31 May 2019.

⁴³⁶ Peace Brigades International, *Criminalisation of Human Rights Defenders*, 2011.

En anglais dans le texte : « *the use of unfounded accusations and specious charges; arbitrary detention and non-adherence to due process; stigmatisation of HRDs by government officials and national media; and the misuse of legislation / employment of ambiguous legislation and states of emergency to impose restrictions on the rights to assembly and association, and the right to freedom of expression* ».

⁴³⁷ Transparency International Cambodia, « *Corruption Perceptions Index (CPI) 2018 (Press Release)* », www.transparency.org, 2018.

planification significative qui est difficile à contrer pour les défenseurs des droits. Ce sont souvent des fermiers, enseignants, journalistes et avocats, et qui n'ont pas les moyens de se battre étant donné le coup des frais judiciaires, ou l'éloignement physique des audiences et leur irrégularité. De surcroît, pendant toute la période que durera le procès, les défenseurs des droits seront perçus par le public comme étant des criminels, ce qui a de lourdes conséquences sur la vie de ces derniers (travail et famille par exemple), « *l'impact et l'effet de la criminalisation sur les défenseurs des droits humains, leurs familles et les mouvements plus larges des droits de l'Homme et de la démocratie sont multiples* »⁴³⁸.

On peut ainsi prendre le cas de l'avocat et journaliste népalais Jitman Basnet, un des fondateurs du *Lawyers' Forum for Human Rights* (LAFHUR) qui fournit une assistance *pro bono* aux victimes de violations de droits humains au Népal. Ayant publié un premier article dénonçant un massacre ayant eu lieu lors d'une protestation en juillet 2003, puis un autre article montrant les écarts de richesse entre les riches et les pauvres mettant en cause le Roi, il fut arrêté en février 2004, accusé d'être un sympathisant des maoïstes. Il passa deux-cent-cinquante-huit jours dans une prison secrète de l'armée où il fut torturé et témoin d'autres atrocités commises sur les autres détenus. Il fut relâché en octobre 2004 sous les pressions de la communauté internationale et de la société civile népalaise bien que l'armée déniât l'avoir arrêté. Une fois libéré, il continua de recevoir des menaces, et décida d'émigrer au Canada⁴³⁹.

112. La criminalisation des défenseurs des droits humains conduit donc à la réduction et à la limitation des espaces (quels qu'ils soient) pour la défense des droits humains, et en particulier toutes les activités liées à la liberté d'expression, de réunion et d'association. Dès le début des années 2010, plusieurs rapporteurs spéciaux des Nations Unies, dont l'ancien Rapporteur spécial sur la promotion et la protection du droit à la liberté d'opinion et d'expression, Frank La Rue (2008-2014) aujourd'hui remplacé par David Kaye, signalent une tendance croissante des gouvernements à tenter d'accroître leur contrôle sur les organisations de la société civile en

⁴³⁸ Peace Brigades International, op. cit.

En anglais dans le texte : « *the impact and effect of criminalisation on HRDs, their families, and wider human rights and democracy movements are manifold* ».

⁴³⁹ Ibid.

utilisant différentes lois à caractère administratif, relatives aux démarches nécessaires à l'enregistrement des ONGs (Cambodge, Chine). Par exemple, en 2014, au Viêt Nam, trois activistes manifestants sont arrêtés et accusés de trouble à l'ordre public pour créer de « graves obstacles » à la circulation. Cette offense est passible d'une peine allant jusqu'à sept années d'emprisonnement au Viêt Nam. L'utilisation d'une disposition du code de la route pour criminaliser les défenseurs des droits est aussi une manière efficace de les mettre à l'écart tout en intimidant les autres activistes qui veulent potentiellement organiser une manifestation⁴⁴⁰.

113. La Déclaration sur le droit et la responsabilité des individus, groupes et organes de la société de promouvoir et protéger les droits humains et les libertés fondamentales universellement reconnus (Déclaration des Nations Unies sur les DDH), a été approuvée par la résolution de l'Assemblée générale des Nations Unies 53/144 du 9 décembre 1998. Bien que cette Déclaration ne soit pas un instrument juridique contraignant, elle « *spécifie comment les droits contenus dans les principaux instruments des droits de l'Homme s'appliquent aux défenseurs des droits de l'Homme et à leur travail* »⁴⁴¹. Dans son article 12(2), la Déclaration vient préciser que « *l'État prend toutes les mesures nécessaires pour assurer que les autorités compétentes protègent toute personne, individuellement ou en association avec d'autres, de toute violence, menace, représailles, discrimination de facto ou de jure, pression ou autre action arbitraire dans le cadre de l'exercice légitime des droits visés dans la présente Déclaration* ». Cependant, il faut noter que bien qu'elle ait été adoptée par consensus au sein de l'Assemblée générale, la Déclaration n'est pas contraignante. Dès lors, sa mise en œuvre est problématique, si ce n'est inexistante, dans les États où la criminalisation des défenseurs des droits est courante, alors que quelques États ont au contraire fait le choix d'intégrer cette Déclaration à leur législation nationale.

114. Plusieurs ensembles régionaux (Commission africaine pour les droits des Hommes et des peuples, le Conseil de l'Europe et la Commission interaméricaine pour les droits de l'Homme) se sont aussi dotés de mécanismes de protection pour les défenseurs des droits. Néanmoins, l'absence de mécanisme protecteur des défenseurs des droits en Asie fait porter le

⁴⁴⁰ Protection International, op. cit.

⁴⁴¹ AGNU, Déclaration sur le droit et la responsabilité des individus, groupes et organes de la société de promouvoir et protéger les droits de l'homme et les libertés fondamentales universellement reconnus, op. cit.

poids de leur protection sur la société civile et sur la communauté internationale. Dans cet effort, il faut notamment saluer les représentations de l'Union européenne qui, en application des lignes directrices européennes pour la protection des défenseurs des droits, sont très actives dans la région (Cambodge, Malaisie Philippines). Ces solutions ne sont cependant que des pansements sur des plaies infectées, et ne permettent pas de soigner l'origine de la criminalisation des défenseurs des droits (corruption et institutions faibles) qu'un mécanisme régional contraignant pourrait dès lors contribuer à renforcer.

§.2. L'exemple de l'affaire *Lena Hendry c. Malaisie*

115. Lena Hendry est, malgré elle, un excellent exemple de criminalisation d'une défenseure des droits humains qui met en lumière la coopération des États asiatiques dans ce domaine (Malaisie et Sri Lanka dans cet exemple). Lena, de nationalité malaisienne, fut arrêtée, mise en examen et condamnée pour l'organisation d'une projection privée d'un film documentaire, *No Fire Zone : In the Killing Fields of Sri Lanka (No Fire Zone)*, à Kuala Lumpur au cours de l'été 2013.

Lena est par ailleurs coordinatrice de l'ONG *Pusat KOMAS* et organisatrice du *FreedomFilmFest* (FFF), un festival annuel de films sur les droits humains qui se produit dans plusieurs pays (Australie, Malaisie, Royaume-Uni, Singapour). Dans le cadre de ce festival, qui existe depuis les années 2005, *FreedomFilmFest* a produit plus d'une quarantaine de documentaires sur les droits humains. Ceux-ci ont été montrés dans diverses villes malaisiennes sans ne jamais rencontrer de problème. Les organisateurs du *FreedomFilmFest* affirment que « *la protection des droits humains fondamentaux est le fondement d'une véritable justice, paix, égalité et démocratie* »⁴⁴². Ils utilisent les médias et les documentaires pour faire véhiculer des idées de justice sociale, démocratie et

⁴⁴² « About FreedomFilmFest », www.freedomfilm.my/about.

En anglais dans le texte : « *the protection of basic human rights is the foundation for genuine justice, peace, equality and democracy* ».

paix. Le documentaire en cause, *No Fire Zone*, fut nommé aux *Emmy Awards*, et montre les crimes de guerre et contre l'humanité commis par les militaires sri lankais contre les civils lors des derniers jours de combat du printemps 2009.

Lena a été mise en examen sur la base de la section 6(1)(b) du *Film Censorship Act (2002)* qui stipule que « *personne ne doit [...] faire circuler, exposer, distribuer, afficher, fabriquer, produire, vendre ou embaucher, tout matériel de film ou de film qui n'a pas été approuvé par le Conseil* »⁴⁴³. Une violation de cet article est punissable d'une amende d'un montant de RM5,000 à RM30,000 (approximativement €1285 à €7710), et d'une peine d'emprisonnement d'un maximum de trois ans, ou les deux (section 6(2)(a)). Il est reproché à Lena : « *vous [Lena Hendry] le 3.07.2013 vers 9h [...] avez projeté le film 'No Fire Zone : [in] The Killing Fields of Sri Lanka' qui n'a pas été approuvé par le Conseil de censure. Par conséquent, vous avez commis l'infraction prévue à l'article 6 (1) (b) de la loi de Censure des films de 2002 et pouvez être punie en vertu de l'alinéa 6 (2) a du même acte* »⁴⁴⁴. C'est la première fois, en Malaisie, qu'une personne défendant les droits est poursuivie pour organiser la projection d'un documentaire portant sur des droits humains.

Le procès a été suivi par des observateurs internationaux indépendants issus de la société civile et des corps diplomatiques présent à Kuala Lumpur. Ces observateurs (y compris l'auteure de cette thèse) ont ainsi pu observer des indices laissant penser à un cas de criminalisation de défenseur des droits. Ainsi, le rapport de l'ONG Destination Justice fait état du fait que⁴⁴⁵ :

⁴⁴³ American Bar Association Center for Human Rights, *International and Comparative Law Analysis on FCA*, 2014. En anglais dans le texte : « *No person shall [...] circulate, exhibit, distribute, display, manufacture, produce, sell or hire, any film or publicity material which has not been approved by the Board* ».

⁴⁴⁴ Destination Justice, *Trial Monitoring Report: Observation of the trial of Lena Hendry, criminally charged under the Film Censorship Act (2002) in Malaysia*, 2016.

En anglais dans le texte : « *you [Lena Hendry] on the 3.07.2013 at 16 approximately p.m. [...] screened the film No Fire Zone: [in] The Killing Fields of Sri Lanka that has not been approved by the censorship board. Hence, you have committed the offence under section 6(1)(b) of the film censorship act 2002 and can be punished under section 6(2)(a) of the same act* ».

⁴⁴⁵ Ibid.

En anglais dans le texte : « *-The accused was denied her right to a fair trial based on the lack of access to the prosecution's evidence as guaranteed by Article 264 of the Criminal Procedure Code and Article 11 of the UDHR. ; -The accused was denied her right to have access to a duly reasoned and written judgement as guaranteed by Article 280 of the Criminal Procedure Code and Article 11 of the UDHR ; -The accused may have been denied her right to equality before the law and to equality of arms as guaranteed by Article 271 of the Criminal Procedure Code and Article 7 of the UDHR due to communication of the facts of the case amongst the witnesses, and between the witnesses and the prosecution through a WhatsApp group* ».

- L'accusée s'est vu refuser son droit à un procès équitable en raison du manque d'accès aux éléments de preuve de la poursuite garantis par l'article 264 du Code de procédure pénale et l'article 11 de la DUDH.
- L'accusée s'est vu refuser son droit d'accès à un jugement dûment motivé et écrit tel que garanti par l'article 280 du Code de procédure pénale et l'article 11 de la DUDH.
- L'accusée s'est vu refuser son droit à l'égalité devant la loi et à l'égalité des armes, comme le garantit l'article 271 du Code de procédure pénale et l'article 7 de la DUDH en raison de la communication des faits de l'affaire entre les témoins et les procureurs dans le cadre d'un groupe WhatsApp.

116. La Malaisie étant un État dualiste (transformation), aucune disposition de la Constitution ne prévoit la transposition du droit international en droit interne. Ainsi, la Malaisie, en tant que membre des Nations Unies, a signé la Déclaration universelle des droits de l'Homme qui peut être invoquée en droit malais. Cependant, même si la Malaisie n'a pas ratifié le Pacte international pour les droits civils et politiques (PIDCP), le Procureur général de Malaisie a indiqué que « *la Malaisie répond et respecte les principes énoncés dans divers instruments relatifs aux droits de l'Homme, y compris les documents qu'elle n'a pas ratifiés, tel que le PIDCP* »⁴⁴⁶. En 2009, la Malaisie avait indiqué qu'elle considérait sa ratification au PIDCP, mais à ce jour aucune étape n'a été franchie.

Enfin, la Malaisie, en tant que membre de l'ASEAN a signé sa Déclaration des droits humains qui contient un article 20 qui protège le droit à un procès équitable. En dehors du droit international, le droit à un procès équitable est aussi prévu dans les articles 5 et 8 de la Constitution malaisienne, ainsi que dans le code de procédure criminelle. Comme évoqué dans les paragraphes précédents, des restrictions aux droits, et en l'occurrence à la liberté d'expression, sont légales. Il est néanmoins apparu au cours du dernier examen périodique universel que dans le cas de la Malaisie ces restrictions vont plus loin que ce qui est habituellement admis par le droit international, notamment pour les lois suivantes : « *la Loi sur la sédition, la Loi sur les imprimeries et les*

⁴⁴⁶ American Bar Association Center for Human Rights, *International and Comparative Law Analysis on FCA*, op. cit. En anglais dans le texte : « *Malaysia responds and adheres to the principles laid down in a variety of human rights instruments, including documents it has not ratified, such as the ICCPR* ».

publications, la Loi sur les secrets officiels, la Loi sur la preuve, la Loi sur les communications et les multimédias, la Loi sur la censure du film et les dispositions du Code pénal sapent systématiquement les libertés de la parole, de l'expression et de l'information »⁴⁴⁷.

Acquittée dans un premier temps puis condamnée par la *Magistrate Court* (Cour d'appel), Lena s'est résolue à payer la forte amende et retirer son appel en décembre 2017, pour se concentrer sur « *d'autres batailles plus importantes* »⁴⁴⁸.

117. En 2009, Emerlynne Gil notait que « *afin de renforcer la protection des défenseurs des droits humains travaillant au niveau national, il faut des institutions nationales, indépendantes, efficaces et responsables des droits humains. Au niveau régional, un organisme régional des droits humains est nécessaire pour promouvoir une culture globale du respect des droits humains. L'impunité doit également être abordée afin de mettre fin au cercle vicieux des violations qui mettent en danger la vie des défenseurs des droits humains* »⁴⁴⁹. Cela été réaffirmée par l'Association des parlementaires de l'ASEAN pour les droits humains (APHR) au travers de déclarations sur le harcèlement judiciaire dont sont victimes les défenseurs des droits et les opposants politiques en Thaïlande, au Cambodge et aux Philippines par exemple⁴⁵⁰.

⁴⁴⁷ Destination Justice, *Trial Monitoring Report: Observation of the trial of Lena Hendry*, op. cit.

En anglais dans le texte : « *Sedition Act, the Printing Presses and Publications Act, the Official Secrets Act, the Evidence Act, the Communications and Multimedia Act, the Film Censorship Act, and provisions of the Penal Code systematically undermine the freedoms of speech, expression and information* ».

⁴⁴⁸ F. H. Lim, « The case of Lena Hendry and Freedom of Expression in Malaysia », www.forum-asia.org, 16 août 2018.

En anglais dans le texte : « *bigger battles to be fought outside* ».

⁴⁴⁹ E. Gil, *Human Rights Defenders and Democracy Building: An Asian Perspective*, op. cit.

En anglais dans le texte : « *In order to strengthen the protection of human rights defenders working at the national level, there is a need for independent, effective and accountable national human rights institutions. At the regional level, a regional human rights body is necessary to promote an overall culture of respect for human rights. Impunity also needs to be addressed in order to end the vicious cycle of violations that endanger the lives of human rights defenders* ».

⁴⁵⁰ Voir APHR, « Philippines: New report exposes crackdown on political opponents of Duterte government », www.aseanmp.org, 25 juin 2019 ; APHR, « Joint Statement: Stop Ongoing Judicial Harassment of Former CNRP Members », www.aseanmp.org, 1 juin 2019 ; APHR, « Thailand: Regional MPs urge end to judicial harassment of opposition politician », www.aseanmp.org, 27 mai 2019.

Conclusion

118. D'une adhésion de façade à une utilisation politique du droit, les États asiatiques ont des convictions variées pour justifier l'absence de mise en œuvre, ou la violation, des dispositions formelles des droits humains qu'ils ont reconnus dans leurs Constitutions ou qu'ils ont ratifiés dans leurs engagements internationaux. En effet, tout au long de ce chapitre, des signes inquiétants dans la mise en œuvre des droits humains par les États asiatiques ont pu être observés, tant en matière constitutionnelle (Cambodge, Chine, Thaïlande) que législative (Cambodge, Malaisie). Bien que ce constat soit assez négatif, il ne tient pas compte des efforts accomplis par les mécanismes de garanties au plan national (INDH) et au plan international (Nations Unies).

TITRE 2

VIS-À-VIS DES MÉCANISMES DE GARANTIE :

UNE ACCEPTATION INÉGALE

119. Les États asiatiques témoignent d'une adhésion formelle aux droits humains qui est relative et contextuelle mais qui ne garantit pas l'acceptation des mécanismes de mise en œuvre. Dès lors, en s'intéressant à ces mécanismes, il est possible de mieux mesurer les convictions des États asiatiques face aux droits humains, que ce soit sur le plan national ou international. Bien que les instruments ayant vocation à protéger les droits humains soient nombreux, chacun d'entre eux est spécifique à l'ordre juridique dans lequel il s'applique, le groupe vulnérable qu'il protège, ou encore la situation de laquelle il protège. Il est cependant souvent observé une déconnection entre les dispositions formelles telles qu'elles sont prescrites, et leur mise en œuvre par les États.

120. Le préambule de la Charte des Nations Unies affirme que « *[n]ous, peuple des Nations Unies, sommes 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* »⁴⁵¹. Des institutions ont ainsi vu le jour pour promouvoir et protéger les droits humains. Parmi elles, plusieurs institutions onusiennes ont récemment vu le jour avec le remplacement de la Commission des droits de l'Homme par le Conseil des droits de l'Homme en 2006. Cependant un certain nombre des mécanismes existants ont été conservés (HCDH). Le système des Nations Unies comprend aussi plusieurs autres agences dont la fonction première n'est pas les droits humains mais le

⁴⁵¹ ONU, Charte des Nations Unies, San Francisco, 1945.

développement (PNUD) et/ou des domaines précis (faim, habitat, travail, etc.). Ces diverses agences ont un impact non négligeable sur la protection des droits humains, notamment en Asie. La prise en compte des droits humains par ces agences, en particulier suite à l'adoption de l'approche dite « *Human Rights-based approach* »⁴⁵² (approche fondée sur les droits humains), a permis une protection concertée de ces droits.

121. Avant de continuer sur les mécanismes de garantie, il faut saluer le rôle de l'Assemblée générale des Nations Unies qui grâce à son activité normative permet une protection continue des droits humains. L'action normative de l'Assemblée générale est primordiale dans le système onusien. Elle permet ainsi l'adoption de traités internationaux rappelant sans cesse aux États leurs obligations formelles et leurs engagements, nationaux et internationaux, tout en étant un forum où les pays dits « du Sud » sont majoritaires (en nombre) face aux pays dit « du Nord ». Un des principes gouvernant le travail de l'Assemblée repose sur « *une adhésion élargie aux droits humains par les États qui ne se trouvaient pas autour de la table de la DUDH en 1948* »⁴⁵³. Donc, « *cette action normative de l'Assemblée générale des Nations Unies est aujourd'hui notre bien commun. Elle a de quoi satisfaire tous les États, tous les peuples et toutes les cultures. Car l'universalité qui s'y affirme est bien celle de la communauté internationale dans son ensemble [...]. En effet, si une conception générale et abstraite des droits de l'Homme, issue de valeurs libérales, a d'abord prévalu, comme en témoigne le texte de la Déclaration universelle de 1948, l'apport des États socialistes et des États du tiers-monde a permis d'élargir cette vision initiale. Les pactes de 1966 témoignent de cet élargissement. Ils nous permettent d'affirmer que les droits civils et politiques, d'une part, et les droits économiques, sociaux et culturels, d'autre part, sont sur le même plan d'importance et de dignité* »⁴⁵⁴. Bien que se heurtant aux évolutions politiques et historiques, le travail de l'Assemblée générale continue d'avoir un rôle important aujourd'hui.

⁴⁵² United Nations Practitioners' Portal on Human Rights Based Approaches to Programming (HRBA portal), « The Human Rights Based Approach to Development Cooperation: Toward a Common Understanding Among UN Agencies », www.hrbportal.org, 2003.

⁴⁵³ G. Fellous, op. cit., p. 242.

⁴⁵⁴ B. Boutros-Ghali, « Discours pour l'ouverture de la Conférence mondiale de Vienne », www.un.org, 25 janvier 2000.

Chapitre 3 :

Au plan national : des INDHs parfois décevantes

122. Les institutions nationales des droits humains (INDH) sont encadrées par les Principes de Paris depuis 1993. Ce sont des organes indépendants de promotion et de protection des droits humains au niveau national. Elles protègent ainsi les défenseurs des droits tout en s'assurant de la mise en œuvre des lois dans l'esprit de leur rédaction et d'un accès à une justice juste et indépendante (Section I). Bien que la région asiatique soit actuellement confrontée à une recrudescence générale de violations de droits humains, renforcée par l'absence d'un mécanisme régional contraignant, il est donc important de s'intéresser à la relation des États avec les institutions nationales, quand elles existent. Un nombre important d'États asiatiques ne se sont pas encore dotés d'institutions nationales (Cambodge, Chine, Japon, Singapour, Viêt Nam). Cependant, sur les quatorze pays asiatiques qui possèdent une telle institution, il faut noter qu'elles font face à des problèmes similaires récurrents. Cela peut être par exemple des carences financières et/ou structurelles, un manque de coordination avec les autres acteurs de la promotion et de la protection des droits, des interférences par les gouvernements, ou un manque d'efficacité globale⁴⁵⁵ (Section II).

⁴⁵⁵ E. Gil, *Human Rights Defenders and Democracy Building: An Asian Perspective*, op.cit.

Section I : Les INDHs, clef de la protection des droits humains dans l'ordre interne

123. Bien que consacrées par les Principes de Paris en 1993, les institutions nationales ont commencé à fleurir quelques années auparavant. En effet, dès 1946, le Conseil économique et social des Nations Unies (ECOSOC) a encouragé les États à investir dans des Comités nationaux indépendants pour poursuivre le travail de celui-ci au niveau local⁴⁵⁶. Cependant, le succès des institutions nationales n'est pas total dans la mesure où seuls cent-vingt des cent-quatre-vingt-treize États membres des Nations Unies possédaient une institution nationale des droits humains (lors du recensement du 21 février 2018 conduit par l'alliance globale des INDHs). Sur ce chiffre, seules soixante-dix-sept (soit 64%) affichaient une conformité totale aux Principes de Paris. Pour cela, il faut que les institutions obtiennent une note 'A' distribuée par le sous-comité d'accréditation (SCA) de l'alliance globale des INDHs (GANHRI)⁴⁵⁷. En effet, les Principes de Paris ne prévoient pas de mécanisme d'effectivité pour vérifier la conformité à ces principes par les institutions nationales des droits humains établies. L'Alliance globale a donc développé son propre mécanisme sous l'égide du Haut-commissariat aux droits de l'Homme des Nations Unies. Le 28 Septembre 2016, le Conseil des droits de l'Homme a adopté une résolution sur les institutions nationales des droits humains, sans vote, réaffirmant « *l'importance d'établir et de renforcer des INDHs indépendantes et pluralistes conformément aux Principes de Paris* »⁴⁵⁸.

Les Nations Unies définissent les institutions nationales des droits humains comme des organes établis par les gouvernements en respect de leur Constitution, par la loi ou par décret, pour promouvoir et protéger les droits humains⁴⁵⁹. Lorsqu'elles sont établies dans les circonstances des droits et conformément aux Principes de Paris de 1993, les institutions nationales peuvent jouer un rôle important dans la promotion et la protection des droits humains et des libertés fondamentales énoncés dans les textes fondamentaux internationaux (DUDH, PIDCP,

⁴⁵⁶ L. C. Reif, *The Ombudsman, Good Governance and the International Human Rights System*, Leiden, Koninklijke Brill NV, 2004, p. 95.

⁴⁵⁷ « Global Alliance of the National Human Rights Institutions », www.nhri.ohchr.org.

⁴⁵⁸ HRC, Resolution on the National institutions for the promotion and protection of Human Rights, 2016.

En anglais dans le texte : « *the importance of establishing and strengthening independent as well as pluralistic NHRIs in accordance with the Paris Principles* ».

⁴⁵⁹ ONU, *National Institutions: A Handbook on the Establishment and Strengthening of National Institutions for the Protection and Promotion of Human Rights*, 1995.

PIDESC)⁴⁶⁰. Quelles que soient leurs formes, les institutions nationales des droits humains sont destinées à compléter les organes de l'État responsable de la protection et de l'observation des droits humains. Elles peuvent également constituer un pont important entre le gouvernement et la société civile⁴⁶¹. Avec le succès partiel des institutions nationales déjà existantes dans la région asiatique, il est important de rappeler les mécanismes de mise en place et des différents formats que peuvent prendre les institutions nationales, en orientant notre propos sur les moyens de mise en œuvre de telles institutions dans les États en étant dépourvus à ce jour. Cela a pour double objectif un renforcement de la protection des droits au niveau national et régional. Pour illustrer notre propos, nous nous attarderons sur les institutions qui jalonnent le paysage asiatique de la protection des droits.

Cette section va donc s'intéresser au rôle des institutions nationales des droits humains en tant que clef de la protection des droits dans l'ordre interne, prenant en compte les efforts des INDHs pour assurer leur pérennité tout en respectant les conditions des Principes de Paris.

⁴⁶⁰ OHCHR-Cambodia, *Paris Principles on National Human Rights Institutions*, 2006, Préface. [Édition imprimée des Principes de Paris sur les INDHs en anglais et en khmer, avec une préface et introduction du bureau HCDH du Cambodge].

⁴⁶¹ Ibid.

§.1. **Une institution faisant l'objet d'une certaine normalisation internationale**

124. Les conditions de mise en œuvre d'une institution nationale des droits humains peuvent varier d'un État à l'autre, mais proviennent généralement d'un désir de protection des droits des individus. Ce désir peut émaner soit de l'État lui-même, soit d'une motivation extérieure sous la forme de recommandations de la communauté internationale et/ou de pressions de la société civile. Néanmoins, quelles que soient les motivations derrière la création d'une institution nationale, elles doivent conduire à la mise en place d'une institution juste et indépendante.

Le mandat et les activités précises des institutions nationales des droits humains varient suivant les pays et leur niveau d'indépendance. Cependant, les institutions nationales ont souvent les caractères suivants : ce sont des institutions quasi-gouvernementales ou statutaires dont le mandat est défini en termes de droits humains ; elles sont de nature administrative, autrement dit, elles ne sont de nature ni judiciaires ni législatives ; et, elles ont un pouvoir consultatif permanent en matière de droits humains aux niveaux national et international⁴⁶². Néanmoins, les institutions nationales des droits humains peuvent être différentes sur les critères d'adhésion, de mandat, de tradition politique ou juridique, et sur la priorité choisie.

A. Les Principes de Paris

125. L'année 1993 fut une année importante pour les institutions nationales des droits humains d'abord grâce à l'adoption de la Déclaration de Vienne réaffirmant l'universalité des droits (octobre), et des Principes de Paris (décembre). Les Principes de Paris, de leur dénomination complète « Principes concernant le Statut et le fonctionnement des institutions nationales pour la protection et la promotion des droits de l'Homme », ont ainsi permis la consécration de normes minimales pour la mise en place de telles institutions. Il faut cependant noter que les Principes de Paris ne sont juridiquement pas contraignants.

⁴⁶² M. Parlevliet, « National Human Rights Institutions and Peace Agreements: Establishing National Institutions in Divided Societies », *International Council on Human Rights Policy*, 2006.

1. Les conditions des Principes de Paris

126. Rédigés à la demande de la Commission des droits de l'Homme des Nations Unies par une poignée d'institutions nationales, d'ONGs ainsi que quelques membres de gouvernements, les Principes de Paris ont acquis avec les années une large acceptation qui s'agrémente d'un poids politique et moral considérable⁴⁶³. Bien que les Principes de Paris aient été conçus comme des normes minimales, ils sont aujourd'hui considérés comme le but à atteindre par les INDHs suivant la mise en place du mécanisme d'accréditation des institutions. C'est ainsi que la note qui est aujourd'hui maximale ('A') devrait en réalité correspondre au cadre minimum d'INDH.

Le cadre qui régit les INDHs comprend quatre aspects essentiels que tout institution doit incorporer dès sa création⁴⁶⁴ :

- Compétence et responsabilités,
- Composition et garantie d'indépendance,
- Méthodes d'opérations,
- Principes relatifs au statut des Commissions en tant qu'organismes quasi judiciaires.

Concernant la compétence et les responsabilités des institutions, les Principes insistent sur « *un mandat aussi large que possible* »⁴⁶⁵ qui doit être clairement énoncé dans un texte constitutionnel ou législatif. Le mandat doit, entre autres⁴⁶⁶ :

- Soumettre au gouvernement, au parlement et à tout autre organe compétent [...] des avis, des recommandations, des propositions et des rapports sur toute question concernant la protection et la promotion des droits humains ;
- Promouvoir et assurer l'harmonisation de la législation, de la réglementation et des pratiques nationales avec les instruments internationaux relatifs aux droits humains auxquels l'État est partie ;

⁴⁶³ B. Burdekin, *National Human Rights Institutions in the Asia Pacific Region*, 2^{ème} édition, Martinus Nijhoff Publishers, 2007.

⁴⁶⁴ OHCHR-Cambodia, *Paris Principles on National Human Rights Institutions*, op. cit.

⁴⁶⁵ Ibid., art. 2.

⁴⁶⁶ Ibid., art. 3.

- Contribuer aux rapports que les États sont tenus de soumettre aux organes et Comités des Nations Unies [...] conformément à leurs obligations conventionnelles ;
- Aider à la formulation de programmes d'enseignement et de recherche sur les droits humains et participer à leur exécution dans les écoles, les universités et les milieux professionnels.

127. Les Commissions nationales doivent avoir des rôles consultatifs, éducatifs et participatifs à l'échelle nationale. Cela implique que dans leur capacité consultative, les Commissions s'engagent à interagir avec le gouvernement et l'organe législatif en soumettant des avis sur les propositions de lois ou en se rendant disponibles auprès des Commissions de lois par exemple. De surcroît, dans leur capacité d'éducation, les Commissions travaillent aussi avec les écoles, les médias ainsi que d'autres institutions dans le but de promouvoir les droits mais aussi de sensibiliser le public à la protection des droits en portant à leur connaissance les mécanismes de protection qui leur sont accessibles. Enfin, dans leur rôle participatif, les Commissions s'engagent auprès des Nations Unies et des autres institutions nationales impliquées dans la promotion des droits humains. En particulier, dans le contexte asiatique, il est dans l'intérêt des Commissions de développer des relations avec des ONGs spécialisées dans des domaines clés tels que la promotion du développement économique et social, la lutte contre le racisme et la protection de groupes vulnérables particuliers, en particulier les enfants, les travailleurs migrants, les réfugiés, les handicapés physiques et mentaux, et les personnes lesbiennes, gays, bisexuelles, transgenres, intersexuelles et queer (LGBTIQ). Les Commissions ont ainsi deux niveaux d'engagement. Un engagement au niveau national, au plus proche des institutions étatiques, de la société civile et des citoyens, où leur mandat reste limité par les juridictions nationales respectives. Les Commissions ont aussi un engagement au niveau international où elles servent de prolongements nationaux dans l'ordre international des droits humains que ce soit avec les mécanismes régionaux ou internationaux.

128. Les Principes de Paris accordent une grande importance à l'indépendance des Commissions nationales et soulignent l'importance d'une représentation pluraliste. Ainsi, outre un engagement avec les ONGs, les Principes de Paris appellent à un engagement avec d'autres branches de la société telles que des corporations de métiers (associations d'avocats, de médecins, de journalistes ou de scientifiques). Sur la base des Principes de Paris, il est donc nécessaire pour

les INDHs d'être en contact avec tous les acteurs, qu'ils soient gouvernementaux, du secteur privé ou de la société civile, c'est ce qui fait la richesse du mécanisme mais aussi sa force. Enfin, les Principes mettent en évidence la nécessité d'une infrastructure, d'un financement et d'un personnel suffisants pour assurer son indépendance vis-à-vis du gouvernement, bien que cette indépendance ne soit, de fait, jamais totale.

129. Les Principes de Paris prévoient aussi la possibilité pour les institutions nationales des droits humains de recevoir un pouvoir judiciaire ou quasi judiciaire. C'est ainsi qu'une institution nationale peut être autorisée à entendre et examiner des plaintes et/ou des pétitions individuelles. En effet, suivant leurs statuts, une institution nationale peut recevoir une communication de la part de « *particuliers, leurs représentants, les tierces parties, les organisations non gouvernementales, les associations de syndicats ou toute autre organisation représentative* »⁴⁶⁷. Dès qu'une institution nationale a connaissance d'une affaire, plusieurs choix s'offrent à elle. Elle peut dans un premier temps rechercher une solution à l'amiable en utilisant la conciliation et la confidentialité. Elle peut aussi informer les parties sur les recours particuliers dont ils disposent, ou elle peut décider d'entendre la plainte elle-même ou de la transmettre aux autorités jugées compétentes. Alternativement, si cela concerne une législation, elle peut émettre un avis ou recommandation aux autorités compétentes pour soumettre des propositions d'amendements aux lois et aux règlements, ou aux autorités capables de modifier une pratique administrative portant atteinte aux droits des administrés. Ces pouvoirs restent cependant quasi-judiciaires et ne sont donc pas aussi étendus que les juridictions étatiques, mais offrent cependant une alternative aux citoyens, ou un recours substantiel dans l'éventualité de violations systématiques des droits par exemple.

130. Les Principes de Paris ont toujours reçu le soutien de la communauté internationale. Ainsi, en dehors des Nations Unies, les Principes de Paris ont reçu le support de plusieurs organisations internationales. Une des premières à manifester ce support fut l'Union interparlementaire (UIP) qui par sa résolution de 1994 a réaffirmé « *les Principes sur le statut des*

⁴⁶⁷ Ibid.

institutions nationales »⁴⁶⁸. Quelques années plus tard, en 1997, le Comité des Ministres du Conseil de l'Europe a recommandé aux gouvernements de souligner « *le cas échéant, l'expérience acquise par les Commissions nationales des droits de l'Homme existantes et d'autres institutions nationales des droits humains, compte tenu [...] des Principes de Paris [...]* »⁴⁶⁹, et ce avec l'objectif d'établir un guide des bonnes pratiques à destination des États en passe de créer une institution nationale. Le rôle des Principes de Paris a également été reconnu par les organisations régionales africaines et latino-américaines comme facilitant la mise en œuvre d'institution nationale des droits humains, même si en Amérique du Sud, la mise en place de telles institutions au niveau national et local a commencé dès les années 1980. Depuis, « *l'idée d'une institution nationale, distincte de la branche judiciaire, engagée dans la protection des droits humains, a été considérablement mondialisé* »⁴⁷⁰.

Néanmoins, ces normes minimales sont à ce jour trop élevées pour permettre à plusieurs institutions des droits d'États asiatiques d'obtenir le statut d'institution nationale des droits humains reconnue par les Principes de Paris (par exemple le Comité des droits du Cambodge).

⁴⁶⁸ Inter-Parliamentary Union, *Strengthening National Structures, Institutions and Organisations of Society which play a role in promoting and safeguarding Human Rights*, 1994.

En anglais dans le texte : « *Reaffirming the 'Principles relating to the status of national institutions'* ».

⁴⁶⁹ A.-E. Pohjolainen, *National Human Rights Institutions: The Role of the United Nations*, The Danish Institute for Human Rights, 2006.

En anglais dans le texte : « *draw, as appropriate, on the experience acquired by existing national human rights Commissions and other national human rights institutions, having regard to [...] the Paris Principles [...]* ».

⁴⁷⁰ S. Dam, « *Lessons from National Human Rights Institutions Around the World for State and Local Human Rights Commissions in the United States* », in *Human Rights Commissions and Criminal Justice*, août 2007.

2. Les limites des Principes de Paris

131. Les Principes de Paris ont été initialement conçus comme des normes minimales, comme la fondation essentielle de la création d'institutions nationales. Avec le temps, on constate que la norme à atteindre n'est complètement atteinte que par quelques institutions nationales⁴⁷¹. Cela a été partiellement encouragée par la reconnaissance du droit de chaque État à choisir le modèle d'institution et le cadre juridique qui convient le mieux à ses besoins particuliers, ou à ses moyens⁴⁷². Cela a donc donné lieu à la mise en place de nombreuses Commissions nationales ayant des mandats et des compétences qui diffèrent considérablement les unes des autres, et qui pose de nombreuses questions dans l'évaluation et l'accréditation des institutions nationales. De nombreux pays en transition politique ont établi des institutions nationales dans l'espoir réel de prévenir une récurrence des violations du passé. Pour cela ils les ont équipées de garanties formelles et d'une indépendance suffisante pour poursuivre activement leurs mandats. On peut ainsi citer le Népal ou le Timor-Oriental, l'un sortant d'un gouvernement communiste et l'autre d'un gouvernement oppressif d'occupation étrangère. Ces deux États ont pu établir de vraies institutions nationales qui figurent aujourd'hui non seulement parmi les plus actives dans leur propre État mais également parmi celles qui participent activement au débat de la promotion et de la protection des droits au niveau régional.

132. Cependant, il faut reconnaître que d'autres gouvernements ont créé des Commissions nationales en vue de rassurer la communauté internationale sur leur situation des droits humains, utilisant les INDHs comme outil politique d'apaisement. De telles institutions, même si elles sont en apparence bien structurées, ne possèdent en pratique que peu ou pas de pouvoirs et/ou les membres la composant étant choisis par le gouvernement ne possèdent dès lors pas ou peu d'indépendance. Certains observateurs soutiennent que les institutions nationales ne peuvent pas remplir efficacement leurs fonctions dans des États qui n'ont pas un niveau minimal de gouvernance démocratique⁴⁷³. Il est en effet possible de rejoindre cette illustration avec

⁴⁷¹ A.-E. Pohjola, « National Human Rights Institutions: The Role of the United Nations », op. cit.

⁴⁷² AGNU, *Déclaration de Vienne*, op. cit. ; Voir aussi, HCDH, « Institutions Nationales pour les droits de l'homme », *Série sur la formation professionnelle* n° 4 rev. 1, 2010.

⁴⁷³ L.C. Reif, *The Ombudsman, Good Governance and the International human Rights System*, op. cit.

plusieurs exemples asiatiques tels que le Pakistan, le Laos ou encore le Cambodge. Cependant, les exemples de Taïwan ou du Japon, qui ne possèdent toujours pas d'INDH mais ont un État de droit beaucoup plus fonctionnel que les trois États cités, peuvent aussi démontrer l'inexactitude d'une telle théorie. Il est alors plus juste d'évoquer une culture des droits humains, une volonté politique et un soutien sans faille de la société civile comme ingrédients nécessaires à la mise en place d'une institution nationale des droits humains

Dans ce contexte, l'adoption formelle des Principes de Paris ne peut pas toujours être un test efficace pour juger de l'indépendance et de l'efficacité des institutions nationales. C'est ce constat qui a conduit à la mise en place du mécanisme d'accréditation et qui a donc permis aux Principes de Paris d'être respectés et de pouvoir rester une norme de référence et de qualité pour toutes les institutions nationales à travers le monde. Ainsi, quel que soit le modèle suivi par les institutions nationales, celles considérées comme étant pleinement conformes aux Principes de Paris reçoivent une classification 'A', celles n'ayant pas une conformité totale ou fournissant des informations insuffisantes reçoivent une classification 'B' ou celle d'observateur, et celles jugées non conformes reçoivent un classement 'C'. À noter que seule une note 'A' permet d'être membre de l'alliance mondiale pour les INDHs (GANHRI) et de participer à diverses activités, comme les sessions du Conseil des droits de l'Homme.

B. Les différents modèles considérés comme conformes

133. Sur le fondement des Principes de Paris, une institution nationale ne peut recouvrir qu'un seul des quatre modèles suivants : une Commission des droits humains, un comité consultatif, un ombudsman ou un institut des droits humains. La doctrine a identifié le modèle de la Commission des droits humains comme étant la forme classique de l'institution nationale strictement basée sur les Principes de Paris⁴⁷⁴. Ce modèle est prédominant dans les pays du *Commonwealth*. L'autre modèle d'institution nationale des droits humains qui s'est érigé en référence est basé sur la Commission consultative nationale des droits de l'Homme française créée en 1948. Ce second modèle est par conséquent appelé « modèle français »⁴⁷⁵.

134. Le modèle prédominant dans les pays du *Commonwealth* de Commission des droits a été notamment inspiré d'institutions préexistantes en Australie, au Canada, en Nouvelle-Zélande et au Royaume-Uni. Ces États du *Commonwealth* avaient chacun mis en place une Commission des droits de l'Homme à partir de la fin des années 1970. Lors de leur rédaction, les Principes de Paris se sont inspirés des succès de ces institutions. Cependant, l'influence s'est opérée à double sens dans la mesure où les Principes ont eux aussi influencé ces institutions préexistantes en conduisant à la révision de leur mandat. Ainsi, avant 1993, la compétence de ces institutions se limitait seulement à la mise en œuvre de la législation antidiscriminatoire ou égalitaire, alors que l'adoption des Principes de Paris a permis à certains de ces mêmes États de repenser le mandat de leur institution indépendante en leur conférant un mandat plus général de promotion et de protection des droits humains. Dès lors, ces institutions ont aujourd'hui des compétences plus variées comportant notamment la possibilité de soumettre des avis et recommandations au gouvernement en matière de droits humains, de surveiller la mise en œuvre des législations protectrices des droits, et d'avoir la faculté de mener ses propres enquêtes par exemple.

135. Le second modèle basé sur celui du comité consultatif met en avant le rôle de passerelle de l'institution nationale entre la société civile et le gouvernement. Largement inspiré de l'exemple de la Commission consultative nationale des droits de l'Homme française, ce modèle

⁴⁷⁴ Ibid.

⁴⁷⁵ S. Dam, *op. cit.*

a tendance à privilégier la consultation sur les enquêtes. Bien que les deux modèles aient des similitudes en termes de composition et/ou de représentation, ils diffèrent dans leurs approches de leur rôle de promotion et protection des droits. En d'autres termes, alors que les institutions développées sur le modèle du *Commonwealth* agissent comme des organismes de surveillance quasi-judiciaires sur les activités de l'État en matière de droits humains, celles basées sur le modèle français mettent l'accent sur la complémentarité des activités de l'État dans la recherche et la sensibilisation. De surcroît, à l'instar des Commissions, les Comités consultatifs sont des organismes multipartites ayant une représentation pluraliste, comprenant des fonctionnaires gouvernementaux, des ONGs, des universitaires et autres spécialistes des droits humains. Ce modèle est aussi celui qui connaît le plus grand succès auprès des États asiatiques.

Les *ombudsmen* sont aussi fondés sur ce modèle. L'ombudsman est un mécanisme qui surveille le déroulement de l'administration publique afin de s'assurer qu'il soit effectué de façon légale et équitable. Habituellement, un individu nommé par la législature, l'ombudsman enquête sur les activités du pouvoir exécutif et de ses organismes⁴⁷⁶. Alors que quelques États se sont pourvus d'un ombudsman des droits humains dès les années 1970, l'idée a prospéré au cours des années 1980 et 1990. Ainsi, un certain nombre d'États d'Amérique latine et d'Europe centrale et orientale ont commencé à renforcer leurs structures en matière de droits humains en choisissant de mettre en place une telle institution. Beaucoup de ces États ont adopté une approche hybride en créant une institution mêlant les modèles de l'ombudsman et de la Commission. Selon cette approche hybride, l'ombudsman a pour mandat non seulement de surveiller la légalité et l'équité de l'administration publique, mais aussi de promouvoir et de protéger les droits humains dans le secteur public. À l'instar des Commissions des droits humains, le modèle hybride ombudsman/Commission a souvent des pouvoirs d'enquête solides et peut être également autorisé à formuler des recommandations et des propositions sur des questions relatives aux droits humains. Mais en termes de composition et de représentation, le modèle de l'ombudsman diffère du modèle

⁴⁷⁶ L. C. Reif, « Building Democratic Institutions: The Role of National Human Rights Institutions in Good Governance and Human Rights Protection », in *Harvard Human Rights Journal*, Printemps 2000, 13, p. 8.

de Commission, car ses bureaux sont généralement des organes à membre unique. C'est par exemple le cas du Timor-Oriental qui a choisi d'adopter ce modèle.

136. Le quatrième et dernier modèle d'institution nationale des droits humains, celui de l'institut des droits humains, est particulièrement attrayant pour les États qui possèdent déjà un organisme de suivi efficace tel qu'un ombudsman ainsi qu'une culture de promotion et de protection des droits humains bien avancée. Plutôt que de se concentrer sur des activités issues de pouvoirs quasi-judiciaires, ces instituts mettent l'accent sur l'éducation, l'information, la recherche et la documentation des droits humains. En ce sens, les instituts partagent bon nombre des caractéristiques avec une institution basée sur le modèle français. La structure des instituts de droits humains repose sur un travail pratique qui est habituellement réalisé par des professionnels possédant une expertise multidisciplinaire, supervisés par un conseil d'administration. Aujourd'hui, l'Institut danois pour les droits de l'Homme, créé en 2002, reste le seul exemple d'un tel modèle accrédité comme une INDH par GANHRI. Cependant, c'est un modèle qui conviendrait à certains États asiatiques dépourvu d'INDH en tant que première institution accréditée. Par exemple, au Cambodge il existe un Comité des droits de l'Homme qui conduit certaines de ces activités mais dont le lien organique trop fort avec le gouvernement (la quasi-totalité des membres du Comité font partis d'autres institutions gouvernementales) empêche tout qualification de ce Comité en institution nationale des droits humains.

137. Alors que ces quatre modèles regroupent les INDHs en fonction de leurs structures et de leurs mandats, il existe des différences significatives entre chacune de ces institutions, indépendamment du modèle qu'elles suivent, dans la façon dont elles exercent leurs pouvoirs, dans leur respect des Principes de Paris et dans leur véritable engagement envers la promotion et la protection des droits humains. Dans la pratique, les Commissions demeurent l'institution qui assurent le plus large éventail de fonctions. Cela comprend du conseil au gouvernement sur les questions relatives aux droits humains au suivi de la mise en œuvre des lois sur les droits humains,

ainsi que de la réalisation d'activités de sensibilisation à de la formation dans le domaine des droits humains. Dans certains États, elles disposent aussi de l'autorité d'enquête quasi judiciaire⁴⁷⁷.

⁴⁷⁷ OHCHR-Cambodia, *Paris Principles on National Human Rights Institutions*, op. cit.

§.2. Une institution nationale en lien avec les Nations Unies

« Les INDHs ont un mandat unique et sont donc les mieux placées pour exprimer les besoins et les aspirations des personnes de tous les niveaux de communautés qui luttent pour définir leurs droits et les faire respecter »⁴⁷⁸.

138. Bien que les institutions nationales des droit humains asiatiques rencontrent des problèmes similaires liés à leur indépendance, à la mise en œuvre de leur mandat ainsi qu'à leur financement⁴⁷⁹, elles trouvent les ressources de maintenir un lien avec les Nations Unies malgré une certaine réticence des États. Les INDHs asiatiques participent ainsi timidement aux mécanismes de garantie des droits des Nations Unies tout en prenant part à la coopération mondiale gérée par l'Alliance globale des institutions nationales des droits de l'Homme (GANHRI). En effet, conformément à leur statut d'institutions indépendantes de l'État, les institutions nationales peuvent jouer un rôle de relais important entre les Nations Unies et les institutions étatiques. Face aux diverses menaces (dont celles des États eux-mêmes), les INDHs ont renouvelé l'importance de leurs mandats et leur volonté de continuer à coopérer lors de la Conférence de Séoul en 2013.

A. La participation des INDHs aux mécanismes des Nations Unies

139. Grâce au patronage d'ECOSOC, les institutions nationales ont reçu une reconnaissance internationale dès 1946. Il a néanmoins fallu attendre 1993 pour voir naître les Principes de Paris, puis 2016 pour recevoir un soutien formel et inconditionnel du Conseil des droits de l'Homme. Néanmoins, ces lenteurs institutionnelles n'ont pas empêché les INDHs de prendre part aux mécanismes onusiens dès 1993. En effet, les INDHs sont des expertes nationales

⁴⁷⁸ GANHRI, Seoul Statement, op. cit.

En anglais dans le texte : « *NHRIs have a unique mandate and it is therefore best placed to voice the needs and aspirations of people from all levels of communities struggling to define their rights and to have them observed and respected* ».

⁴⁷⁹ B. Fernando, « Introduction: Obstacles to the protection of human rights through administration of justice », op. cit.

dans la mesure où elles œuvrent à la mise en œuvre des normes internationales relatives aux droits humains tout en prenant en compte le contexte national. Elles peuvent ainsi développer des relations privilégiées avec les mécanismes des droits humains des Nations Unies auxquels elles participent. Les institutions nationales sont les sources premières lorsqu'il s'agit de juger de l'effectivité de l'application d'un traité international des droits humains au niveau national. Réciproquement, elles s'emploient à sensibiliser les institutions et les acteurs locaux sur leurs possibilités d'interaction avec les mécanismes des Nations Unies.

140. Par conséquent, un des rôles des institutions nationales des droits humains peut être de conseiller leurs États sur la mise en œuvre de normes internationales et de recommandations issues des organes conventionnels ou du mécanisme de l'examen périodique universel. Elles peuvent ainsi faire pression sur leurs autorités étatiques pour la ratification de traités internationaux et de leurs protocoles facultatifs. De même, ces institutions peuvent appuyer les États au sujet de leur processus de transposition du droit international ainsi que la mise en conformité des politiques nationales. Les mécanismes internationaux, et régionaux lorsqu'ils existent, peuvent interagir avec les institutions nationales tant leur rôle est central dans la protection et la promotion des droits au niveau interne.

Par exemple, la Commission indépendante des droits de l'Homme de l'Afghanistan a conseillé le gouvernement afghan sur l'élaboration d'un Plan d'action national qui prendrait en compte les diverses recommandations reçues des organes des Nations Unies en vue de ratifier les traités internationaux relatifs aux droits humains. De surcroît, la Commission, par des activités de développement de compétences a formé les agents du Ministère des affaires étrangères à la rédaction des rapports pour les mécanismes des Nations Unies, permettant ainsi à l'État de remplir ses obligations internationales dans ce domaine⁴⁸⁰. Cette coopération triangulaire est primordiale à la légitimité et à l'indépendance des institutions nationales des droits humains, même si elles restent cependant dépendantes de la volonté politique des gouvernements en place.

⁴⁸⁰ GANHRI, *National Human Rights Institutions and United Nations Treaty Bodies*, 2016.

141. Dans une résolution de décembre 2015 sur les institutions nationales des droits humains, l'Assemblée générale des Nations Unies « reconnaît le rôle joué par les institutions nationales pour la promotion et la protection des droits humains au sein du Conseil des droits de l'Homme, y compris son mécanisme d'examen périodique universel, tant dans la préparation que dans le suivi, ainsi que dans les procédures spéciales, ainsi que dans les organes conventionnels des droits humains (...) »⁴⁸¹, et « invite les organes créés en vertu d'instruments internationaux relatifs aux droits de l'Homme, dans le cadre de leurs mandats respectifs et conformément aux traités établissant ces mécanismes, à veiller à une participation effective et accrue des institutions nationales des droits humains conformes aux Principes de Paris à toutes les étapes pertinentes de leur travail »⁴⁸².

On observe depuis des communications accrues des institutions nationales dans les mécanismes de promotion et de protection des droits humains des Nations Unies. Ainsi, il peut être pris l'exemple d'une récente communication de la Commission nationale de Corée du Sud au Comité des Nations Unies pour les droits économiques, sociaux et culturels sur les activités de suivi du Gouvernement coréen concernant les recommandations faites lors du quatrième rapport périodique⁴⁸³. Ce type de communication permet de compléter, et de mettre en perspective, les informations soumises par la société civile d'une part et par le gouvernement d'autre part. De surcroît, il est rare que les États se soumettent à leurs obligations de rapports de progrès dans la mise en œuvre des recommandations autres que les rapports périodiques obligatoires. Dès lors, les

⁴⁸¹ AGNU, résolution A/RES/70/163, National institutions for the promotion and protection of human rights, 2015, para. 12.

En anglais dans le texte : « *recognizes the role played by national institutions for the promotion and protection of human rights in the Human Rights Council, including its universal periodic review mechanism, in both preparation and follow-up, and the special procedures, as well as in the human rights treaty bodies(...)* ».

⁴⁸² Ibid., para. 17.

En anglais dans le texte : « *invites the human rights treaty bodies, within their respective mandates and in accordance with the treaties establishing these mechanisms, to provide for ways to ensure the effective and enhanced participation by national human rights institutions compliant with the Paris Principles at all relevant stages of their work* ».

⁴⁸³ NHRCK, *Submission of Information on Government's Follow-up Report to CESCR's Concluding Observations*, www.humanrights.go.kr, 19 juin 2019.

rapports de suivi des institutions nationales deviennent primordiaux pour une meilleure coopération au respect de la promotion et de la protection des droits humains.

B. La coopération mondiale des INDHs

142. L'Alliance globale des institutions nationales des droits de l'Homme (GANHRI), anciennement connue sous le nom de Comité international de coordination des institutions nationales pour la promotion et la protection des droits de l'Homme (CCI), est l'association internationale regroupant toutes les institutions nationales des droits humains. Créée en 1993 en tant que CCI sur le fondement des Principes de Paris, l'alliance globale promeut et renforce les institutions nationales des droits humains en vue d'assurer leur conformité aux Principes de Paris (sous l'égide du HCDH). De fait, GANHRI coordonne et soutient au niveau international les activités des INDHs accrédités par elle, et met en avant la création et le renforcement des INDHs sur le plan national. Comme cela a été mentionné dans la section précédente, GANHRI entreprend l'accréditation des INDHs, notant (de 'A' à 'C') les institutions en fonction de leur degré de conformité aux Principes de Paris. Elle a aussi la liberté de sanctionner les États en leur retirant l'accréditation d'une INDH dans des cas de non-transparence (Corée du Sud) ou de laxisme dans la mise en œuvre de leurs prérogatives (Thaïlande), par exemple. L'alliance globale prend aussi en charge l'organisation de la réunion annuelle et des conférences internationales qui permettent le renforcement de la coopération et le partage des bonnes pratiques entre les INDHs. Finalement, GANHRI contribue au travail des organes de Nations Unies chargés des droits humains, en particulier le Conseil des droits de l'Homme, les organes conventionnels et les procédures spéciales⁴⁸⁴.

Par conséquent, individuellement et collectivement au travers de GANHRI (et des forums régionaux que nous évoquerons ci-dessous), les INDHs ont joué un rôle important dans le soutien à l'élaboration mais surtout à la mise en œuvre de traités internationaux relatifs aux droits humains. Ainsi, les institutions nationales des droits humains dotées d'une note 'A' ont maintenant la

⁴⁸⁴ « Global Alliance of the National Human Rights Institutions », op. cit.

capacité de s'adresser directement au Conseil des droits de l'Homme et de faire entendre leur voix dans la rédaction d'instruments relatifs aux droits humains tels que la Convention relative aux droits des personnes handicapées et le protocole facultatif à la Convention contre la torture⁴⁸⁵.

143. En 2013, l'Alliance globale des institutions nationales des droits de l'Homme (nommée alors CCI) organisa une conférence internationale à Séoul pour commémorer les vingt ans des Principes de Paris et ainsi réaffirmer la pertinence de leur mission. Dans un communiqué intitulé « *Expériences et bonnes pratiques des institutions nationales des droits humains (INDH) en ce qui concerne leur établissement et leur fonctionnement* »⁴⁸⁶, le Président de GANHRI rappela les six critères nécessaires à l'établissement d'une institution nationale éligible à l'accréditation⁴⁸⁷ :

- Doit avoir un mandat « *aussi large que possible* », fondé sur les normes universelles des droits humains, comprenant la double responsabilité de promouvoir et de protéger les droits humains, et couvrant *tous* les droits humains ;
- Devrait être indépendant du gouvernement ;
- Devrait avoir son indépendance garantie par la Constitution ou la législation ;
- Devrait avoir des pouvoirs d'enquête adéquats ;
- Adopter le pluralisme dans ses structures, notamment par sa composition et ses membres et / ou une coopération efficace avec d'autres institutions ;

⁴⁸⁵ GANHRI, Seoul Statement, op. cit.

⁴⁸⁶ Ibid.

En anglais dans le texte : « *Experiences and good practices of National Human Rights Institutions (NHRIs) with regard to their establishment and operation* ».

⁴⁸⁷ Ibid.

En anglais dans le texte : « *Should have a mandate "as broad as possible", based on universal human rights standards and including the dual responsibility to both promote and protect human rights, covering all human rights; Should be independent from government; Should have its independence guaranteed by constitution or legislation; Should have adequate powers of investigation; Should adopt pluralism in its structures including through the constitution of its membership and/or effective cooperation with other institutions; and Should have adequate human and financial resources* ».

- Doit avoir des ressources humaines et financières adéquates.

Cependant, il a été admis qu'il n'y a pas de modèle idéal d'institution nationale ou de structure standardisée dans la mesure où, comme le recommandait la Déclaration de Vienne de 1993, tout l'intérêt de la mise en place d'une institution nationale par un État repose sur la capacité de cette dernière à s'adapter aux besoins locaux tout en intégrant les normes minimales listées ci-dessus⁴⁸⁸. Cependant, les États asiatiques ont jusqu'à présent privilégié le modèle de la Commission nationale pour l'établissement de leur INDH.

144. Le soutien de l'alliance globale à l'établissement et au renforcement des institutions nationales des droits humains inclut l'assistance technique et juridique, en particulier sur les cadres constitutionnels ou législatifs concernant l'établissement, la nature, les fonctions, les pouvoirs et les responsabilités des institutions. Cette assistance comprend aussi des projets de coopération technique, et des évaluations des besoins. C'est pourquoi, pour qu'une institution nationale soit accréditée, il est nécessaire que sa conformité aux Principes de Paris soit vérifiée et qu'elle soit soumise à un processus rigoureux d'examen par ses pairs. GANHRI est le seul organe non-membre des Nations Unies habilité à prendre ce genre de décision. Ce processus est garant de la participation des institutions nationales au sein des Nations Unies, ainsi que de leur légitimité à interagir avec les autres acteurs. Le maintien de standards minimaux est donc primordial pour l'ensemble des institutions déjà accréditées. Au cours de la Conférence de Séoul, trois nouvelles mesures d'observation des INDHs ont été prises⁴⁸⁹ :

- L'évaluation de la performance des INDHs ;
- L'évaluation du fait que les INDHs servent de mécanismes nationaux de prévention mis en place conformément au Protocole facultatif à la Convention contre la torture ;
- La compétence quasi-judiciaire de certaines INDH.

⁴⁸⁸ AGNU, *Déclaration de Vienne*, op. cit.

⁴⁸⁹ GANHRI, *Seoul Statement*, op. cit.

En anglais dans le texte : « *The assessment of the performance of NHRIs; The assessment of NHRIs are National Preventive Mechanisms set up in accordance with the Optional Protocol to the Convention against Torture; and The quasi-judicial competency of NHRIs* ».

Ces mesures d'observations permettent un processus d'accréditation encore plus rigoureux, équitable et transparent, permettant aussi de s'assurer le soutien de la société civile en tant que fournisseur d'informations sur le fonctionnement de l'INDH en question.

145. La même année, en 2013, furent commémorés les vingt ans de la Déclaration de Vienne. Durant cette conférence il fut établi que « *les INDHs peuvent contribuer à faire en sorte que les victimes de violations des droits humains reçoivent une forme de réparation qui rétablisse leur sens de la dignité. Les INDHs sont bien placées pour promouvoir l'égalité entre les sexes et combattre les politiques et les pratiques discriminatoires qui violent les droits des femmes et des filles* »⁴⁹⁰. De surcroît, les institutions nationales sont un atout incontournable pour la mise en œuvre des objectifs du développement durable. Enfin, le Communiqué de Séoul appela à la création de mécanisme de coopération entre les institutions nationales des droits humains dans les régions, y compris une coopération en termes de communication, d'échanges de bonnes pratiques, et une coopération en interpellant les mécanismes des droits humains des Nations Unies⁴⁹¹.

⁴⁹⁰ Ibid.

En anglais dans le texte : « *NHRIs can be instrumental in ensuring that victims of human rights violations are provided with a form of redress that restores their sense of dignity. NHRIs are well positioned to promote gender equality and combat policies and practices that discriminate against and violate the rights of women and girls* ».

⁴⁹¹ GANHRI, Seoul Guidelines on the Cooperation of NHRIs for the Promotion and Protection of Human Rights of Migrants in Asia, 2008.

Section II : Les INDHs asiatiques, source de préoccupation

146. En 2019, l'indépendance des INDHs asiatiques, bien que conformes aux Principes de Paris, est plus que jamais menacée par les États asiatiques. Face à ceux-ci le soutien de la Communauté internationale ne suffit pas (Inde, Myanmar, Philippines, Sri Lanka, Thaïlande). Néanmoins, plusieurs États continuent de montrer des signes encourageants de renforcement de leur INDH (Corée du Sud, Mongolie, Népal).

§.1. Les INDHs asiatiques conformes aux Principes de Paris

147. Le tableau n°9 ci-dessus liste les quatorze INDHs des États ainsi que leur niveau d'accréditation lors du dernier recensement opéré par GANHRI en 2018, et repris par l'organisation FORUM-ASIA qui établit tous les ans le rapport annuel des INDHs dans la région grâce à son réseau ANNI (*Asian Network of National Institutions*)⁴⁹². Parmi les INDHs asiatiques qui ont des niveaux d'indépendance et de fonctionnalité variés, il faut noter la présence de dix INDH qui reçoivent la note maximale 'A', et seulement quatre qui sont notés 'B' (Bangladesh, Maldives, Myanmar, Thaïlande). Bien que conformes aux Principes de Paris, ces INDHs rencontrent cependant un certain nombre de défis liés au contexte national dans lequel elles évoluent (politique, financier, humanitaire).

⁴⁹² ANNI Secretariat, « Regional Overview », in FORUM-ASIA, *2018 ANNI Report in the Performance and Establishment of National Human Rights Institutions in Asia*, 2018.

Tableau n°9 : Récapitulatif des INDHs accréditées dans les États asiatiques

<i>États</i>	<i>Institution des droits humains</i>	<i>Note d'accréditation</i>
<i>Afghanistan</i>	Commission indépendante des droits de l'Homme en Afghanistan (AIHRC)	<i>A</i>
<i>Bangladesh</i>	Commission nationale des droits de l'Homme du Bangladesh (NHRCB)	<i>B</i>
<i>Corée du Sud</i>	Commission nationale des droits de l'Homme de Corée (NHRCK)	<i>A</i>
<i>Inde</i>	Commission nationale des droits de l'Homme de l'Inde (NHRCI)	<i>A</i>
<i>Indonésie</i>	Commission nationale des droits de l'Homme d'Indonésie (<i>Komisi Nasional Hak Asasi Manusia - Komnas HAM</i>)	<i>A</i>
<i>Malaisie</i>	Commission nationale des droits de l'Homme de Malaisie (<i>Suruhanjaya Hakasasi Manusia Malaysia - SUHAKAM</i>)	<i>A</i>
<i>Maldives</i>	Commission des droits de l'Homme des Maldives (HRCM)	<i>B</i>
<i>Mongolie</i>	Commission nationale des droits de l'Homme de Mongolie (NHRCM)	<i>A</i>
<i>Myanmar</i>	Commission nationale des droits de l'Homme du Myanmar (MNHRC)	<i>B</i>
<i>Népal</i>	Commission nationale des droits de l'Homme du Népal (NHRCN)	<i>A</i>
<i>Philippines</i>	Commission des droits de l'Homme des Philippines (CHRP)	<i>A</i>
<i>Sri Lanka</i>	Commission des droits de l'Homme de Sri Lanka (HRSL)	<i>A</i>
<i>Thaïlande</i>	Commission nationale des droits de l'Homme de Thaïlande (NHRCT)	<i>B</i>
<i>Timor-Oriental</i>	Bureau du Provedor pour les droits de l'Homme et la justice (<i>Provedoria dos Direitos Humanos e Justiça - PDHJ</i>)	<i>A</i>

A. Inventaire par sous-régions

148. On compte ainsi en Asie du Nord-Est, la Commission nationale des droits de l'Homme de Mongolie (NHRM) et la Commission nationale des droits de l'Homme de Corée (NHRCK) qui ont toutes deux reçu une accréditation 'A' du secrétariat d'accréditation de l'alliance globale des INDHs (GANHRI-SCA), alors que de son côté Taïwan travaille à mettre en place une INDHs conforme aux Principes de Paris. Il n'y a pas de projets d'INDHs en Chine, Corée du Nord, Hong-Kong ou Japon. Il faut noter l'INDH de Corée du Sud n'a retrouvé son statut 'A' qu'à la suite de la modification de la loi NHRCK qui a renforcé l'indépendance de la Commission tout en nommant un nouveau Commissaire aux droits humains à sa tête en 2017.

En Asie du Sud-Est, cinq INDHs ont la note 'A', à savoir : la Commission nationale des droits de l'Homme de Malaisie (*Suruhanjaya Hakasasi Manusia Malaysia* - SUHAKAM), la Commission nationale des droits de l'Homme d'Indonésie (*Komisi Nasional Hak Asasi Manusia* - Komnas HAM), le Bureau du Provedor pour les droits de l'Homme et la justice (*Provedoria dos Direitos Humanos e Justiça* - PDHJ) et la Commission des droits de l'Homme des Philippines (CHRP). Les deux autres INDHs présentes ont un statut 'B' témoignant d'un besoin de renforcer leurs performances et leur indépendance. Il s'agit de la Commission nationale des droits de l'Homme du Myanmar (MNHRC) et la Commission nationale des droits de l'Homme de Thaïlande (NHRCT). Le Cambodge possède un Comité des droits qui n'est pas conforme aux Principes de Paris malgré les multiples appels de la Communauté internationale pour le réformer. Le Viêt Nam reçoit le soutien des Nations Unies pour mettre en place une INDH mais ce n'est pas encore chose faite, alors que de leurs côtés Brunei et le Laos n'ont à ce jour pas fait de démarches pour envisager d'adopter la mise en place d'une INDH.

En Asie du Sud, la Commission des droits de l'Homme de Sri Lanka (HRSL) a récemment (mai 2018) été promue d'un statut 'B' à un statut 'A' rejoignant ainsi trois autres des INDHs de la sous-région : la Commission nationale des droits de l'Homme de l'Inde (NHRCI), la Commission nationale des droits de l'Homme du Népal (NHRCN) et la Commission indépendante des droits de l'Homme en Afghanistan (AIHRC). Quant à la Commission nationale des droits de l'Homme du Bangladesh (NHRCB) et la Commission des droits de l'Homme des Maldives (HRCM) sont

toujours classées 'B'⁴⁹³. Malgré l'aide de la Communauté internationale, le Pakistan n'a toujours pas mis en place d'INDH qui soit conforme aux Principes de Paris. Le Bhoutan n'a lui pas pris de mesure concrète à l'élaboration d'une telle institution.

Par conséquent, parmi tous les États asiatiques, plus de la moitié d'entre-eux (14) possèdent une INDH conforme aux Principes de Paris alors qu'environ la moitié de ceux dénués d'INDH (4) reçoivent actuellement l'aide de la Communauté internationale pour mettre en place une telle institution. De surcroît, plusieurs INDHs qui avaient des notes 'B' au cours des dernières années ont réussi à renforcer l'indépendance et les moyens de leur institution pour obtenir la note supérieure (Corée du Sud, Indonésie, Sri Lanka). Néanmoins sept autres États témoignent aujourd'hui d'un désintérêt pour la mise en place d'une telle institution, soit par manque de moyens, soit par volonté politique. Certains d'entre eux possèdent aussi déjà un Comité (inter-)gouvernemental ou Ministère des droits humains et/ou estiment qu'il n'est pas nécessaire de mettre en place un mécanisme de garantie qui soit indépendant de l'État.

B. Une conformité aléatoire aux Principes de Paris

149. Les INDHs asiatiques évoluent dans des contextes difficiles et changeants (politique, conflits, climat) qui affectent leur fonctionnement et leur indépendance. Certains de ces changements contextuels peuvent émaner des gouvernements (Thaïlande, Maldives, Philippines) mais aussi de crises humanitaires (Népal) ou de situations post-confliktuelles (Sri Lanka, Timor-Oriental). Respecter les Principes de Paris s'avère dès lors complexe. Mais tels des bambous au vent, les INDHs asiatiques parviennent à se maintenir, même si cela signifie être déclassé d'une note 'A' à 'B' pour quelques mois ou quelques années.

⁴⁹³ FORUM-ASIA, *2018 ANNI Report in the Performance and Establishment of National Human Rights Institutions in Asia*, op. cit.

150. Les institutions nationales des droits humains ont en effet leur importance dans les situations de crises ou post-crisis. Les États asiatiques ne sont pas épargnés par les catastrophes naturelles (typhons, inondations, tremblements de terre). FORUM-ASIA estime que le comportement de la Commission nationale des droits de l'Homme du Népal (NHRCN) fut ainsi exemplaire durant la crise humanitaire qui suivit le tremblement de terre d'avril 2015. La Commission fit ainsi pression sur le gouvernement pour finaliser la loi créant l'Autorité nationale de reconstruction (NRA). Elle s'est alors attribuée les prérogatives de surveiller l'avancement des travaux de l'Autorité nationale de reconstruction et de pouvoir faire pression sur le gouvernement dans la gestion de la condition des victimes. La Commission a ainsi mis en place des camps mobiles dans plusieurs districts proches de l'épicentre en coopération avec la société civile et l'association du barreau népalais pour surveiller le travail de l'Autorité nationale de reconstruction et recevoir les plaintes des victimes.

Cependant, il faut noter que cela n'a pas suffi à éviter grand nombre de dysfonctionnements et des lenteurs (suspectes) dans la reconstruction de certaines infrastructures et des villages les plus éloignés de la capitale⁴⁹⁴. Il faut reconnaître que sans le travail de la Commission népalaise, la situation aurait alors été plus dramatique.

151. Les INDHs peuvent aussi jouer un rôle important dans un contexte de justice transitionnelle, comme cela fut (encore) le cas pour les Commissions népalaise et sri lankaise. En effet, en 2008, à la suite de la crise politique népalaise, la NHRCN s'est vue confier par la loi sur la justice transitionnelle le rôle de surveiller la mise en œuvre des recommandations formulées par la Commission de la vérité et de la réconciliation ainsi que par la Commission chargée d'enquêter sur les disparitions forcées. De plus, durant cette période de transition, la NHRCN avait comme rôle d'enregistrer les plaintes individuelles normalement déposées devant une des deux autres Commissions. L'utilisation de l'expérience de la NHRCN, et la complémentarité des prérogatives accordées aux trois Commissions ont dès lors permis une transition politique et judiciaire plus fluide.

⁴⁹⁴ A. Acharya, « Status of Earthquake reconstruction projects—NRA », www.opennepal.net, 16 février 2017.

A contrario, la Commission des droits de l'Homme du Sri Lanka (HRCSL) est complètement exclue du processus de justice transitionnelle mis en place par le Gouvernement à la suite de la guerre civile qui prend fin en 2009. Ainsi, en Septembre 2015, le Gouvernement sri lankais annonce un mécanisme de réconciliation reposant sur quatre piliers : un bureau des personnes disparues ; une Commission sur la vérité, la justice, la réconciliation et la non-récidive ; un mécanisme judiciaire avec un avocat spécial ; et, un bureau des réparations. Il est ajouté à ce mécanisme un certain nombre d'institutions et deux ministères, tous indépendants les uns des autres (dans tous les sens du terme). Toutes ces institutions mises en place pour faciliter la justice transitionnelle ne coordonnent pas leurs missions, conduisant ainsi à une cacophonie. La mise à l'écart de la Commission des droits de l'Homme est donc surprenante, mais on peut percevoir dans la décision de mettre en place une pluralité des mécanismes sans coordination, un manque de volonté politique de l'État de voir éclore la vérité sur les crimes commis, notamment ceux commis par les forces militaires gouvernementales contre la population civile⁴⁹⁵.

152. Enfin dans le contexte de la naissance d'un État, la mise en place d'INDH dès le début est primordiale. Ainsi, le Timor-Oriental a mis en place son Ombudsman des droits humains et de la justice (PDHJ) en 2003. Le mandat de ce dernier comprend en particulier la protection des personnes vulnérables contre les atteintes aux droits humains et la facilité d'accès aux services publics pour tous. Cela a été réaffirmé comme l'une des quatre priorités du plan stratégique 2011-2020 du PDHJ. Le travail de l'INDH timorienne est colossal. En effet, le Timor-Oriental est toujours un pays en voie de développement, et ainsi de nombreux citoyens n'ont toujours pas accès à l'eau potable, à des installations de santé et d'assainissement ainsi qu'à des équipements pour l'éducation qui soient décents. De même, des approximations dans la mise en œuvre de certains droits fondamentaux, tel que le droit de vote, ont récemment été observées lors des élections présidentielles de 2017, qui étaient par ailleurs les premières élections jugées démocratiques du pays.

⁴⁹⁵ International Crisis group, « War Crimes in Sri Lanka », *Asia Report*, Numéro 191, 17 mai 2010.

153. Ces divers exemples montrent ainsi la résistance des INDHs asiatiques aux crises, leur soumission aux volontés politiques, leur initiative et leur résilience. Alors que l'existence des institutions nationales en Asie du Sud-Est, y compris leurs mandats et activités, aient « *été qualifiés de 'mariage malheureux' entre les institutions nationales des droits de l'Homme et les gouvernements nationaux* »⁴⁹⁶ en 2012, il faut reconnaître que depuis les États ont, dans leur majorité, fait des efforts pour permettre aux INDHs de fonctionner selon les critères des Principes de Paris. Ces diverses expériences peuvent maintenant être partagées et utilisées dans la mise en œuvre d'INDH dans pays asiatiques en étant aujourd'hui dépourvus mais ayant montré un intérêt à leur mise en place (Cambodge, Viêt Nam).

⁴⁹⁶ H. D. Phan, *A Selective Approach to Establishing a Human Rights Mechanism in Southeast Asia: The Case for a Southeast Asian Court of Human Rights*, Martinus Nijhoff Publishers, 2012.

En anglais dans le texte : « *have been described as an 'unhappy marriage' between national human rights institutions and national governments* ».

§.2. Des INDHs déficientes malgré le soutien de la Communauté internationale

154. En effet, il ne s'agit pas seulement d'établir une institution nationale, il faut ensuite qu'elle puisse conserver son indépendance et continuer d'exercer ses pouvoirs malgré les épreuves du temps. Il faut aussi que les États témoignent d'une bienveillance (budgétaire) auprès de ces institutions, et qu'ils les protègent des crises politiques. La Communauté internationale s'est ainsi montrée utile pour épauler les États dans leurs efforts de renforcement des INDHs. Son soutien aux États travaillant à la mise en place d'une nouvelle institution (Viêt Nam), ou à la transformation d'une institution (non-indépendante) existante en INDH est aussi un facteur important, bien que cela ne suffise pas toujours à altérer la défaillance de certaines institutions (Cambodge).

155. Il a été mis en avant lors de la neuvième réunion régionale de consultation du réseau *ANNI* qui s'est tenue à Djakarta en 2016, que les INDHs qui doivent être établies aujourd'hui doivent être avant tout indépendantes afin de s'attaquer efficacement aux violations des droits humains, s'inspirant ainsi des leçons tirées des différentes institutions nationales existantes.

A. Le soutien continu de la Communauté internationale

156. Outre sa mission initiale, l'Alliance globale pour les institutions nationales des droits humains coopère avec certains organes des Nations Unies. Ainsi, elle travaille avec la Section des institutions nationales et des mécanismes régionaux du Haut-Commissariat aux droits de l'Homme, ainsi qu'avec le Programme des Nations Unies pour le développement (PNUD) pour aider les États à établir des institutions nationales conformément aux Principes de Paris. Grâce à cette coopération, les institutions nationales gagnent en reconnaissance sur la scène internationale et peuvent ainsi prendre part au renforcement de la protection internationale des droits en devenant

un outil indispensable des mécanismes régionaux et des Nations Unies⁴⁹⁷, tout en accomplissant leurs prérogatives nationales.

La résolution de septembre 2016 du Conseil des droits de l'Homme a réitéré l'encouragement à la création d'INDH effectives, indépendantes et pluralistes. Cependant, il faut aussi s'assurer que celles existantes soient également dotées d'un fondement législatif ou constitutionnel approprié et fondé sur des consultations avec de nombreuses parties prenantes, y compris avec la société civile.

157. En novembre 2017 a eu lieu la troisième assemblée générale de GANHRI au cours de laquelle une résolution fut adoptée par consensus et sans vote. Cette résolution fut coparrainée par quatre-vingt-dix États issus de toutes les régions du monde, démontrant ainsi leur soutien et la valeur qu'ils attachent au travail des INDHs aux niveaux national, régional et mondial⁴⁹⁸.

La résolution souligne dans un premier temps la valeur des INDHs, établies et fonctionnant conformément aux principes de Paris, et encourage les États membres à créer des INDHs efficaces, indépendantes et pluralistes, ou, lorsqu'elles existent déjà, à les renforcer. Elle reconnaît ensuite le rôle que les INDHs peuvent jouer dans la prévention des représailles et souligne que les INDHs ne devraient faire l'objet d'aucune forme de représailles, appelant les États à enquêter de manière approfondie et rapide sur ces affaires. Elle reconnaît aussi la valeur ajoutée de la participation et de la contribution des INDHs au système international des droits humains. Puis, elle reconnaît les progrès accomplis dans la mise en œuvre de la résolution de l'Assemblée générale de 2016, y compris avec le groupe de travail à composition non limitée sur le vieillissement et le pacte mondial sur les migrations. La résolution se félicite de la décision de la Commission de la condition des femmes d'encourager le secrétariat à poursuivre l'examen de la manière de renforcer la participation, y compris lors de la soixante-deuxième session de la Commission, d'institutions nationales de défense des droits humains pleinement conformes aux Principes de Paris, si elles existent, dans le respect du règlement intérieur du Conseil économique et social. Enfin, elle encourage tous les processus et mécanismes pertinents des Nations Unies à renforcer encore la

⁴⁹⁷ ANNI Secretariat, « Regional Overview », op. cit.

⁴⁹⁸ GANHRI, « Press Release - States call on the UN to further enhance participation of national human rights institution », www.nhri.ohchr.org, 7 novembre 2017

participation des INDHs et à permettre leur contribution, et invite le Secrétaire général à faire de même⁴⁹⁹.

Cependant, cette résolution n'a aucune force obligatoire et ne traduit qu'une volonté des États sans offrir de mécanisme de mise en œuvre. Tel que rappelé par GANHRI dans son communiqué de presse, une des meilleures manières de contribuer au renforcement des institutions nationales et à leur développement consiste à les inclure le plus possible dans tous les mécanismes des Nations Unies portant sur la promotion et la protection des droits humains que ce soit en les sollicitant pour des informations ou pour appuyer des recommandations faites aux États par exemple. Cette stratégie semble porter ses fruits dans le cadre de l'examen périodique universel qui voit un fort engagement des institutions nationales asiatiques.

De surcroît, des institutions non accréditées tel que le Comité des droits de l'Homme du Cambodge prennent aussi part dans l'examen périodique universel et s'arroge petit-à-petit de plus en plus de prérogatives. C'est peut-être là aussi la voie de l'indépendance politique de ce Comité ainsi que sa reconnaissance auprès de la société civile. C'est en effet dans le cadre du troisième cycle de l'EPU du Cambodge, qu'on a vu se développer un dialogue et une coopération entre le Comité des droits de l'Homme et la société civile, une première depuis la création du Comité.

⁴⁹⁹ AGNU, Résolution portant sur les institutions nationales de promotion et de protection des droits humains, A/C.3/72/L.45, 31 octobre 2017.

B. Des INDHs déficientes malgré tout

158. Quatre éléments semblent particulièrement importants pour l'efficacité des INDHs et doivent être identifiés dans l'aide apportée à la mise en place d'institutions nationales, ou dans leurs candidatures pour une accréditation⁵⁰⁰. Ces quatre éléments sont ceux sur lesquels la communauté internationale peut se focaliser dès à présent :

- Légitimité publique (auprès de la société civile et du gouvernement)
- Rôle de traitement des plaintes
- Enquêtes nationales (mandat d'enquêter et de publier des rapports)
- Garanties institutionnelles formelles (pour protéger l'INDH contre les pressions ou les menaces extérieures)

Néanmoins, malgré la vigilance et le soutien de la Communauté internationale, et suivant l'évolution du contexte interne de chaque État, il peut arriver qu'un ou plusieurs de ces éléments « disparaissent » entraînant la déficience des INDHs, et souvent leur déclassement par GANHRI.

159. Certaines des institutions nationales des droits humains ne sont en effet pas toujours considérées par les États dont elles dépendent. Ainsi certains États ont utilisé la méthode des coupes budgétaires pour restreindre le travail des INDHs (Sri Lanka, Malaisie et Mongolie). Ainsi, en septembre 2017, les parlementaires philippins avaient voté un budget annuel de 1000 pesos (environ 17 euros) pour 2018⁵⁰¹. Après des protestations nationales et internationales, le budget fut restauré une semaine plus tard à un montant de 11,2 millions d'euros⁵⁰². Cette coupe budgétaire fut interprétée comme un avertissement de Rodrigo Duterte aux défenseurs des droits.

160. D'autres États restreignent les moyens d'action de leur INDH en leur imposant du personnel gouvernemental (Inde) ou en interférant régulièrement (Indonésie), mettant dès lors l'indépendance de l'INDH en jeu. En Inde, la Commission est comparée à une « *institution*

⁵⁰⁰ The Danish Institute for Human Rights, *Lessons from research on National Human Rights Institutions, A desk review on findings related to NHRI effectiveness*, 22 mars 2018.

⁵⁰¹ AFP, « Philippine lawmakers restore human rights commission budget to USD 12.2 million after shock cut », www.scmp.com, 21 septembre 2017.

⁵⁰² Ibid.

alibi »⁵⁰³ par FORUM-ASIA. Le respect des INDHs dans l'ordre interne (et international) dépend en grande partie de cette indépendance qui leur confère la légitimité d'agir pour la protection des droits humains. Ce respect et cette légitimité leur assurent aussi que les individus et la société civile se tournent vers elles pour des questions de mise en œuvre des droits humains par l'État. Il est aussi de l'intérêt des États d'avoir une INDH forte, capable de mener ses activités avec indépendance et de l'aider dans la garantie des droits sans avoir à recourir aux mécanismes internationaux (ce qui accroît la visibilité des problèmes d'un État sur la scène internationale).

161. Aux Maldives, la Commission des droits de l'Homme a été créée dans le but premier de protéger, de promouvoir et de soutenir les droits humains conformément à la charia et à la Constitution⁵⁰⁴. En admettant que la Commission opère dans un environnement politique compliqué, le rapport ANNI démontre que celle-ci n'a pas fait le nécessaire pour réclamer plus d'indépendance. En 2015, la Cour Suprême des Maldives a publié une décision qui impose des restrictions excessives et arbitraires sur la Commission pour l'empêcher de coopérer avec les mécanismes internationaux de droits humains. Cette décision a été soutenue par l'actuel vice-Président de la Commission alertant la communauté internationale et remettant en cause la conformité de la Commission avec les Principes de Paris.

162. Des comportements similaires ont été observés en Thaïlande. Un rapport de Novembre 2015 de l'Alliance globale des INDHs (GANHRI) recommandait de rabaisser l'accréditation de la Commission nationale des droits de l'Homme de Thaïlande (NHRCT) à la note 'B'. Cette recommandation n'avait pas de lien direct avec le coup d'état de 2014 mais intervient à la suite du silence de la Commission sur deux rapports établissant des violences politiques en 2010 et 2013 sur lesquels la Commission n'avait pas enquêté. De surcroît, en période de crise, les INDHs sont appelées à se conduire avec un niveau de vigilance et d'indépendance, et doivent être les garantes de la protection des droits humains, quel que soit le contexte.

⁵⁰³ FORUM-ASIA, *Mission Report on the performance of National Human Rights Commission of India, 21-25 août 2018*, www.forum-asia.org, 19 juillet 2019.

⁵⁰⁴ Sur la relation entre charia, Constitution et normes : Voir N. Bernard-Maugiron, « La place de la charia dans la hiérarchie des normes », in *La charia aujourd'hui*, 2012, pp. 51-94.

163. Ces exemples (Inde, Maldives, Philippines, Thaïlande) montrent ainsi la fragilité des INDHs, et l'importance quasi-vitale de la nécessité de donner les moyens aux INDHs de maintenir leur indépendance vis-à-vis des États. Cependant, la déficience de certaines de ces INDHs démontrent aussi les limites du soutien que la Communauté internationale peut apporter aux INDHs. Elles restent en effet des institutions nationales. De surcroît, il faut noter que plusieurs des INDHs montrant des signes de défaillance ont une accréditation GANHRI 'A' (Inde, Philippines), remettant dès lors en question ce mécanisme de notation. Il est vrai que certaines institutions ont un cadre juridique conformes aux Principes de Paris, cependant, elles peuvent subir des déficiences provoquées par le pervertissement imprévisible de leurs gouvernements.

Conclusion

164. Alors que la nécessité d'institutions nationales légitimes et indépendantes pour la protection des droits humains n'est plus à démontrer, il faut néanmoins se préoccuper des réticences étatiques à leur épanouissement. Elles en sont en effet un maillon essentiel de la protection des droits dans l'ordre interne, et on ne peut donc que se réjouir de voir leur nombre augmenter dans les États asiatiques (Afghanistan, Indonésie, Malaisie, Timor-Oriental). Les institutions nationales participent ainsi, aux côtés des États, à la promotion d'une culture des droits humains (langage, activités, prise en charge des victimes) auprès du public ou de la société civile, mais aussi auprès des institutions gouvernementales (Népal). Une partie des gouvernants ont montré des signes de doute, se sentant menacés par une reconnaissance de plus en plus grande des INDHs asiatiques par la Communauté internationale. Les campagnes de réduction de moyens et d'autonomie menées par certains États (Inde, Maldives, Philippines, Sri Lanka, Thaïlande) menacent dès lors l'existence des INDHs.

L'acceptation inégale des INDHs par les États asiatiques permet ainsi de mettre en lumière les États qui possèdent un état de droit solide et des INDHs fortes (Corée du Sud, Mongolie, Népal) prêts à voir leur mise en œuvre des droits humains remise en question par un mécanisme contraignant. Alors que certains États sont encore hésitants face à un tel mécanisme (Afghanistan, Indonésie, Malaisie, Timor-Oriental), d'autres montrent les signes d'un dévoiement à venir des INDHs si elles persistent à vouloir enquêter sur des violations des droits (Inde, Maldives, Myanmar, Philippines, Sri Lanka, Thaïlande). Néanmoins, ces INDHs ont la possibilité de se rassembler pour partager leurs expériences et trouver des solutions qui assurent leur pérennité au sein de plusieurs forums régionaux qui seront abordés au Chapitre 7 de cette thèse⁵⁰⁵.

⁵⁰⁵ *Infra* p. 467.

Chapitre 4 :

Au plan international : des mécanismes de supervision inégalement acceptés

165. Alors que certains des États asiatiques démontrent un enthousiasme mesuré à la mise en œuvre de mécanismes de garantie des droits humains dans leur ordre interne, ils sont moins nombreux à entreprendre la ratification des mécanismes de supervision onusiens. Il faut cependant se réjouir du fait que les coopérations régionales, auxquelles participent les États, qui s'étaient établies sous la Commission des droits de l'Homme des Nations Unies entre 1946 et 2006 ont perduré quand cette dernière a été remplacée par le Conseil des droits de l'Homme en 2006. Les États asiatiques ne sont en effet pas réfractaires aux initiatives onusiennes dans leur ensemble, seulement à celles qui ont des éléments contraignants. Ainsi, les missions de terrains (bureau HCDH, agences de développement, missions humanitaires) sont généralement bien accueillies par les États asiatiques (section I.), au contraire des Comités et des procédures spéciales. Enfin, il faut noter l'intérêt grandissant des États asiatiques pour l'examen universel périodique qui a su les séduire avec un mécanisme inter-étatique (section II.).

Section I : Des missions de terrain généralement bien accueillies

166. En 1993, pour donner suite à la Conférence mondiale de Vienne, le Haut-commissariat des Nations Unies pour les droits de l'Homme (HCDH) est créé afin de promouvoir la coopération internationale en vue de protéger les droits humains. Il est donc établi que le Haut-commissariat a pour mission de coordonner les activités de l'ensemble des Nations Unies en matière de droits humains et dirige les efforts visant à incorporer la perspective des droits humains dans toutes les activités déployées par les organes des Nations Unies. Le Haut-commissaire fournit également une assistance aux États afin de les aider à appliquer les normes internationales en matière de droits humains. De surcroît, étant donné son expertise approfondie, le HCDH assure le secrétariat du Conseil des droits de l'Homme, des experts des procédures spéciales et des Comités conventionnels.

Depuis le 1^{er} septembre 2018, le rôle de Haut-commissaire des droits de l'Homme est assuré par Michelle Bachelet. De 2014 à 2018, il fut occupé par le Prince de Jordanie, Zeid Ra'ad Al Hussein, qualifié de « *prince des droits humains* » par certains et connu pour ses discours contre la tyrannie et le populisme. Néanmoins, le bilan de son mandat laisse apparaître des dysfonctionnements dans la mécanique du système des Nations Unies. Ainsi, Olivier de Frouville note que « *pendant son mandat, Zeid a non seulement complètement ignoré le potentiel de ces organes indépendants, mais a même participé à leur affaiblissement. Alors qu'il avait la haute main sur leur secrétariat et leurs ressources, il a maintenu celles-ci au strict minimum, avec le risque de faire de ces procédures des coquilles vides* »⁵⁰⁶. Les menaces aux mécanismes de garantie des droits peuvent donc aussi souffrir de l'intérieur, et non seulement des États. Bien qu'il ne faille jamais perdre de vue que les Nations Unies sont avant tout un organe politique inter-étatique.

167. Compte tenu de leur nature, les missions de terrain sont, pour les moins confrontationnelles, généralement bien accueillies par les États asiatiques. Il faut préciser que sont considérées comme missions de terrains dans ces lignes, toute activité se déroulant (majoritairement) sur le terrain des États asiatiques, et donc pas dans les institutions genevoises

⁵⁰⁶ O. de Frouville, « Zeid Ra'ad al-Hussein est-il vraiment le 'prince des droits de l'homme'? », 21 août 2018, www.letemps.ch.

(Comités onusiens et EPU qui seront vus dans une seconde section). Il s'agit des bureaux du HCDH (Bangkok, Phnom Penh, Séoul), des procédures spéciales (Cambodge, Myanmar), des missions spéciales (Myanmar, Sri Lanka, Timor-Oriental), et des agences spécialisées (PNUD).

§.1. Les relations en demi-teinte avec les rouages rattachés au HCDH

168. La résolution 48/141⁵⁰⁷ du 20 décembre 1993, adoptée à l'unanimité a créé le poste du Haut-commissaire des Nations Unies aux droits de l'Homme dont le mandat repose sur une assistance technique aux États membres. Grâce à une présence de terrain via des bureaux régionaux et des bureaux locaux, Le Haut-commissariat peut exercer au mieux son mandat qui comporte la promotion et la protection des droits humains en Asie. Devant la tâche colossale incombant au HCDH, et en vue de s'attacher à certains problèmes particuliers des droits humains, ou à se focaliser sur la situation des droits humains dans un seul pays, des procédures spéciales se sont multipliées au cours des années, et sont reconductibles autant que nécessaire par le Conseil des droits de l'Homme.

A. Des relations positives avec les bureaux

169. Le Haut-commissaire ne se substitue pas aux mécanismes nationaux préexistants, mais fournit une assistance technique aux États membres. Ainsi, il veille à renforcer les efforts politiques et diplomatiques dans le but d'assurer un dialogue continu dans les plus hautes sphères des gouvernements avec pour finalité espérée d'aboutir à des résultats concrets. C'est pourquoi l'Assemblée générale des Nations Unies lui a attribué un mandat à la hauteur de l'accomplissement de sa mission.

⁵⁰⁷ AGNU, Resolution on establishing the High Commissioner for the promotion and protection of all human rights, A/RES/48/141, 1993.

Par conséquent, le Haut-commissaire doit assurer « *la promotion et la protection de tous les droits, y compris le droit au développement, la prévention de la violation des droits de l'Homme, la coordination des activités relatives aux droits de l'Homme au sein du système des Nations Unies, la coordination des programmes d'éducation et d'information du public dans le domaine des droits de l'Homme, le renforcement et la réorganisation du mécanisme pour les droits de l'Homme, et enfin, la supervision générale du Centre pour les droits de l'Homme* »⁵⁰⁸.

Le fait que le Haut-commissaire ait un rôle non politique, semble le rendre plus acceptable pour les pays réfractaires à la protection des droits humains, notamment les pays de la région asiatique. Cela lui permet de faire valoir une image de fonctionnaire⁵⁰⁹ international neutre et impartial.

170. Un bureau régional longtemps désiré –dans des conditions que l'on envisagera plus tard, en seconde partie⁵¹⁰– a été créé en 2007 sous le nom de Bureau régional pour le Sud-Est de l'Asie. Il couvre onze pays : le Brunei-Darussalam, le Cambodge, l'Indonésie, la République populaire démocratique du Laos, la Malaisie, le Myanmar, les Philippines, Singapour, la Thaïlande, Timor-Oriental et le Viêt Nam. Ainsi, depuis plus de dix ans, le Bureau de Bangkok appuie les États Sud-asiatiques à mettre en place un mécanisme régional des droits humains, à ratifier les instruments internationaux sur les droits humains, à mettre en œuvre les recommandations des organes de traités et des procédures spéciales, à élaborer des mesures anti-terroristes conformes aux normes internationales des droits humains, à renforcer l'administration de la justice, à lancer des réformes législatives et à élaborer des programmes d'éducation aux droits humains. Le Bureau régional se concentre donc sur l'élaboration de programmes de formation aux droits humains destinés à divers groupes cibles en vue de renforcer les capacités nationales à promouvoir et protéger les droits humains. Pour cela, il travaille en étroite collaboration avec les États et la société civile en encourageant la mise en place ou la consolidation d'institutions nationales des droits humains, qui soient conformes aux Principes de Paris⁵¹¹.

⁵⁰⁸ J. A. Lasso, « Human rights: From confrontation to co-operation », in *Managing Security and Peace in the Asia-Pacific*, ISIS Malaysia, www.isis.org.my, 1996, p. 513.

⁵⁰⁹ Qu'il n'est pas statutairement bien sûr.

⁵¹⁰ Infra pp. 360-361.

⁵¹¹ AGNU, National institutions for the promotion and protection of human rights, 1993, A/RES/48/134.

171. Cette approche par le Bureau régional permet d'obtenir un panorama concret de la situation des droits humains dans les pays asiatiques pour un travail plus efficace du Haut-commissaire et une protection plus effective par le Conseil des droits de l'Homme. De plus, le HCDH possède un bureau au Cambodge, ouvert en 1993, et un bureau nouvellement ouvert, en juin 2015, à Séoul, ainsi que des envoyés dans la mission pour la paix présente au Timor Oriental depuis 2009.

1. Un bureau cambodgien toléré

172. Le bureau cambodgien est le plus ancien des bureaux nationaux du HCDH. Il a émané en 1993 de l'autorité de transition des Nations Unies au Cambodge (UNTAC) et a depuis suivi plusieurs transformations. La résolution 1993/6 de la Commission des droits de l'Homme⁵¹², en conformité avec les Accords de Paris⁵¹³, a permis de donner un mandat de monitoring, protection et rapports publics conjugués à une assistance technique auprès du gouvernement et des institutions cambodgiennes. Le mandat du HCDH au Cambodge a été renouvelé plusieurs fois par résolutions de l'Assemblée générale mais toujours avec l'accord du gouvernement cambodgien⁵¹⁴. En effet, Le HCDH croit fortement au fait que la responsabilité de protéger les droits humains revient au gouvernement. C'est pour cela que dans toutes ces actions, le HCDH essaie de privilégier la coopération avec les institutions gouvernementales, les ONGs et la société civile, ainsi que les autres États souhaitant apporter une assistance technique.

Les négociations du renouvellement de l'accord ont donné lieu à de fortes tensions entre le bureau et le gouvernement entre 2016 et 2017, laissant le bureau du HCDH au Cambodge sans cadre juridique pendant presque un an. La décision du bureau cambodgien de rester aussi longtemps et de renouveler cet accord fut critiqué par une partie de la société civile qui accuse le bureau de « tout faire » pour rester, et d'être trop complaisant sur certaines positions du gouvernement.

⁵¹² Commission des droits de l'homme des Nations Unies, Résolution 1993/6 portant sur la situation des droits de l'homme au Cambodge, 1993.

⁵¹³ AGNU, Accords de Paix de Paris, 1991.

⁵¹⁴ Voir « OHCHR - Cambodia », www.cambodia.ohchr.org.

Aussi, le message du gouvernement est clair concernant le statut du bureau, celui-ci est toléré, mais l'accord peut être suspendu, ou ne pas être renouvelé si le bureau prend trop de libertés sur certains sujets (sort des opposants politiques, enquête sur les assassinats de défenseurs des droits, etc.). C'est pourquoi le travail du bureau ces dernières années s'est focalisé sur les droits économiques, sociaux et culturels, ainsi que sur les droits des femmes et des LGBTIQ, dérivant des programmes normalement prévus.

En effet, initialement, le HCDH au Cambodge s'était engagé dans quatre programmes qui représentent les besoins premiers nécessaires au développement du pays : « *le programme foncier et logement ; le programme de l'état de droit ; le programme de la société civile et des libertés fondamentales ; et le programme d'appui à la réforme pénitentiaire* »⁵¹⁵. Ces quatre programmes sont symptomatiques des problèmes des droits humains propres au Cambodge et qui nécessitent des réformes rapides, encadrées et durables. De plus, le HCDH au Cambodge assure la disponibilité de matériel de promotion des droits humains en Khmer ; enquête si besoin est, sur des problématiques ponctuelles ou récurrentes (tel le sort des Montagnards, minorité ethnique vivant au Viêt Nam, Laos et Chine dont certains cherchent refuge au Cambodge mais que le gouvernement renvoie systématiquement) ; et assure des formations aux instruments internationaux des droits humains auprès des autorités locales, des personnels de la justice, ou encore de la société civile.

173. Il faut mentionner ici la particularité du Cambodge qui se traduit aussi par la présence des Chambres Extraordinaires au sein des Tribunaux Cambodgiens (CETC), tribunal hybride soutenu par les Nations Unies, mais indépendant des programmes du HCDH (bien que ce dernier conduise des projets sur l'héritage des CETC dans les juridictions nationales). Les CETC ont été créées pour la poursuite des crimes graves commis durant le Kampuchéa Démocratique (ou Khmers Rouges) entre le 17 avril 1975 et le 7 janvier 1979, et durant lequel une estimation de 1,7 million de personnes auraient péri (sur une population de 7 millions)⁵¹⁶. Bien qu'émanant d'un

⁵¹⁵ Ibid.

En anglais dans le texte : « *the land and housing programme; the rule of law programme ; the civil society and fundamental freedoms programme ; and the prison reform support program* ».

⁵¹⁶ Chambres extraordinaires au sein des tribunaux cambodgiens, « Introduction aux CETC », www.eccc.gov.kh.

accord entre le gouvernement cambodgien et les Nations Unies, les CETC restent indépendantes des pouvoirs publics, même si de nombreuses allégations d'ingérences politiques du gouvernement cambodgien ont été révélées dès le début des procédures⁵¹⁷. Ces chambres ont pour objectif, outre la condamnation et l'établissement de la vérité sur les crimes commis, de promouvoir l'état de droit et les droits humains au sein des tribunaux cambodgiens, et donc de participer au renforcement des capacités judiciaires du pays. Il n'y a, à ce jour, aucune étude permettant de démontrer (ou d'infirmer) un impact positif des CETC sur le système judiciaire cambodgien.

174. L'avenir du bureau cambodgien est ainsi incertain au regard de la détérioration de l'état de droit dans le pays, et des menaces que fait peser l'État sur son fonctionnement. Néanmoins, sa présence permet aussi de faciliter le dialogue entre le gouvernement et la société civile sur des réformes touchant à l'aide juridique notamment, et en finançant les consultations nationales de l'État cambodgien auprès de la société civile dans le cadre de l'EPU par exemple. Sa présence est donc tolérée par tous.

2. Un bureau coréen opportuniste

175. Le (nouveau) bureau du HCDH à Séoul a une histoire et un mandat différents. La volonté d'établir un bureau du HCDH à Séoul est née du dernier rapport de la Commission d'enquête sur les droits de l'Homme en République Démocratique du Peuple Coréen (ci-après dénommée Corée du Nord). En effet, le Conseil des droits de l'Homme avait mandaté cette Commission le 21 mars 2013 pour enquêter sur les violations graves, systématiques et globales des droits humains en Corée du Nord. Suivant le rapport de cette Commission d'enquête, le Conseil des droits de l'Homme demanda au HCDH de suivre les recommandations de la Commission d'enquête et de fournir au Rapporteur Spécial sur la situation des droits humains en Corée du Nord (dont nous étudierons le rôle dans le paragraphe suivant consacré aux procédures spéciales) un soutien plus concret matérialisé par une structure de terrain⁵¹⁸.

⁵¹⁷ OSJI, *Political Interference at the Extraordinary Chambers in the Courts of Cambodia*, op. cit.

⁵¹⁸ AGNU, *Situation of human rights in the Democratic People's Republic of Korea*, 2016.

Ce bureau marque la première présence physique du Haut-commissariat en Asie du Nord-Est. Ainsi, le HCDH-Séoul s'est vu confier trois mandats⁵¹⁹ : renforcer le monitoring et la documentation de la situation des droits humains en vue d'établir la responsabilité de l'État de Corée du Nord ; élargir l'engagement et le renforcement des capacités avec les gouvernements de tous les États concernés, la société civile et tous les autres acteurs ; et, maintenir la visibilité de la situation des droits humains en Corée du Nord, notamment grâce à des communications continues, des activités de plaidoyer et des initiatives de sensibilisation.

B. Une reconnaissance de la nécessité des « missions *ad hoc* »

176. Lorsque cela est nécessaire (graves violations des droits, sortie de conflit) le HCDH a pour habitude d'envoyer des conseillers aux droits humains tel que cela fut le cas pour la Mission de la paix au Timor-Oriental. Ce sont des experts qui se rendent sur le terrain et qui ont pour mission de soutenir les équipes déjà sur place. Selon le site internet du Haut-commissariat⁵²⁰, ces experts suivent et analysent la situation des droits humains dans le pays où ils sont affectés, et fournissent conseils et stratégies pour créer ou renforcer les capacités des États et de leurs institutions dans leur promotion et protection des droits humains. Ils peuvent aussi être amenés à travailler avec les acteurs de la société civile.

En 2018, le HCDH a déployé vingt-sept conseillers répartis dans le monde, dont six en Asie (Bangladesh, Maldives, Papouasie Nouvelle Guinée, Philippines, Sri Lanka, Timor Oriental). Ces missions sont en général bien accueillies dans les États asiatiques et ne souffrent pas de tensions particulières.

177. Par exemple, la mission d'enquête au Sri Lanka a remis son rapport le 28 septembre 2015 au HCDH. Elle était chargée de « *mener une enquête complète sur les allégations de sérieuses violations et abus de droits de l'Homme, et des crimes liés par les deux parties au Sri Lanka pendant la période couverte par la Commission des leçons apprises et de la réconciliation*

⁵¹⁹ HCDH-Seoul, « About us », www.seoul.ohchr.org.

⁵²⁰ HCDH, « », www.ohchr.org.

(LLRC)⁵²¹, et d'établir les faits et les circonstances de telles violations et crimes perpétrés en vue d'échapper à l'impunité et d'assurer la responsabilité, avec l'assistance des experts et des détenteurs de mandats de procédures spéciales »⁵²². Ainsi, sur une guerre ayant duré vingt-six années entre le gouvernement Sri Lankais et les LTTE (le mouvement de libération de Tigres Tamouls), la Commission d'enquête, qui n'était pas chargée d'une enquête criminelle mais d'une enquête sur les droits humains⁵²³, s'est focalisée sur les dernières années de la guerre, entre 2002 et 2011. Quelques jours avant que le rapport ne soit officialisé, le Haut-commissaire Zeid a appelé à la création d'une cour hybride qui serait chargée d'instruire et de juger ces crimes qui ont fait des dizaines de milliers de morts et des centaines de milliers de déplacés⁵²⁴.

178. Enfin, le HCDH possède une unité d'intervention rapide en sommeil qui peut venir renforcer les capacités du personnel de terrain à tout moment. En effet, afin d'anticiper la détérioration de la situation des droits humains dans le monde, le HCDH met en place des missions d'enquête ponctuelles. Ces Commissions ont pour but d'établir la vérité sur des allégations graves de violations de droits humains. Depuis sa création en 2006, le Groupe d'intervention rapide a coordonné la mise en place d'une seule mission commissions d'enquête en Asie, celle mandatée par le Conseil des droits de l'homme sur le Myanmar. Ainsi, le HCDH a utilisé le fonds de réserve pour déployer du personnel au Bangladesh, pour surveiller les violations des droits de l'homme commises contre les Rohingyas au Myanmar, à Yangon et dans l'État Rakhine (2017). De plus, il a aussi utilisé ces fonds pour surveiller la détérioration de la situation à Cox's Bazar (Bangladesh) et pour fournir des conseils sur les droits humains aux organisations humanitaires venant en aide aux réfugiés Rohingyas (2018). La situation des Rohingyas est évoquée plus en détail dans le Chapitre 7 de cette thèse.

⁵²¹ Commission of Inquiry on Lessons Learnt and Reconciliation of Sri Lanka, *Report*, 2011.

⁵²² HRC, Promoting reconciliation, accountability and human rights in Sri Lanka, A/HRC/RES/25/1, 2014.

En anglais dans le texte : « *undertake a comprehensive investigation into alleged serious violations and abuses of human rights and related crimes by both parties in Sri Lanka during the period covered by the Lessons Learnt and Reconciliation Commission (LLRC), and to establish the facts and circumstances of such alleged violations and of the crimes perpetrated with a view to avoiding impunity and ensuring accountability, with assistance from relevant experts and special procedures mandate holders* ».

⁵²³ HCDH, *Report of the OHCHR Investigation on Sri Lanka*, 2015.

⁵²⁴ HCDH, « High Commissioner urges creation of hybrid court for Sri Lanka », www.ohchr.org, 17 septembre 2015.

C. Des relations compliquées avec les Procédures Spéciales

179. Sont dénommées procédures spéciales dans le langage du Conseil des droits de l'Homme, les experts individuels (appelés Rapporteur Spécial ou Expert Indépendant) et les groupes de travail (composés de cinq membres issus des cinq grands groupes régionaux) qui ont un mandat d'informer et de conseiller le Conseil sur des thématiques, ou des situations de pays, des droits humains. C'est un mécanisme central et global des Nations Unies dans sa promotion et protection des droits humains. En effet, il y a actuellement quarante-et-une procédures spéciales thématiques et quatorze mandats pays⁵²⁵. Leur particularité réside dans le fait qu'ils servent dans leurs capacités propres, autrement dit, ils ne sont pas rémunérés par les Nations Unies, ce qui leur confère une impartialité des plus totale lors de la conduite de leur mission, mais ils bénéficient d'un fonds de support adéquat à leurs besoins. Ils sont nommés par le Conseil des droits de l'Homme devant lequel ils soutiennent un rapport annuel de leurs travaux, la plupart d'entre eux doivent aussi rendre compte devant l'Assemblée générale.

Le détenteur d'un mandat ne peut pas exercer sa fonction plus de six années⁵²⁶. C'est pourquoi, par exemple, le thaïlandais Vitit Muntarbhorn qui fut Rapporteur Spécial sur la situation des droits humains en Corée du Nord dut laisser sa place à l'indonésien Marzuki Darusman (qui était par ailleurs aussi membre de la Commission d'enquête au Sri Lanka entre 2010 et 2013) en 2010 après avoir effectué son mandat de six années depuis la création de ce mandat en 2004⁵²⁷. Cette limite est un atout pour assurer l'impartialité du Rapporteur spécial mais peut aussi être un désavantage dans des pays où les relations reposent plus sur des relations personnelles que sur un respect par rapport à la fonction, à l'encontre de ce qui est le cas en Asie. Il est aussi important de noter que dans ces deux cas, on a des experts asiatiques rapportant sur des pays asiatiques.

Le HCDH apporte son support aux détenteurs de mandat de procédures spéciales lorsque ces dernières entreprennent des visites de terrain, envoient des communications aux États pour les

⁵²⁵ Voir HCDH, « Special Procedures of the Human Rights Council », www.ohchr.org.

⁵²⁶ Ibid.

⁵²⁷ HCDH, « Special Rapporteur on Democratic People's Republic of Korea », www.ohchr.org.

informer d'une certaine situation des droits humains qui requiert leur attention, et organisent des consultations d'experts. Ils permettent aussi de contribuer à la promotion, à l'élévation et à la protection des standards internationaux des droits humains. Pour cela, ils mènent des actions de plaidoyer et de sensibilisation auprès du public, et ils fournissent des conseils techniques en tant qu'expert aux organes des Nations Unies qui les sollicitent. Leurs rapports sont notamment importants lors de l'examen périodique universel, surtout lorsqu'il s'agit de Rapporteur spécial sur la situation d'un pays particulier, comme cela est le cas par exemple pour le Cambodge. Dans le but de coordonner leurs actions et d'être plus efficace dans leur mission respective, les détenteurs de mandats de procédures spéciales ont mis en place deux instruments : le Comité de coordination des procédures spéciales qui se réunit en plénière une fois par an, et un code de conduite et de méthodes de travail pour les procédures spéciales⁵²⁸.

1. Renforcement de la coordination des procédures face aux États

180. Le Comité de coordination a été établi en 2005 en vue de faciliter la coordination entre les différents détenteurs de mandats de procédures spéciales, et pour agir en tant que passerelle entre eux et le HCDH, ainsi qu'avec les autres mécanismes de droits humains des Nations Unies et les divers acteurs. Cependant, il faut noter que toutes les détentrices et tous les détenteurs de mandats se réunissaient annuellement déjà depuis 1994 en vue d'harmoniser le travail des procédures spéciales, ou d'évoquer des situations qui nécessitent une attention particulière. Sont présents à cette réunion annuelle, le Président du Conseil des droits de l'Homme, les États, les organisations régionales des droits humains, les institutions nationales des droits humains, des représentants du HCDH et des divers organes des Nations Unies, et la société civile⁵²⁹.

Le Comité de coordination, composé de cinq membres (plus l'ancien président qui siège *ex-officio*), est renouvelé tous les ans, permet par ses activités une meilleure cohérence et effectivité des procédures spéciales dans l'ensemble, notamment en facilitant le dialogue, l'échange

⁵²⁸ Voir HCDH, « Special Procedures of the Human Rights Council », op. cit.

⁵²⁹ Ibid.

d'informations et des méthodes de travail⁵³⁰. Le Code de conduite⁵³¹ a été adopté par le Conseil des droits de l'Homme en 2007 alors que le Manuel des opérations⁵³², qui énonce des lignes directrices de travail, a été adopté par le rassemblement annuel des détenteurs de mandat de procédures spéciales en 2008. Ces documents ont depuis permis de remplir en partie leurs objectifs d'amélioration de l'effectivité des procédures spéciales ainsi que de leur indépendance en mettant en place des procédures d'autorégulation des mécanismes des procédures et des individus détenteurs de mandats⁵³³. Cependant, le budget restreint alloué aux procédures spéciales, limitant par exemple le financement de seulement deux visites de terrain par an, peut limiter considérablement leur activité, notamment dans des contextes changeant rapidement ou dans une optique de couvrir le plus grand nombre d'États membres sur une thématique donnée⁵³⁴.

2. Les procédures thématiques

181. Sur les quarante-et-un mandats thématiques des procédures spéciales, la quasi-totalité a vocation à concerner l'Asie. Pour témoigner de l'importance de ces mandats, et de leur place au sein de la hiérarchie des mécanismes au sein des Nations Unies, on peut être prendre l'exemple du Rapporteur spécial sur la situation des défenseurs des droits humains. Ce poste est occupé depuis le mois de juin 2014 par le français Michel Frost. Il a succédé à l'ougandaise Margaret Sekaggya (2008-2014) et à la pakistanaise Hina Jilani, Représentante spéciale auprès du Secrétaire général sur la situation des défenseurs des droits humains de 2000 à 2008. Les défenseurs des droits humains sont des personnes qui « *promeuvent [...] la protection et la réalisation des droits de l'Homme et des libertés fondamentales aux niveaux national et international* »⁵³⁵. En raison de leurs activités, les défenseurs peuvent être confrontés à certains

⁵³⁰ HCDH, « Coordination Committee of the Special Procedures », www.ohchr.org.

⁵³¹ HRC, Code of Conduct for Special Procedures Mandate-holders of the Human Rights Council, A/HRC/RES/5/2, 2007.

⁵³² HCDH, *Manual of Operations of the Special Procedures of the Human Rights Council*, 2008.

⁵³³ Voir HCDH, « Special Procedures of the Human Rights Council », *op. cit.*

⁵³⁴ R. KM Smith, « UN Special Procedures: System Puppets or User's Saviours? », in E. Bribosia et I. Rorive (eds.), *Human Rights Tectonics, Global Dynamics of Integration and Fragmentation*, Cambridge, Intersentia, 2018, pp 41-68.

⁵³⁵ AGNU, Déclaration sur le droit et la responsabilité des individus, groupes et organes de la société de promouvoir et protéger les droits de l'homme et les libertés fondamentales universellement reconnus, A/RES/53/144, 1999.

risques et également souffrir de violations de leurs droits fondamentaux. Ils sont souvent mal perçus par le public car dépeints par leurs gouvernements et/ou les médias (pro-gouvernementaux) comme des opposants politiques, des hors-la-loi, ou même comme des terroristes. Pourtant, ce sont ces individus, qui seuls ou au sein d'organisations, sont des précurseurs du changement et des éléments essentiels dans la promotion et la protection des droits humains⁵³⁶.

La situation des défenseurs des droits humains dans le monde se dégrade toujours un peu plus tous les ans⁵³⁷, notamment la situation des défenseurs des droits liés à l'environnement et au changement climatique dans la mesure où ils entrent directement en conflit avec les intérêts économiques des États et des grandes multinationales⁵³⁸. Pour mettre en lumière ce problème, l'Assemblée générale des Nations Unies a adopté, le 9 décembre 1998, la Déclaration sur le droit et la responsabilité des individus, groupes et organes de la société de promouvoir et protéger les droits humains et les libertés fondamentales universellement reconnus⁵³⁹. Cette déclaration, qui n'a donc pas de force contraignante, réaffirme la responsabilité des États dans la promotion et la protection des droits humains, et des personnes, qui individuellement ou en association, s'engagent à la promotion et à la protection des droits de leur communauté, des citoyens de leur pays, ou des citoyens du monde.

Le HCDH a décidé la mise en place, tout d'abord d'un Représentant spécial pour la situation des défenseurs des droits humains, puis en 2008, d'un Rapporteur spécial sur la situation des défenseurs des droits humains dont la mission principale est d'observer le respect par les États de la déclaration. Il a aussi pour mission de sensibiliser les États au travail des défenseurs des droits humains, et de les aider à mettre en place des mécanismes pour mieux les protéger, telle la mise en place d'une institution nationale indépendante des droits humains sur la base des principes de Paris⁵⁴⁰. Les institutions nationales indépendantes des droits humains peuvent être perçues comme la pierre-angulaire de la promotion et de la protection des droits humains au niveau national, mais

⁵³⁶ AGNU, *Situation of human rights defenders*, 2015.

⁵³⁷ HRW, *World Report 2017: Events of 2016*, op. cit.

⁵³⁸ HCDH, « Human rights defenders: Our 'Gandhis', 'Mandelas', 'Rosa Parks' and 'Malalas' deserve support and protection », www.ohchr.org, 9 décembre 2015.

⁵³⁹ AGNU, Déclaration sur le droit et la responsabilité des individus, groupes et organes de la société de promouvoir et protéger les droits de l'homme et les libertés fondamentales universellement reconnus, op. cit.

⁵⁴⁰ AGNU, *National institutions for the promotion and protection of human rights*, 1993, op. cit.

aussi comme le pont entre le système international des droits humains et les États⁵⁴¹. Ces institutions conçues comme indépendantes des pouvoirs publics, s'assurent de la garantie de la transcription du droit international en droit interne, et sont les garantes de leur mise en œuvre. Nous verrons par la suite l'importance de leur rôle.

3. Les procédures pays

182. Sur les onze mandats pays des procédures spéciales, trois sont destinés à des États asiatiques. Ainsi, on dénomme la Rapporteuse Spéciale sur la situation des droits humains au Cambodge, Rhona Smith ; le Rapporteur Spécial sur la situation des droits humains en Corée du Nord, Tomas Ojea Quitena ; et la Rapporteuse Spéciale sur la situation des droits humains au Myanmar, Yanghee Lee⁵⁴². Les autres mandats pays se situent dans des États africains et du Moyen-Orient, ainsi qu'Haïti.

a. Les tensions cambodgiennes

183. Le mandat de Rapporteur spécial sur la situation des droits humains au Cambodge, qui jusqu'en 2008 était un « Représentant spécial du Secrétaire général pour les droits humains », a été créé en 1993. Il tient son mandat des Accords de Paris, plus précisément de l'article 17 de l'Accord sur un accord politique complet du conflit cambodgien et de l'article 3 de l'Accord sur la souveraineté, l'indépendance, l'intégrité territoriale et l'inviolabilité, la neutralité et l'unité nationale du Cambodge.

Comme pour tout autre Rapporteur spécial, l'objectif de son mandat est l'observation de la situation des droits humains dans le pays. Cependant au Cambodge, le Rapporteur spécial bénéficie d'un atout de taille, à savoir la présence d'un bureau HCDH national qui lui permet d'avoir un soutien technique et logistique très utile lors de ses visites annuelles. Rhona Smith, qui a été

⁵⁴¹ HCDH, « Institutions Nationales pour les droits de l'homme », op. cit.

⁵⁴² Voir HCDH, « Special procedures Country visits », www.ohchr.org.

mandaté en mars 2015, a pris la relève du Professeur Surya P. Subedi qui au cours des six années de sa mandature, a eu des relations pour le moins tendues et froides avec les autorités cambodgiennes. Ainsi, lors de sa visite en décembre 2012, aucun membre du gouvernement n'avait accepté de le rencontrer, et lors de sa visite en mai 2013, le Premier Ministre avait refusé de le rencontrer directement, déléguant cela à ses ministres⁵⁴³. En raison des manifestations qui ont suivi les élections de juillet 2013, et d'une certaine dégradation de la situation des droits humains dans le pays, le Conseil des droits de l'Homme a décidé qu'une fois arrivé à son terme initial, le mandat serait encore prolongé⁵⁴⁴. Devant les tensions politiques qui sévissent à l'automne 2015⁵⁴⁵, le mandat du Rapporteur spécial a été prolongé de plusieurs années.

Il est difficile de mesurer l'impact du travail d'un rapporteur spécial sur l'amélioration de la situation des droits humains dans un pays en général. Cela est vérifiable au Cambodge, pays ayant une croissance annuelle et stable de 7% depuis près de dix ans⁵⁴⁶, mais connaissant des aléas dans la vie politique qui impactent de manière considérable les droits humains. Au cours de ses années de mandat, Surya Subedi s'est concentré sur le monitoring des réformes légales et judiciaires, notamment celles touchant les concessions terriennes et la réforme électorale. Rhona Smith a gardé ces mêmes thématiques en insistant sur le besoin d'élections libres pour les législatives de juillet 2018. Cependant ses commentaires, tout comme ceux des pays occidentaux, ont été largement ignorés par le gouvernement cambodgien.

⁵⁴³ AGNU, *Report of the Special Rapporteur on the situation of human rights in Cambodia, Surya P. Subedi*, 2013.

⁵⁴⁴ HRC, Advisory services and technical assistance for Cambodia, A/HRC/RES/24/29, 2013.

⁵⁴⁵ HCDH, « Political crackdown in Cambodia reaching a dangerous tipping point, UN rights expert warns », www.ohchr.org 23 novembre 2015.

⁵⁴⁶ Banque Mondiale, « Cambodge, données », www.donnees.banque mondiale.org.

b. L'esquive birmane

184. Le mandat de Rapporteur spécial sur la situation des droits humains au Myanmar existe depuis 1992 et a depuis été renouvelé annuellement. Le 15 avril 2014, le Conseil des droits de l'Homme a décidé dans la résolution 25/26⁵⁴⁷ d'élargir le mandat du Rapporteur Spécial sur la situation du Myanmar pour y inclure l'observation des progrès faits dans la réforme et le processus électoral en vue des premières élections démocratiques tenues depuis 1990, le 8 novembre 2015. L'élargissement du mandat a permis à la Rapporteuse Spéciale, Yanghee Lee, d'effectuer deux visites de terrain en 2015 afin d'appuyer les réformes de la transition démocratique du Myanmar et assurer la conduite d'élections indépendantes. Il semble que cela ait porté ses fruits puisque que seulement quelques jours après les élections, l'armée, au pouvoir depuis 1962, a annoncé être prête à coopérer avec la chef de file de l'opposition, Aung San Suu Kyi, qui a remporté plus de 70% des votes⁵⁴⁸. Cependant, il faut noter que 25% des sièges, que ce soit dans la Chambre basse ou haute du Parlement, sont réservés à l'armée. De surcroît, pour toute modification de la Constitution de 2008, qui empêche notamment Aung San Suu Kyi d'être nommée Présidente⁵⁴⁹, il faut 75% plus un des votes des deux assemblées⁵⁵⁰.

185. Cependant, au niveau de la situation des droits humains, bien que la situation se soit améliorée depuis la transition démocratique initiée en 2010, il y a encore beaucoup à faire, notamment dans les régions où les minorités ethniques sont très nombreuses. Ainsi, dans son allocution devant l'Assemblée générale des Nations Unies du 28 octobre 2015⁵⁵¹, Yanghee Lee alertait déjà la Communauté internationale sur des préoccupations persistantes quant au sort des Rohingyas, minorité musulmane persécutée qui s'est vue refuser l'accès aux territoires dans l'ouest du pays. À cette période, soixante candidats à l'élection nationale issus de cette minorité s'étaient vu interdire de concourir au motif qu'ils ne remplissaient pas les conditions de nationalité. De plus, 800 000 personnes s'étaient vues interdire de voter pour les mêmes raisons. À partir de ces

⁵⁴⁷ HRC, *Situation of human rights in Myanmar*, 2014.

⁵⁴⁸ E. Payne, « Myanmar election: Suu Kyi's NLD wins majority », www.cnn.com, 13 novembre 2015.

⁵⁴⁹ Constitution de l'Union du Myanmar, 2008, section 59(f).

⁵⁵⁰ *Ibid.*, section 436.

⁵⁵¹ HCDH, « Statement by Yanghee Lee, Special Rapporteur on the situation of Human Rights in Myanmar at the 70th session of the General Assembly », www.ohchr.org, 28 octobre 2015.

évènements, la situation pour les Rohingyas s'est dégradée rapidement jusqu'en août 2017 où les premières ONGs internationales ont commencé à évoquer la possibilité d'un génocide en cours, signalé depuis 2015 par les activistes locaux⁵⁵². Depuis ces allégations de génocide ont été confirmées par plusieurs instances des Nations Unies, y compris la Commission d'enquête indépendante⁵⁵³.

La situation de centaines de milliers de réfugiés Rohingyas à Cox Bazar reste alarmante, ceux-ci étant menacés d'être renvoyés de force au Myanmar par les autorités du Bangladesh, alors que la crise n'a pas été réglée⁵⁵⁴. En 2019, Yanghee Lee se voit toujours refuser l'accès au territoire de l'Arakan, et le gouvernement birman fait la sourde oreille aux nombreux appels de la Rapporteuse Spéciale (et des autres mécanismes onusiens). Les Conseillers spéciaux pour la responsabilité de protéger, le Conseiller spécial pour la prévention du génocide, et les membres de la Commission d'enquête sur le Myanmar subissent aussi le même traitement.

186. D'autres situations sont alarmantes, comme celles du traitement des migrants, les violences basées sur le genre dans les régions encore en état de guerre civile, et notamment l'utilisation du viol comme arme de guerre, le respect de la liberté d'expression et de manifestation, la protection des ressources naturelles. Cette liste non exhaustive montre que malgré une amélioration de certains droits civils et politiques, le pays a encore beaucoup à rattraper dans sa course au développement économique et les droits et protections y attendant. Le manque de développement peut conduire à des atteintes à la vie. En témoigne par exemple, le glissement de boue de novembre 2015 dans une mine de jade, qui faute de sécurité suffisante, a conduit à la mort de 100 personnes et autant de disparus⁵⁵⁵. Enfin, le Myanmar reste un État vulnérable au changement climatique et aux catastrophes naturelles, et ses mécanismes de réponses sont encore perfectibles, telles que le montrent par exemple les fortes intempéries d'août 2015 qui ont conduit

⁵⁵² T. Khin, « Myanmar elections: Aung San Suu Kyi must act to stop the Rohingyas Muslim genocide », www.ibtimes.co.uk, 10 novembre 2015.

⁵⁵³ HRC, *Report of the detailed findings of the Independent Fact-Finding Mission on Myanmar*, op. cit.

⁵⁵⁴ Voir Amnesty International, « Le Bangladesh et la crise des réfugiés Rohingyas » www.amnesty.fr.

⁵⁵⁵ « Myanmar jade mine landslide kills around 100 », www.theguardian.com, 22 Novembre 2015.

à des centaines de morts⁵⁵⁶, un bilan certes moindre que les 350 000 morts du cyclone Nargis de 2008.

187. Le travail du Rapporteur spécial intervient en ce sens qu'il permet d'informer les autres procédures spéciales et organes des Nations Unies sur les besoins et situations prioritaires d'un pays, mais il peut aussi aiguiller, conseiller et donner des recommandations au gouvernement dans ses réformes. Cependant que ce soit dans les exemples du Cambodge ou du Myanmar, il est bien difficile d'apprécier l'impact de leur mandat sur la situation concrète des droits humains, mais ils participent au puzzle des organes et mécanismes onusiens chargés de garantir la promotion et la protection des droits humains de manière holistique et universelle.

188. Enfin, il faut ajouter que le bureau régional HCDH a aussi comme prérogative de dispenser des conseils sur les droits humains et soutenir le coordonnateur résident des Nations Unies et les institutions spécialisées. Il poursuit aussi ses relations stratégiques avec les équipes de pays des Nations Unies. Il participe activement à toutes les étapes du bilan commun des pays et du plan cadre des Nations Unies pour l'aide au développement (UNDAF)⁵⁵⁷. L'équipe de pays des Nations Unies organise chaque année un atelier de formation sur l'approche fondée sur les droits humains dans un des pays prioritaires, ou lorsque les difficultés de la réalisation du bilan commun des pays et du Plan cadre UNDAF l'exigent.

⁵⁵⁶ M. Valo, « Birmanie : 'Nous n'avons jamais vu de crues semblables' », www.lemonde.fr, 7 août 2015.

⁵⁵⁷ Voir UNDG, « UNDAF/Programming Guidance », www.undg.org.

§.2. L'accueil chaleureux réservé aux agences des Nations Unies

« Il n'y a virtuellement aucun aspect de notre travail qui ne contiennent pas de dimension de droits humains. Que nous parlions de paix et sécurité, de développement, d'action humanitaire, de lutte contre le terrorisme, du changement climatique, aucun de ces défis ne peut être abordés indépendamment des droits humains »⁵⁵⁸.

189. Les agences et fonds des Nations Unies participent aussi à la promotion et protection des droits humains, le plus souvent à la réalisation des droits économiques, sociaux et culturels. Au nombre de trente, ces fonds, programmes et agences spécialisées sont des entités qui disposent chacune de leur propre direction, budget et États membres, mais qui restent membres de la famille des Nations Unies. Leur financement par des contributions statutaires mais aussi volontaires leur permet une certaine indépendance dans la conduite de leurs projets. Dix-neuf d'entre-eux ont été regroupés sous le nom de groupe de travail des droits humains des Nations Unies pour le développement (UNDG-HRW) en décembre 2009. Ce groupe de travail permet la mise en place d'une plate-forme de discussions entre les agences en vue de renforcer la cohérence de leur politique publique tant au niveau global qu'au niveau de leurs équipes opérationnelles sur le terrain. Ainsi, l'étude des projets de développement, notamment en Asie, traduit l'importance de la prise en compte des droits humains, et plus précisément des droits économiques, sociaux et culturels dans leur réalisation. De même, cette approche basée sur les droits humains est de plus en plus utilisée dans les réponses humanitaires mises en œuvre par les agences des Nations Unies, ce qui participe au renforcement de la protection des droits humains, certes de manière plus indirecte, mais au plus proche des communautés. Cela permet aussi de rencontrer une résistance moins forte de l'État.

⁵⁵⁸ Ban Ki-Moon, « The UN: Delivering as One on Human Rights », www.hrbportal.org.

En anglais dans le texte : « *There is virtually no aspect of our work that does not have a human rights dimension. Whether we are talking about peace and security, development, humanitarian action, the struggle against terrorism, climate change, none of these challenges can be addressed in isolation from human rights.* »

A. Lors de programmes de développement

190. L’agenda des Nations Unies pour le développement voulu par les États se traduit actuellement par les dix-sept objectifs de développement durable (ODD)⁵⁵⁹ adoptés en 2015. Ce nouvel agenda, adopté par plus de cent-cinquante voix de l’Assemblée générale des Nations Unies le 25 septembre 2015 remplace les objectifs mondiaux du développement (OMD), ou objectifs du millénaire, qui avaient été adoptés en 2000⁵⁶⁰. Rappelons que les huit OMD adoptés en 2000 avaient pour objectif principal la lutte contre la pauvreté. Bien que des efforts considérables aient été faits, les objectifs, dans leurs données quantitatives n’ont pas été atteints. Si bien que lors de l’élaboration des ODD, il a été décidé, tout en continuant le travail et les efforts accomplis dans le cadre des OMD, d’étayer les objectifs –pourtant encore plus ambitieux– de manière plus réalisable. Ainsi, les dix-sept ODD ont maintenant pour but principal l’éradication de la pauvreté, et non plus seulement sa réduction. La réalisation de ce but passe par la réalisation de nouveaux objectifs, tel que la prise en compte du changement climatique, la consommation durable, ou encore la justice et la paix.

À la lecture de la liste des ODD, on s’aperçoit que la réalisation de ces objectifs passe par la mise en œuvre des droits humains fondamentaux, principalement les droits sociaux et économiques, par les États. D’où l’importance du rôle du PNUD en tant que promoteur des ODD auprès des autres agences et programmes des Nations Unies ainsi que de ses États membres. La réalisation de ces objectifs, notamment en Asie, est d’un enjeu capital et n’est possible que par une promotion et protection efficace des droits humains dans la région. Il faut noter le rôle du PNUD dans la réflexion qui a conduit à l’élaboration des objectifs du développement durable. En effet, « *le PNUD est déterminé à œuvrer en faveur d’un partenariat mondial solide, essentiel à la réalisation du nouveau programme et des objectifs de développement durable* »⁵⁶¹. Pour cela, le PNUD,

⁵⁵⁹ Voir la liste des ODD : « Objectifs de développement », www.undp.org.

⁵⁶⁰ PNUD, « Les leaders mondiaux adoptent le nouveau programme de développement durable », www.undp.org, 25 septembre 2015,

⁵⁶¹ Ibid.

membre du Groupe des Nations Unies pour le Développement (UNDG) depuis 2012 a utilisé l'approche basée sur les droits humains.

191. En réponse à un appel du Secrétaire général des Nations Unies à réformer l'ensemble de l'organisation en 1997 et à inclure les droits humains dans l'ensemble des activités de l'organisation, l'UNDG a adopté en 2003 la Déclaration des Nations Unies sur une approche commune des droits humains pour la coopération et la programmation dans le développement⁵⁶². Le but de ce document était, et est toujours, de déterminer une approche commune consistante et cohérente de l'approche basée sur les droits humains dans toutes les agences des Nations Unies à travers l'édition de recommandations à la diffusion des droits humains dans la mise en œuvre opérationnelle des projets. En effet, « *tous les programmes de coopération au développement, de politiques et d'assistance technique doivent poursuivre la réalisation des droits de l'Homme tels qu'énoncés dans la Déclaration universelle des droits de l'Homme et les autres instruments internationaux des droits de l'Homme* »⁵⁶³. Il doit en aller ainsi dans la poursuite des ODD (voir page suivante).

⁵⁶² Voir UNDG, « The Human Rights Based Approach to Development Cooperation Towards a Common Understanding Among UN Agencies », www.undg.org, 2003.

⁵⁶³ Ibid.

Tableau n°10 : Listes des Objectifs du Développement Durable⁵⁶⁴

Objectif n°1 : Pas de pauvreté
Objectif n°2 : Faim “zéro”
Objectif n°3 : Bonne santé et bien-être
Objectif n°4 : Éducation de qualité
Objectif n°5 : Égalité entre les sexes
Objectif n°6 : Eau propre et assainissement
Objectif n°7 : Énergie propre et d’un coût abordable
Objectif n°8 : Travail décent et croissance économique
Objectif n°9 : Industrie, Innovation et Infrastructure
Objectif n°10 : Inégalités réduites
Objectif n°11 : Villes et communautés durables
Objectif n°12 : Consommation et production responsables
Objectif n°13 : Lutte contre le changement climatique
Objectif n°14 : Vie aquatique
Objectif n°15 : Vie terrestre
Objectif n°16 : Paix, justice et institutions efficaces
Objectif n°17 : Partenariats pour la réalisation des objectifs

⁵⁶⁴ La liste et le détail complet des objectifs sont disponibles sur www.sustainabledevelopment.un.org.

192. D'après l'interprétation donnée par l'accord commun, cette exigence doit se traduire par l'intégration de la réalisation d'un ou de plusieurs droits humains par toutes les activités mises en œuvre par le programme. Il ne peut s'agir d'une promotion ou d'une protection « accidentelle » des droits humains. Les normes des droits humains, et les principes en émanant, contenues dans la DUDH et dans les autres instruments internationaux des droits humains guident tous les projets de coopération au développement, dans toutes leurs phases de mise en œuvre. En rédigeant ce point, les rédacteurs ont voulu s'assurer que l'inclusion des droits humains dans la mise en œuvre des projets de leur agence, quel que soit leur secteur d'activité (VIH, travail, santé, eau, etc.), se fasse en conformité avec les principes fondamentaux des droits humains. Ces principes qui accompagnent l'existence même des droits humains compris dans la Charte internationale doivent être pris en compte de manière cumulative par les projets tant dans leur phase de conception, que dans leur mise en œuvre et leur évaluation. Par exemple, les ODD sont ainsi de plus en plus utilisés dans le développement d'indicateurs d'évaluations des programmes mis en place par les gouvernements –de leur propre initiative– (exemple du Cambodge).

193. La coopération au développement contribue au renforcement des capacités des porteurs d'obligations à réaliser leurs obligations et aux détenteurs de droits à les réclamer. Ce troisième point insiste sur la nécessité du renforcement des capacités tant des porteurs d'obligations (souvent les États, mais il peut aussi s'agir de personnes privées) que des détenteurs de droits. Il est primordial, pour la réussite à long-terme des projets mis en place, de même que pour la pleine réalisation des droits humains, d'insister sur le rôle joué par les détenteurs de droits et porteurs d'obligation dans la pratique des droits humains. De surcroît, le respect des bonnes pratiques habituelles dans la mise en œuvre des projets est essentiel à la réalisation du projet basé sur les droits humains.

194. Il peut ainsi être pris l'exemple d'un projet mené par l'UNESCO au Cambodge⁵⁶⁵. Le projet-pilote initié par l'UNESCO et intitulé « Prévention et Résolution des conflits à travers l'éducation - Éducation pour la paix et le développement » a pris place dans la région de Kâmpôt

⁵⁶⁵ U. D. Banerjee, « Adopting Rights-Based Strategies in Conflict-Prevention and Resolution: The UNSECO-initiated Education for Peace and Development Project in Kampot Province, Cambodia », in PNUD et HCDH, *Lessons Learned from Rights-Based Approaches in the Asia-Pacific Region, Documentation of Case Studies*, 2005, pp. 33-50.

(au Sud du Cambodge). C'est un exemple de succès de projet basé sur une approche des droits humains, et en l'occurrence sur le droit à l'éducation. Les atrocités commises durant le régime des Khmers Rouges (1975-79) et la décennie qui suivi ont eu des conséquences irréversibles sur l'éducation des enfants. Les statistiques disponibles au début des années 2000, époque où le projet a été mené, étaient en effet inquiétantes. Durant cette période, l'UNESCO annonçait que « 43% de la population a moins de 15 ans. Le défi est formidable étant donné que 35% des enfants entre 6 et 14 ans n'étaient pas à l'école en 1999, et qu'entre 38% et 48% des jeunes filles n'étaient ni à l'école primaire, ni à l'école secondaire en 2001 »⁵⁶⁶. L'objectif du projet était donc d'améliorer ces statistiques et donc l'accès à l'éducation, notamment dans les provinces, avec le but plus ambitieux de prévenir la rechute du Cambodge dans une guerre civile.

Le droit à l'éducation a une place forte dans la législation cambodgienne en étant consacré par la Constitution au Chapitre VI, articles 65 à 68⁵⁶⁷. Ainsi, « l'État doit protéger et favoriser le droit du citoyen à une éducation de qualité à tous les niveaux, et prendre toutes les mesures pour assurer progressivement cette éducation à tous les citoyens »⁵⁶⁸. De plus, « L'État assure gratuitement à tout citoyen un enseignement public primaire et secondaire. Le citoyen doit recevoir une éducation scolaire pendant au moins neuf années »⁵⁶⁹. En accordant une telle place au droit à l'éducation dans sa Constitution, et en ayant par ailleurs ratifié les Conventions internationales des droits humains protégeant le droit à l'éducation, le Cambodge a fait preuve d'un engagement fort. Cependant cet engagement ne serait que lettre morte sans réelle action pour la réalisation des objectifs fixés. Le projet initié par l'UNESCO s'inscrit donc dans ce cadre en apportant une assistance technique au gouvernement pour l'accompagner dans sa réalisation progressive du droit à l'éducation. Ce projet qui a pris fin en 2015, s'est construit autour de quatre stratégies propres à l'approche basée sur les droits humains, et mis en œuvre grâce aux partenaires institutionnels mais aussi aux ONGs et aux membres des communautés. Ces stratégies sont définies comme suit « i)

⁵⁶⁶ Ibid.

En anglais dans le texte : « 43% of the population is under 15 years of age. The challenge is formidable given that 35% of children aged 6-14 years were out of school in 1999, and between 38% and 48% of female children were out of primary and secondary schools in 2001 ».

⁵⁶⁷ Conseil constitutionnel du Cambodge, *The Constitution of the Kingdom of Cambodia*, 24 septembre 1993. [Traduction non-officielle], op. cit.

⁵⁶⁸ Ibid., art. 65(1).

⁵⁶⁹ Ibid., art. 68(1) et (2).

comprennent la participation d'acteurs ; ii) supposent la participation des communautés pour les décisions qui vont impacter leurs vies ; iii) engendrent l'amélioration des niveaux d'autonomisation des personnes ; et, iv) se concentrent tant sur les procédés de réalisation du projet que sur ses objectifs (une des activités du projet repose sur la documentation d'études de cas) »⁵⁷⁰. Sur la base du rapport de l'UNESCO, même si ce projet a dû faire face à certains défis comme travailler avec des communautés d'anciens Khmers Rouges, les résultats finaux sont très satisfaisants et témoignent de la nécessité de mettre en œuvre des projets qui abordent les problèmes de manière holistique et sur une approche basée sur les droits humains. Ainsi le rapport conclut que « même les pays en transition et les communautés dominées (et affectées) par les conflits peuvent se retrouver dans un cadre participatif pour réaliser leurs droits fondamentaux et pour commencer à réaliser la valeur de vivre en harmonie »⁵⁷¹.

195. L'utilisation de plus en plus systématique de l'approche basée sur les droits humains par les agences et fonds des Nations Unies dans la mise en œuvre de leurs propres programmes mais aussi des projets qu'ils financent, participent à la réalisation des droits humains fondamentaux, que ce soit au niveau régional, national ou dans les communautés, en « évitant » de reposer sur l'État. C'est un outil de plus dans l'arsenal des Nations Unies qui participe à une promotion et une protection régionale des droits humains en Asie, notamment dans des États en développement ayant une certaine aversion de la mise en œuvre des droits humains et de leur protection sans discrimination (Cambodge, Laos, Myanmar).

⁵⁷⁰ U. D. Banerjee, op. cit., p. 43.

En anglais dans le texte : « i) involve stakeholder participation; ii) taps into the agency of the communities to have a stake in decisions that impact their lives; iii) looks at enhancing empowerment levels; and, iv) focuses on processes as well as outcomes (through one of the Project activities that involves documentation of case studies) ».

⁵⁷¹ Ibid. p. 48.

En anglais dans le texte : « even countries in transition and communities dominated (and affected) by conflict can come together under a participatory framework to realize basic rights and start realizing the value of living harmoniously ».

B. Lors de missions humanitaires

196. La réponse humanitaire fondée sur les droits humains, que ce soit dans le cadre d'une catastrophe naturelle ou d'un conflit, est apparue depuis plusieurs années dans les directives des Nations Unies et des organisations en charge des réponses humanitaires. Il s'agit des directives opérationnelles du Comité permanent inter-organisations sur la protection des personnes affectées par des catastrophes naturelles⁵⁷². Ces directives mettent en valeur le fait que « *la manière dont l'aide est distribuée, utilisée et reçue, ainsi que le contexte dans lequel elle intervient, ont un impact important pour savoir si les besoins et les droits humains des personnes affectées sont respectés ou atteints. Une approche fondée sur les droits de l'Homme fournit le cadre et les normes nécessaires au déroulement des activités d'assistance humanitaire* ». ⁵⁷³ Bien qu'imposée aux États dans un premier, ceux-ci ne s'opposent pas à leur mise en œuvre tant qu'ils sont associés à ces interventions (Indonésie, Népal, Philippines).

L'approche fondée sur les droits humains permet donc la prise en compte de principes fondamentaux dans la mise en œuvre de la réponse humanitaire, telles que la dignité humaine et la non-discrimination. Ces directives soulignent ainsi le fait que « *les personnes affectées par la catastrophe deviennent ainsi détentrices de droits individuels. Elles peuvent revendiquer des droits auprès des responsables plutôt que d'être uniquement les bénéficiaires passifs de la charité. En outre, une approche fondée sur les droits de l'Homme peut accroître la dimension de protection des activités d'assistance* »⁵⁷⁴.

L'exemple mis en exergue par les directives montre de manière explicite les bénéfices d'une approche basée sur les droits humains. Ainsi, s'il est fourni aux femmes et aux enfants une nourriture suffisante et un logement décent dans un environnement sécurisé, sans discrimination, les risques d'agression ou de recrutement dans des circuits de trafic humain ou de prostitution sont bien moindres. C'est là toute la problématique qui anime les organisations (HCR), et des États, qui

⁵⁷² Comité permanent interorganisations, *Directives opérationnelles de l'IASC sur la protection des personnes affectées par des catastrophes naturelles*, publié par Projet Brookings LSE sur le déplacement interne, 2011.

⁵⁷³ Ibid., p. 4.

⁵⁷⁴ Ibid.

ont la lourde tâche de gérer les camps de réfugiés ou déplacés, en lieu et place des États qui n'ont pas forcément les moyens de le faire à cet instant (Bangladesh).

C'est par exemple le cas des populations Rohingyas qui sont déplacées internes au Myanmar, ou qui sont réfugiés dans les pays limitrophes (Bangladesh, Malaisie, Thaïlande) à la suite du conflit interne avec l'armée birmane. Certains de ces déplacés et/ou réfugiés avaient déjà été déplacés à la suite du passage du Cyclone Nargis en 2008⁵⁷⁵. Dans les camps accueillant ces populations, l'assistance fondée sur les droits humains, notamment dans les camps de déplacés internes dans la province birmane de l'Arakan, est très réduite, les femmes étant régulièrement sexuellement agressées, et les personnes souffrant de malnutrition de manière générale. Cela a conduit en 2015 à une crise migratoire en ASEAN avec des migrants Rohingyas retrouvés dans des conditions déplorable dans les jungles malaisiennes, ou sur des embarcations de fortune aux larges des côtes indonésiennes par exemple. La situation ne s'est pas améliorée à la suite du changement de régime au Myanmar en novembre 2015⁵⁷⁶, et continue de se dégrader avec des tensions qui montent au Bangladesh et un début de rapatriement forcé commencé en août 2019.

197. De surcroît, les Directives insistent sur le fait que « *les personnes affectées par les catastrophes naturelles ne vivent pas dans un vide juridique. Elles appartiennent à la population de pays ayant ratifié des instruments régionaux et internationaux relatifs aux droits de l'Homme et adopté des Constitutions, des lois, des règles et des institutions pour protéger ces droits. Par conséquent, les États sont directement responsables de respecter, protéger et faire respecter les droits humains de leurs citoyens et des autres personnes relevant de leur juridiction* »⁵⁷⁷. Même si dans notre exemple, les Rohingyas sont présentés comme des apatrides par les autorités birmanes⁵⁷⁸, ils vivent sur les terres birmanes depuis des siècles et sont, selon la théorie du droit international sous la protection de l'État du Myanmar.

⁵⁷⁵ « Myanmar: Cyclone Nargis 2008 Facts and Figures », www.ifrc.org, 3 mai 2011.

⁵⁷⁶ J. Chia, « The Truth About Myanmar's Rohingyas Issue », www.thediplomat.com, 5 mars 2016.

⁵⁷⁷ Comité Permanent Interorganisations, op. cit., p. 5.

⁵⁷⁸ Equal Rights Trust et the Institute of Human Rights and Peace Studies, University of Mahidol, *Equal only in name - The Human Rights of Stateless Rohingyas in Malaysia*, 2014; Equal Rights Trust et the Institute of Human Rights and Peace Studies, University of Mahidol, *Equal only in name - The Human Rights of Stateless Rohingyas in Thailand*, 2014.

198. Ainsi, au niveau opérationnel, une approche fondée sur les droits a plusieurs avantages pour les États. Elle permet dans un premier temps d'« *identifier les besoins et les intérêts des personnes affectées [...et elle] protège ainsi le choix des personnes déplacées de rentrer chez elles ou de s'établir ailleurs dans le pays* »⁵⁷⁹. Dans un second temps, elle permet d'« *identifier les détenteurs de droits et les responsables [... et d'] identifier les limites par rapport à ce que les personnes peuvent demander* »⁵⁸⁰. Enfin, elle permet de « *garantir que l'action humanitaire respecte les règles de droits de l'Homme* »⁵⁸¹. Donner la priorité à une réponse humanitaire fondée sur les droits humains permet donc une meilleure résolution de la crise, que ce soit pendant/après une catastrophe naturelle ou un conflit. C'est aussi une façon pour les États, et leurs populations, de se remettre plus rapidement d'une catastrophe. Les exemples de la bonne gestion des crises humanitaires aux Philippines en 2014 et au Népal en 2015 ont permis de convaincre les autres États asiatiques (et du monde) de l'intérêt d'une telle approche.

⁵⁷⁹ Comité Permanent Interorganisations, op. cit., p. 5.

⁵⁸⁰ Ibid.

⁵⁸¹ Ibid.

Section II : Une acceptation sélective des mécanismes de Genève

199. Les Nations Unies possèdent un large panel de mécanismes de promotion et de protection des droits humains. Bien que certains aient été déjà envisagés dans le chapitre précédent, il faut ici revenir quelque peu sur le rôle des Comités, chargés de la mise en œuvre et de l'interprétation des conventions et des pactes ainsi que de leurs protocoles. Afin de mettre en perspective notre propos, il nous faut présenter la nature des protocoles, en prenant pour exemples ceux des Pactes.

200. Chacun des pactes a son (ses) propre(s) protocole(s) qui permettent ensemble de garantir une véritable mise en œuvre des droits humains ainsi que leur protection internationale, et quasi-universelle. Le PIDCP est ainsi accompagné de deux protocoles additionnels, alors que le PIDESC n'en comporte qu'un seul (à ce jour). Ces protocoles additionnels permettent ainsi de mettre en place des organes et des mécanismes contraignants (PF-PIDCP-1 et PF-PIDESC) ainsi que consacrer des droits supplémentaires, en l'occurrence l'interdiction de la peine capitale en temps de paix (PF-PIDCP-2). La pleine réalisation des droits économiques, sociaux et culturels n'étant possible que de manière progressive, il avait été considéré dans un premier temps que ces droits n'étaient pas justiciables. Par conséquent, la mise en place d'une procédure de plainte individuelle et d'enquête n'était pas pertinente. Cette présomption fut abandonnée en 2008 au profit d'un mécanisme de plaintes et d'investigations, qui connaît à ce jour un timide succès. La teneur plus forte de ces protocoles peut ainsi expliquer leur faible succès auprès des États asiatiques qui, dans leur majorité, refuse de se soumettre au contrôle d'un mécanisme contraignant.

Le premier protocole facultatif du PIDCP⁵⁸², adopté en même temps que le Pacte, est entré en vigueur le 23 mars 1976 conformément aux dispositions de l'article 9 du Pacte⁵⁸³, alors que le

⁵⁸² AGNU, résolution 2200 A (XXI), op. cit.

⁵⁸³ L'article 9 du protocole facultatif au PIDCP stipule que

« 1. *Sous réserve de l'entrée en vigueur du Pacte, le présent Protocole entrera en vigueur trois mois après la date du dépôt, auprès du Secrétaire général de l'Organisation des Nations unies du dixième instrument de ratification ou d'adhésion.*

2. *Pour chacun des États qui ratifieront le présent Protocole ou y adhéreront après le dépôt du dixième instrument de ratification ou d'adhésion, ledit Protocole entrera en vigueur trois mois après la date du dépôt par cet État de son instrument de ratification ou d'adhésion ».*

protocole facultatif relatif à la mise en œuvre d'un mécanisme de mise en œuvre du PIDESC, adopté le 10 décembre 2008, est entré en vigueur le 5 mai 2013⁵⁸⁴. Le protocole du PIDCP compte aujourd'hui cent-seize États membres (dont six États asiatiques : la Corée du Sud, les Maldives, la Mongolie, le Népal, les Philippines et le Sri Lanka) alors que seulement trois États ont apposé leurs signatures et/ou sont en voie de ratification⁵⁸⁵ (dont le Cambodge). Néanmoins, seuls vingt-quatre États sont aujourd'hui parties au Protocole du PIDESC (dont la Mongolie), et vingt-cinq y ont apposé leur signature (dont les Maldives et le Timor-Oriental). La Mongolie est ainsi le seul État asiatique à se soumettre complètement aux organes des Pactes.

Le Cambodge est quant à lui simple signataire du premier protocole au PIDCP depuis le 27 septembre 2004, mais le gouvernement n'a pas pris de mesure pour ratifier le Protocole à ce jour. La société civile a salué l'effort de signature en reconnaissant que « *cette signature est bienvenue en tant que première étape, mais elle n'a aucun sens sans ratification. Les dispositions contenues dans le premier Protocole facultatif ne deviennent juridiquement contraignantes qu'après ratification des États* »⁵⁸⁶. De surcroît, lors de son second examen périodique universel, le Cambodge a reçu plusieurs recommandations, et notamment une de la France, lui demandant de « *ratifier le premier Protocole facultatif au Pacte international relatif aux droits civils et politiques, et signer et ratifier le deuxième Protocole facultatif au PIDCP* »⁵⁸⁷. Le Cambodge a simplement noté cette recommandation signifiant son manque de moyens actuels, ou de volonté, de mettre en œuvre cette recommandation, et de procéder donc à la ratification du Protocole facultatif. Cette recommandation a été réitérée lors du troisième cycle de son examen périodique universel, mais a reçu la même réponse.

⁵⁸⁴ AGNU, résolution 8/2 portant adoption du Protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, 18 juin 2008.

⁵⁸⁵ HCDH, « Statut des Ratifications », op. cit.

⁵⁸⁶ Asian Human Rights Commission, « Cambodia: The authorities must ratify the First Optional Protocol to the ICCPR now », www.humanrights.asia, 21 mars 2006.

En anglais dans le texte : « *This signature is welcomed as a first step but is meaningless without ratification. The provisions comprised within the First Optional Protocol only become legally binding upon States following ratification* ».

⁵⁸⁷ UPR Info, « 2RP: Responses to Recommendations & Voluntary Pledges: Cambodia, Second review, Session 18 », www.upr-info.org, 14 août 2014.

En anglais dans le texte : « *Ratify the first Optional Protocol to the International Covenant on Civil and Political Rights and sign and ratify the second Optional Protocol to ICCPR* ».

Le second protocole facultatif au PIDCP porte sur l'abolition de la peine de mort en temps de paix⁵⁸⁸. L'article 6 du PIDCP garantit le droit inhérent de tout être humain à la vie, mais cet article n'interdit pas l'utilisation de la peine de mort dans les États parties⁵⁸⁹. Cependant, sous le PIDCP, les États sont dans l'obligation de produire certaines garanties quant à une utilisation de la peine de mort restreinte aux cas les plus graves et pour des personnes ayant atteint l'âge minimal de dix-huit ans. En adoptant ce second protocole le 15 décembre 1989, l'Assemblée générale a souhaité réaffirmer le fait que la meilleure garantie du droit à la vie reste l'abolition de la peine de mort. Cependant, il faut noter que la peine de mort prédomine encore dans la région asiatique, notamment en Chine, au Pakistan, en Indonésie, en Malaisie ou à Singapour. Ainsi, seuls quatre-vingt-sept États ont ratifié ce protocole (dont quatre États asiatiques : (Mongolie, Népal, Philippines, et Timor-Oriental), auxquels s'ajoute un seul État signataire. Excepté la Mongolie, tous les États asiatiques ayant ratifié ce protocole avaient déjà formellement aboli la peine de mort dans leur législation nationale. À ces États abolitionnistes s'ajoutent Hong-Kong et Macao, mais qui du fait de leur statut de territoires indépendants administrés par la Chine, ne peuvent ratifier ce protocole, ou le Pacte auquel il est rattaché. Néanmoins, il faut souligner que certains États abolitionnistes (Cambodge) n'ont ni signé ni ratifié ce second protocole. En effet, le Cambodge comprend déjà dans sa Constitution l'interdiction formelle de la peine de mort en tout temps⁵⁹⁰. Jusqu'à ce jour le Cambodge a refusé de franchir le pas de la ratification de ce second protocole

⁵⁸⁸ AGNU, résolution 44/128 adoptant le deuxième protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques, visant à abolir la peine de mort, 15 décembre 1989.

⁵⁸⁹ Article 6 du PIDCP :

« 1. Le droit à la vie est inhérent à la personne humaine. Ce droit doit être protégé par la loi. Nul ne peut être arbitrairement privé de la vie. 2. Dans les pays où la peine de mort n'a pas été abolie, une sentence de mort ne peut être prononcée que pour les crimes les plus graves, conformément à la législation en vigueur au moment où le crime a été commis et qui ne doit pas être en contradiction avec les dispositions du présent Pacte ni avec la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide. Cette peine ne peut être appliquée qu'en vertu d'un jugement définitif rendu par un tribunal compétent. 3. Lorsque la privation de la vie constitue le crime de génocide, il est entendu qu'aucune disposition du présent article n'autorise un État partie au présent Pacte à déroger d'aucune manière à une obligation quelconque assumée en vertu des dispositions de la Convention pour la prévention et la répression du crime de génocide. 4. Tout condamné à mort a le droit de solliciter la grâce ou la commutation de la peine. L'amnistie, la grâce ou la commutation de la peine de mort peuvent dans tous les cas être accordées. 5. Une sentence de mort ne peut être imposée pour des crimes commis par des personnes âgées de moins de 18 ans et ne peut être exécutée contre des femmes enceintes. 6. Aucune disposition du présent article ne peut être invoquée pour retarder ou empêcher l'abolition de la peine capitale par un État partie au présent Pacte ».

⁵⁹⁰ Article 32 de la Constitution du Royaume du Cambodge du 24 septembre 1993

« Tout individu a droit à la vie, à la liberté et à la sécurité personnelle. La peine de mort ne doit en aucun cas exister ».

au PIDCP, bien qu'elle symboliserait un signe fort de son engagement à lutter contre la peine de mort envers les autres États asiatiques (et la Communauté internationale).

Il faut néanmoins se préoccuper de la situation aux Philippines. À la demande du Président Rodrigo Duterte, le congrès philippin est actuellement en train de prendre les mesures nécessaires afin de rétablir la peine de mort⁵⁹¹. Adoptée par l'Assemblée le 7 mars 2017, la loi proposant de réinstaurer la peine de mort doit encore recevoir l'aval du Sénat avant de pouvoir être mise en œuvre. Cette loi réinstaurerait la peine de mort pour tous les crimes notamment liés aux drogues. Dans un communiqué du 16 mars 2017, deux des rapporteurs spéciaux des Nations Unies ont rappelé aux législateurs leurs obligations au regard du droit international, et notamment au regard de la ratification en 2016 du protocole sur l'abolition de la peine de mort. Agnès Callamard, Rapporteuse spéciale des Nations Unies sur les exécutions sommaires ou arbitraires, et Nils Melzer, Rapporteur spécial sur la torture et les autres formes de traitements ou punissement inhumains ou dégradants, ont aussi rappelé les incidences que pourraient avoir une telle loi sur le rôle de modèle joué par les Philippines, jusqu'à présent, sur ce sujet⁵⁹². Aujourd'hui, la loi n'a pas encore été adoptée par le Congrès. Les Philippines ne sont pas (encore) dans une position violant ses engagements internationaux, même si cette procédure législative va à l'encontre de l'esprit du protocole de 1989, et du PIDCP. Cependant, il faut prendre en compte le retrait des Philippines du Traité de Rome en mars 2018⁵⁹³ qui témoigne de la volonté de Rodrigo Duterte de se soustraire aux mécanismes de contrôle internationaux de manière générale.

Enfin il faut ajouter qu'aujourd'hui, la division entre droits civils et politiques, et droits économiques, sociaux et culturels devient de plus en plus fine grâce à l'adoption de nouvelles conventions internationales qui incluent dans leurs dispositions tant des droits appartenant à l'un ou l'autre des Pactes. Ainsi, ces Conventions⁵⁹⁴ ont repris la vision de la Déclaration universelle

⁵⁹¹ Voir HRW, « Philippines: Don't Reinstate Death Penalty », www.hrw.org, 3 décembre 2016; J. Hincks, « Philippine House Votes to Reimpose the Death Penalty », www.time.com, 7 mars 2017.

⁵⁹² HCDH, « UN experts urge Filipino legislators to reject death penalty bill », *op. cit.*

⁵⁹³ CPI, « ICC Statement on The Philippines' notice of withdrawal: State participation in Rome Statute system essential to international rule of law », www.icc-cpi.int, 20 mars 2018

⁵⁹⁴ Parmi lesquelles peuvent être citées la Convention sur les droits de l'enfant, la Convention pour l'élimination de toutes formes de discrimination contre les femmes, la Convention pour les droits des personnes en situation de handicap, ou la Convention internationale pour la protection des droits de tous les travailleurs migrants ainsi que les membres de leur famille.

des droits de l'Homme en incorporant des droits économiques, sociaux et culturels aux côtés de droits civils et politiques.

§.1. **La réticence face à certains « organes de traités »**

201. Les réticences des États asiatiques dans la reconnaissance de la compétence des organes de traités ont été déjà un peu évoquées par le prisme de l'adhésion formelle aux normes dans le Chapitre 1 de cette thèse. Néanmoins, il s'agit dans ce paragraphe de s'intéresser aux fonctions et activités des Comités, ainsi qu'aux relations qu'ils entretiennent avec les États asiatiques. Il existe aujourd'hui dix Comités des droits⁵⁹⁵ qui émanent de neuf traités internationaux et d'un protocole (Sous-comité pour la prévention de la torture –SPT). Chacun d'entre eux est composé d'experts indépendants aux compétences reconnues dans le domaine des droits de l'homme, qui sont proposés puis élus pour des mandats renouvelables de quatre ans par les États parties. Tout comme les traités qui les mettent en place, les Comités partagent des similitudes et des différences qui influent sur leurs relations avec les États. Ils seront donc étudiés de manière conjointe.

⁵⁹⁵ Le Comité des droits de l'homme (CDH) surveille l'application du Pacte international relatif aux droits civils et politiques (1966) et ses protocoles facultatifs ; Le Comité des droits économiques, sociaux et culturels (CoDESC) surveille l'application du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels (1966) ; Le Comité pour l'élimination de la discrimination raciale (CEDR) surveille l'application de la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale(1965) ; Le Comité pour l'élimination de la discrimination à l'égard des femmes (CEDEF) surveille l'application de la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes (1979) et son protocole facultatif (1999) ; Le Comité contre la torture (CCT) surveille l'application de la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants (1984) ; Le Comité des droits de l'enfant (CDE) surveille l'application de la Convention relative aux droits de l'enfant (1989) et ses protocoles facultatifs (2000) ; Le Comité des travailleurs migrants (CMW) surveille l'application de la Convention internationale sur la protection des droits de tous les travailleurs migrants et de leur famille (1990) ; Le Comité des droits des personnes handicapées (CDPH) surveille l'application de la Convention relative aux droits des personnes handicapées (2006) ; Le Comité des disparitions forcées (CPPDF) surveille l'application de la Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées (2006).

Il faut ajouter le Sous-comité pour la prévention de la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants (SPT), créé en vertu du Protocole facultatif à la Convention contre la torture (OP-CCT) (2002), qui visite les lieux de détention en vue de prévenir la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants.

On observe une réticence étatique, dans un premier temps par une négligence des États à remplir leurs obligations (soumissions de rapports réguliers) vis-à-vis des Comités dont ils ont ratifié le traité. Dans un second temps, cette réticence se caractérise par une frilosité des États asiatiques à ratifier les protocoles facultatifs permettant les communications individuelles des ressortissants d'un État au Comité. Et, dans un troisième temps, cette réticence se manifeste par le peu d'intérêt des États pour la pratique des Comités.

A. Un engagement limité dans le système des Comités

202. Les États asiatiques ressentent une certaine méfiance vis-à-vis des Comités qu'ils n'ont pas envers d'autres mécanismes tels que l'examen périodique universel (EPU). Cela s'explique notamment par la composition de ces organes bien éloignée du mécanisme inter-étatique mis en place par l'EPU (2). Cette retenue se traduit ainsi par une soumission inégale des États à leurs obligations de soumettre des rapports réguliers (aux Comités des traités qu'ils ont ratifiés) (3). Mais surtout les États asiatiques sont rebutés par les procédures intrusives des comités (1) dont les requête individuelles (4).

1. Des Comités aux procédures intrusives

203. Les Comités ont pour objectif de surveiller et de contrôler l'application des obligations incombant aux États parties en vertu des Pactes et des Conventions auxquels ils sont rattachés. En matière de suivi et de contrôle, les Comités (sauf CEDR et SPT) s'acquittent de quatre grandes fonctions :

- Recevoir et examiner les rapports des États parties sur les mesures qu'ils ont prises pour donner effet aux droits énoncés dans les traités ;
- Émettre des observations dites générales où sont analysées dans le détail les obligations de fond et de procédure qui incombent aux États parties, pour les aider à donner effet aux dispositions des traités.
- Examiner certaines plaintes émanant d'un État partie qui prétend qu'un autre État partie ne s'acquitte pas des obligations qu'il a contractées en vertu des traités.
- Recevoir et examiner des plaintes, également appelées « communications », émanant de particuliers qui affirment être victimes d'une violation par un État partie des droits qui leur sont reconnus dans les traités.

204. Certains Comités possèdent aussi d'autres procédures qui sont plus intrusives dans la mesure où elles peuvent être préventives et/ou de terrain (CCT, SPT, CEDR).

Le Comité contre la torture possède les mêmes prérogatives que les autres Comités présentés en amont. Néanmoins, lors de la rédaction de la Convention, la possibilité pour les membres du Comité de procéder à des enquêtes de terrain n'avait pas été prévue. Le constat a été fait par le Comité que la possibilité de ne pas pouvoir se rendre sur place pour vérifier de la mise en œuvre des dispositions et de la protection des droits des personnes privées de leur liberté, ne lui permettait pas de faire son travail convenablement. C'est pourquoi un compromis a été établi et ce rôle a finalement été attribué au Sous-comité pour la prévention de la torture mis en place par le Protocole facultatif en 2002⁵⁹⁶.

⁵⁹⁶ AGNU, résolution 57/199 portant proclamation du Protocole facultatif se rapportant à la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, 18 décembre 2002.

Le Sous-Comité pour la prévention de la torture (SPT) qui est mis en place par le protocole facultatif à la Convention CCT a un rôle qui varie un peu des autres Comités dans la mesure où son mandat a une fonction préventive. Ainsi la mise en œuvre des dispositions de protocole sont examinées par le Comité CCT, qui laisse le SPT se concentrer sur son mandat qui comprend des visites dans les États parties. Ainsi, lors de ses visites, le SPT peut avoir un accès illimité à tous les lieux où des personnes peuvent être privées de liberté, à leurs installations et équipements et à toutes les informations pertinentes (postes de police, prisons militaires et civiles, tous types de centres de détention, établissements de santé mentale, etc.). Enfin, le mandat du SPT lui permet de donner des conseils aux États pour la mise en place des mécanismes nationaux de prévention prévus par le protocole⁵⁹⁷.

En Septembre 2019, le Sous-comité, qui a commencé son travail en février 2007, a déjà réalisé soixante-sept visites dans les États parties au Protocole, mettant un point d'honneur à conduire des visites de suivi. Une visite eut lieu aux Maldives en décembre 2007⁵⁹⁸, suivie d'une seconde visite de suivi en 2014, et de même le Sous-comité fit une visite au Cambodge en décembre 2009, suivie d'une autre visite en décembre 2013. Enfin, une visite eut aussi lieu en Mongolie en septembre 2017, et plus récemment le Comité rendit une visite aux Philippines (avril 2019) et au Sri Lanka (juillet 2019).

Les rapports rédigés par le Sous-Comité à la suite des visites dans les pays sont confidentiels et soumis directement au pays pour commentaires. Ils peuvent être ensuite publiés si l'État ne s'y oppose pas. Ainsi, une visite dont le rapport reste confidentiel eut lieu aux Philippines en mai 2015⁵⁹⁹. Un an après cette visite, le Comité CCT examinait le premier rapport soumis par les Philippines concluant à un échange productif et notant la volonté du gouvernement de mettre fin à la pratique de la torture en détention⁶⁰⁰.

⁵⁹⁷ HCDH, « SPT », www.ohchr.org

⁵⁹⁸ SPT, *Rapport sur la visite aux Maldives du Sous-comité pour la prévention de la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants*, CAT/OP/MDV/126, février 2009.

⁵⁹⁹ SPT, « UN experts urge Philippines to tackle « chronic » prison overcrowding », www.ohchr.org, 3 juin 2015.

⁶⁰⁰ HCDH, « Le Comité contre la torture examine le rapport des Philippines », www.ohchr.org, 28 avril 2016.

205. Il peut aussi arriver que le Comité et le Sous-Comité travaillent avec les procédures spéciales des Nations Unies, en particulier le Rapporteur Spécial sur la prévention de la torture. En 2007, le Rapporteur spécial mentionne au Comité CCT ses inquiétudes à la suite d'une visite dans le pays où il note une utilisation régulière de la torture en détention. Souhaitant enquêter sur ces allégations, le Comité demande au gouvernement népalais de se faire inviter. Malgré la coopération du gouvernement népalais dans ses échanges avec le Comité pendant plusieurs années, aucune visite ne peut être organisée à cause de la situation politique népalaise. Poursuivant ses efforts de coopération avec le Comité, le gouvernement népalais donne son accord pour la publication des communications en 2011⁶⁰¹.

Enfin, il faut mentionner le rôle d'assistance du Sous-comité auprès des mécanismes nationaux de prévention de la torture⁶⁰². Cette prérogative permet de compléter le rôle du Sous-comité, ainsi que de conduire des enquêtes et de fournir des recommandations aux États pour leur permettre de se mettre en conformité avec les normes minimales de la Convention.

206. Le Comité contre les discriminations raciales (CEDR) a un mandat qui comporte des similarités avec les autres Comités dans sa faculté à recevoir et examiner les rapports

⁶⁰¹ « Rapport sur le Népal adopté par le Comité contre la torture en application de l'article 20 de la Convention et commentaires et observations de l'État partie », in CCT, *Rapport du Comité contre la torture, 47^{ème} et 48^{ème} sessions*, A/67/44, 2012, pp. 289-327.

⁶⁰² AGNU, résolution 57/199, op. cit. article 11

« Le Sous-Comité de la prévention :

a) Effectue les visites mentionnées à l'Article 4 et formule, à l'intention des États Parties, des recommandations concernant la protection des personnes privées de liberté contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants ;

b) En ce qui concerne les mécanismes nationaux de prévention:

i) Offre des avis et une assistance aux États Parties, le cas échéant, aux fins de la mise en place desdits mécanismes ;

ii) Entretien avec lesdits mécanismes des contacts directs, confidentiels s'il y a lieu, et leur offre une formation et une assistance technique en vue de renforcer leurs capacités ;

iii) Leur offre des avis et une assistance pour évaluer les besoins et les moyens nécessaires afin de renforcer la protection des personnes privées de liberté contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants ;

iv) Formule des recommandations et observations à l'intention des États Parties en vue de renforcer les capacités et le mandat des mécanismes nationaux de prévention de la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants ;

c) Coopère, en vue de prévenir la torture, avec les organes et mécanismes compétents de l'Organisation des Nations Unies ainsi qu'avec les organisations ou organismes internationaux, régionaux et nationaux qui œuvrent en faveur du renforcement de la protection de toutes les personnes contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants ».

périodiques, émettre des observations finales, recevoir et examiner des plaintes d'individus ou d'autres États partis. Néanmoins, le CEDR possède aussi la procédure d'alerte rapide (*early-warning procedure*) qui lui permet de prendre des mesures préventives avant que les situations existantes ne dégénèrent en conflits ainsi que d'utiliser des procédures urgentes pour faire face aux problèmes requérant une attention immédiate afin de prévenir ou de limiter l'ampleur ou le nombre des violations graves de la Convention⁶⁰³. Ainsi, Le Comité peut adopter des décisions conformément à ces procédures (Philippines en 2018, Laos en 2003), publier des déclarations (crises des Migrants en particulier en Mer Andaman) ou envoyer des lettres aux États parties (Bangladesh en 2017, Chine en 2008, Inde entre 2008 et 2019, Indonésie entre 2009 et 2017, Japon 2012, Laos 2009 à 2010, Népal 2009 et 2013, Philippines entre 2010 et 2018, Thaïlande 2012 et 2017). Ainsi, certains États asiatiques figurent parmi les États recevant le plus de lettres de la part du Comité. L'Inde en a reçu onze entre 2008 et 2019, l'Indonésie huit entre 2009 et 2017, et les Philippines six entre 2010 et 2018. Ces lettres alertent les gouvernements sur les conséquences de lois nouvelles, de non-application de lois existantes, ou de non-respect de dispositions de la Convention CERD et leurs conséquences immédiates sur des groupes visés par la Convention (population autochtones, minorités religieuses, etc.).

207. Bien que la procédure d'alerte rapide du CEDR soit moins intrusive que les enquêtes du SPT, la possibilité des Comité et sous-Comité de les exercer peut ne peut pas plaire aux États. Néanmoins, ces deux procédures reposent sur un dialogue direct entre les organes et les États, et ne sont pas utiles sans la coopération de ces derniers.

⁶⁰³ HCDH, « early-warning procedure », www.ohchr.org

2. Une faible participation à la composition des Comités des États asiatiques

208. Les organes des traités sont établis par des dispositions conventionnelles contenues dans des Pactes et Conventions internationaux. Selon cette disposition il est indiqué que les membres du Comité doivent être « *des personnalités de haute moralité et possédant une compétence reconnue dans le domaine des droits de l'homme* »⁶⁰⁴, étant entendu que « *il sera tenu compte de l'intérêt que présente la participation aux travaux du Comité de quelques personnes ayant une expérience juridique* »⁶⁰⁵. Dès lors, ces experts doivent être les ressortissants des États parties qui proposent leur candidature, et ont, pour la majorité d'entre-eux, une expérience juridique, qu'ils ont acquise en tant que magistrats, juristes ou universitaires.

Il faut ajouter que chacun des Comités « *ne peut comprendre plus d'un ressortissant d'un même État* »⁶⁰⁶ et qu' « *il est tenu compte d'une répartition géographique équitable et de la représentation des diverses formes de civilisation ainsi que des principaux systèmes juridiques* »⁶⁰⁷. Ces principes guident les États parties lorsqu'ils proposent la candidature de membres du Comité et les élisent ensuite au scrutin secret pour un mandat de quatre ans. Ces membres sont élus pour moitié tous les deux ans durant la session annuelle de l'Assemblée générale, et peuvent être réélus, s'ils sont présentés à nouveau, à l'expiration de leur mandat.

209. Après les élections, les membres gardent le contact avec les États parties et engagent le dialogue sur des questions générales d'intérêt commun dans le cadre des réunions avec les États parties que les Comités organisent régulièrement pendant ses sessions. Dès lors les États conduisent le processus de recrutement et la composition des Comités, mais le nombre des membres des Comités et l'obligation de répartition géographique permet d'assurer l'indépendance et la légitimité des Comités. En effet, une des forces des Comités « *réside dans l'autorité morale dont il[s] joui[ssent] et qui découle du fait que ses membres représentent toutes les 16 régions du monde* »⁶⁰⁸.

⁶⁰⁴ Par exemple Art. 28 du PIDCP

⁶⁰⁵ Ibid.

⁶⁰⁶ HCDH, www.ohchr.org

⁶⁰⁷ Ibid.

⁶⁰⁸ Ibid.

Néanmoins, leur nombre varie suivant les Comités. Ils peuvent être vingt-cinq (SPT), vingt-trois (CEDEF), dix-huit (CDH, CoDESC, CDPH, CDE, CEDR), quatorze (CPDTM), dix (CCT, CPPDF). Parmi tous ces experts, on dénombre proportionnellement peu d'experts émanant d'États asiatiques, ce qui est une conséquence, d'abord des règles gouvernant chacun des Comités en termes de représentation géographique ainsi que du nombre de ratification moindre à certains traités par les États asiatiques. À ce jour, on a ainsi :

- 6 experts de nationalité japonaise (CEDR, CDE, CDPH, CPPDF, CEDEF, CDH),
- 4 experts de nationalité chinoise (CEDR, CCT, CoDESC, CEDEF)
- 3 experts de nationalité sud-coréenne (CEDR, CDPH, CoDESC),
- 2 experts de nationalité philippine (SPT, CEDEF),
- 1 expert de nationalité sri lankaise (CPDTM),
- 1 expert de nationalité thaïlandaise (CDPH),
- 1 expert de nationalité indonésienne (CDPH),
- 1 expert de nationalité indienne (CoDESC),
- 1 expert de nationalité népalaise (CEDEF)

Bien que des élections doivent avoir lieu en 2020 pour six des Comités (CoDESC, CDPH, CDH, CEDEF, CDE et SPT), il est assez courant que des experts restent en poste plusieurs mandats s'ils sont présentés à nouveau par leurs États. Néanmoins, on observe que des États qui ont des forts taux de ratifications aux traités onusiens sont absents des Comités (Cambodge, Mongolie) alors que d'autres ont des experts dans un grand nombre de Comités (Japon, Chine).

3. Une soumission inégale aux obligations de rapport : Exemple des Pactes internationaux

210. Jusqu'au début des années 2000, les États asiatiques qui avaient ratifié des Conventions de droits humains avaient négligé leurs obligations conventionnelles soumettant en retard leurs rapports, ou pas du tout. Par exemple « *cela a été le cas pour l'Indonésie, apparu pour la première fois devant le Comité contre la torture en 2002, devant le Comité des droits de l'Homme en 2013 et devant le Comité DESC en 2014. La Chine a été examinée pour la première fois par le Comité des droits de l'enfant en 1996 et par le Comité DESC en 2005. Le Pakistan est apparu devant le Comité pour l'élimination des discriminations à l'égard des femmes en 2007 et s'apprête à être examiné par plusieurs autres organes de traités* »⁶⁰⁹. Certains États sont plus ou moins coopératifs, même si pour les États asiatiques, on peut parler de « *non-coopération avec les mécanismes onusiens – c'est-à-dire [...] pour les organes de traités : refus de dialogue, rejet des observations finales et des recommandations* »⁶¹⁰.

211. En effet, les États ayant ratifié un traité international des droits humains doivent soumettre périodiquement (tous les quatre à six ans) un rapport faisant état de la mise en œuvre des dispositions du traité dans leur ordre interne. Le rapport initial est dû dans les deux années suivant la ratification. Cependant, certains États n'ont toujours pas, plusieurs années après la ratification, pu soumettre de tels rapports. Cela est le cas par exemple du Timor-Oriental qui, bien qu'ayant ratifié le PIDCP en 2003, n'a toujours pas soumis son rapport initial. Ces retards peuvent se justifier de diverses manières, que ce soit dû à des problèmes de moyens ou de motivation. Néanmoins, l'étude de ces rapports par les experts des Comités peut ainsi permettre de mesurer le niveau de mise en œuvre d'un traité par États tout en offrant des observations et des recommandations aux États pour qu'ils puissent renforcer leur protection des droits humains protégés par ledit traité.

212. Bien qu'il existe dix Comités, aucun des États asiatiques n'est partie à l'ensemble des dix traités desquels ils dépendent. Néanmoins plusieurs sont parties à neuf d'entre-eux (Cambodge, Mongolie, Sri Lanka) et doivent (en théorie) ainsi produire environ un rapport tous

⁶⁰⁹ FIDH, *Démystifier la protection des droits humains en Asie, Rapport de cadrage*, op. cit., p. 39.

⁶¹⁰ Ibid. p. 41.

les six mois pour remplir leurs obligations conventionnelles envers les organes des traités. Seule la Mongolie est toujours parvenue à soumettre l'ensemble de ses rapports aux dates demandées (et même en avance pour plusieurs sessions).

Il apparaît qu'une majorité d'États asiatiques qui avait jusqu'alors négligé de soumettre leurs rapports aux Comités issus des Pactes internationaux se soient récemment engagés à les déposer entre 2019 et 2021. Dans un souci de toujours garder un dialogue ouvert avec les États, les Comités ont en effet redistribué des dates de soumission aux États retardataires. Mais, les Comités issus des Conventions connaissent toujours un intérêt aléatoire de la part des États.

213. Il faut noter que les Comités passent en revue cinq ou six rapports par session, à raison de trois sessions par an (mars, juillet et octobre). Si un pays omet de soumettre un rapport, les Comités peuvent examiner la situation dans ce pays en utilisant d'autres sources, notamment celles collectées par les différentes procédures du Haut-commissariat aux droits de l'Homme ou la société civile par exemple. Après avoir examiné la situation d'un État, les Comités publient des observations finales qui mettent en lumière les progrès accomplis dans la réalisation des droits en question, les difficultés rencontrées pour réaliser ces droits, les domaines de préoccupation, et les recommandations à ce sujet.

214. Les deux tableaux suivants permettent de rapidement identifier les États qui soumettent régulièrement leurs rapports, ou non, tout en tenant compte du fait que chacun des États avance à son rythme et subit les effets de la politique intérieure⁶¹¹. Il serait en effet intéressant de conduire une étude sur la place du fait politique d'abord dans la décision de ratification d'un traité, puis dans l'engagement des États à respecter les obligations attachées à la ratification. L'imprévisibilité des changements politiques est en effet un point commun entre tous les États qui peut avoir des changements radicaux dans les relations qu'entretiennent un État et un organe des traités que ce soit de façon négative (Philippines) ou positive (Népal). C'est certainement un des points faibles communs aux mécanismes de garantie des droits humains.

⁶¹¹ Voir sur ce point l'exemple des Philippines qui jusqu'à l'arrivée de Rodrigo Duterte au pouvoir était respectueux des délais de suivi et de soumission des rapports.

215. Dans les tableaux ci-dessous, il apparaît donc que le nombre de retards dans la soumission des rapports au Comité des droits de l'Homme (7) et au Comité des droits économiques, sociaux et culturels (10) soit sensiblement similaire. Il faut ainsi noter que l'Afghanistan, la Corée du Nord, les Maldives et le Timor-Oriental accumulent des retards devant les deux Comités. Dans chacun des cas, ces constatations se justifient par des situations politiques complexes et instables. Il faut surtout noter les efforts du Bangladesh qui en août 2017 a soumis son rapport initial au CoDESC presque vingt ans après avoir ratifié le Pacte. De même, il faut féliciter le Myanmar de sa ratification au PIDESC deux années après l'avoir signé et dont le rapport initial est dû en 2020.

Il a été inséré dans ces tableaux une colonne mettant en lumière le nombre de cycles d'examens auxquels a pris part un État. Ainsi, en fonction du nombre de cycles et de la date de ratification, il est possible d'avoir une idée du niveau d'engagement de l'État avec les organes des traités (du moins les Comités CDH et CoDESC ici). Ainsi, le Japon et l'Inde ont tous deux ratifié les PIDCP et PIDESC en 1979. Concernant le Comité des droits de l'Homme, le Japon doit rendre (en retard de 2018) son rapport comptant pour le septième cycle, alors que l'Inde doit rendre son rapport comptant pour le quatrième cycle en 2020. À l'inverse, concernant le Comité des DESC, le Japon doit rendre (en retard de 2018) son rapport comptant pour le quatrième cycle, alors que l'Inde doit rendre (en retard de 2011) son rapport comptant pour le sixième cycle.

**Tableau n°11 :
État des ratifications et des présentations de rapports dans le cadre du PIDCP et de ses protocoles**

Pays	PIDCP					
	Ratification Pacte	Ratification Protocole 1	Ratification Protocole 2	Dernier rapport publié	Prochain rapport	Cycle
Afghanistan	24/01/1983			10/03/1992	31/10/2013	III
Bangladesh	06/09/2000			19/06/2015	29/03/2021	II
Birmanie (Myanmar)						
Bhoutan						
Brunei-Darussalam						
Cambodge	26/05/1992	(S) 27/09/2004		02/04/2019	N/A	III
Chine	(S) 5/10/1998					
Corée du Nord	14/09/1981			04/05/2000	01/01/2004	III
Corée du Sud	10/04/1990	11/04/1990		03/11/2013	06/11/2019	VI
Inde	10/04/1979			17/06/1996	07/08/2020	IV
Indonésie	23/02/2006			18/03/2012	26/07/2017	III
Japon	21/06/1979			09/10/2012	30/11/2018	VII
Laos	25/09/2009			27/04/2017	N/A	II
Malaisie						
Maldives	19/09/2006	19/09/2006		04/03/2011	27/07/2015	II
Mongolie	18/11/1974	16/04/1991	13/03/2012	02/05/2016	28/07/2022	VII
Népal	14/05/1991	14/05/1991	04/03/1998	08/06/2012	23/03/2018	III
Pakistan	23/06/2010			19/10/2015	28/07/2020	II
Philippines	23/10/1986	22/08/1989	20/11/2007	31/05/2019	N/A	V
Singapour						
Sri Lanka	11/06/1980	3/10/1997		22/09/2019	N/A	VI
Thaïlande	29/10/1996			23/06/2015	29/03/2021	III
Timor-Oriental	18/09/2003		18/09/2003		18/12/2004	I
Viêt Nam	24/09/1982			22/12/2017	29/03/2023	III

Tableau n°12 :
État des ratifications et des présentations des rapport dans le cadre du PIDESC et de son protocole

Pays	PIDESC				
	Ratification	Ratification Protocole	Dernier rapport publié	Prochain Rapport	Cycle
Afghanistan	24/01/1983		09/07/2009	30/06/2014	V
Bangladesh	05/10/1998		04/08/2017	31/03/2023	II
Birmanie (Myanmar)	06/10/2017			06/01/2020	I
Bhoutan					
Brunei-Darussalam					
Cambodge	26/05/1992		07/01/2009	30/06/2012	V-VI
Chine	27/03/2001		06/07/2012	30/05/2019	III
Corée du Nord	14/09/1981		15/05/2002	30/07/2008	III
Corée du Sud	10/04/1990		20/07/2016	31/10/2022	V
Inde	10/04/1979		01/03/2007	30/06/2011	VI
Indonésie	23/02/2006		28/10/2012	30/05/2019	III
Japon	21/06/1979		16/06/2011	31/05/2018	IV
Laos	13/02/2007			30/06/2009	I
Malaisie					
Maldives	19/09/2006	(S) 21/09/2011		30/06/2008	I
Mongolie	18/11/1974	01/07/2010	01/12/2013	30/06/2020	V
Népal	14/05/1991		28/10/2012	30/11/2019	IV
Pakistan	17/04/2008		03/02/2016	30/06/2022	II
Philippines	07/06/1974		26/04/2015	31/10/2021	VII
Singapour					
Sri Lanka	11/06/1980		03/02/2016	30/06/2022	VI
Thaïlande	05/09/1999		09/10/2013	30/06/2020	III
Timor-Oriental	16/04/2003	(S) 28/09/2009		30/06/2005	I
Viêt Nam	24/09/1982		13/03/2013	30/11/2019	V

216. Les tableaux ci-dessus mettent l'accent sur les obligations des États asiatiques issues des Pactes internationaux, mais il est possible de faire des analyses similaires avec leurs obligations issues des Conventions spécifiques. Néanmoins, devant la généralisation des retards de soumission des rapports par les États, et des rapports peu précis, une réforme du mécanisme de soumission des rapports a dès lors été entreprise en vue d'optimiser cette procédure. Ainsi, le cycle d'examen prédictif (*Predictable Review Cycle*) a été récemment adopté par le Comité des droits de l'Homme et entrera en œuvre en 2020.

217. En 2014, l'Assemblée générale des Nations unies adopta la résolution 68/268 sur le renforcement du fonctionnement des mécanismes des droits humains⁶¹². À sa suite, le Comité des droits de l'Homme adopta en juillet 2018 une décision créant la procédure de soumission de rapport simplifiée. Le Comité a encouragé tous les États parties à adopter cette nouvelle procédure tout en s'efforçant de limiter à vingt-cinq le nombre de questions dans chaque liste de questions⁶¹³. Après deux décisions en mars 2019 et en juillet 2019, le Comité des droits de l'homme a décidé de mettre en place le cycle d'examen prévisible dont la transition se déroulera comme suit⁶¹⁴ :

- Passer en 2020 à un cycle d'examen prévisible afin d'améliorer la prévisibilité des rapports et d'assurer des rapports réguliers par tous les États parties, conformément à la résolution 68/268. Le cycle d'examen prévisible reposera sur un cycle de huit ans, qui comprendra des périodes de présentation des rapports et de dialogue constructif avec le Comité.
- Passage d'un modèle *opt-in* de procédure de *reporting* simplifiée à un modèle *opt-out*⁶¹⁵.
- Introduction de la procédure de *reporting* simplifiée pour les rapports initiaux.
- Poursuite des efforts pour aligner les méthodes de travail et les listes de problèmes qui sont produits par les États avec d'autres organes conventionnels.

⁶¹² AGNU, résolution sur le Renforcement et l'amélioration du fonctionnement de l'ensemble des organes conventionnels des droits de l'Homme, A/RES/68/268, 21 avril 2014

⁶¹³ CDH, *Decision on additional measures to simplify the reporting procedure and increase predictability*, 126th session, 1-26 juillet 2019 [Advance unedited version], www.ohchr.org.

⁶¹⁴ Ibid.

⁶¹⁵ On est donc dans un mécanisme actif qui requiert les États de s'engager, et non plus un mécanisme où ils s'abstiennent.

Il a ainsi été ajouté que les États parties qui ont déjà accepté la procédure de notification simplifiée ne devraient prendre aucune autre mesure. Les États parties intéressés par le maintien de la procédure de présentation de rapports standard devront communiquer leur décision au secrétariat du Comité avant le 31 décembre 2019⁶¹⁶. Avec ce mécanisme, le suivi de la situation des droits humains dans chacun des États membres devrait être plus régulier tout en étant simplifié pour tous les acteurs y compris pour la société civile qui peut aussi soumettre des informations sur les listes des questions.

218. Un des apports de cette procédure est l'adoption, par le Comité, dans la première année du cycle d'une liste thématique des droits et des problèmes sur lequel l'État devra rendre son rapport. Cette liste contient ainsi des points très précis sur la mise en œuvre des droits compris dans le PIDCP par l'État. Cela permet dès lors à l'État de répondre aux interrogations précises du Comité mais aussi à la société civile de soumettre des *shadow reports* sur ces mêmes points. Les informations recueillies par le Comité sont dès lors plus précises et permettent d'établir un dialogue construit avec l'État pour l'aider au mieux à respecter ses obligations internationales. Cette procédure permet aussi au Comité de mieux remplir son mandat.

Il faudra certainement attendre la conclusion du premier cycle (huit ans) pour voir si cette procédure connaît un meilleur succès auprès des États parties, et pourrait être répliquée par les autres Comités.

⁶¹⁶ CDH, Ibid.

4. La résistance aux requêtes individuelles

219. La saisine des Comités (sauf SPT) par un individu sur le fondement de la procédure des communications individuelles ne peut être faite, dans un premier temps que par un individu ayant la nationalité (ou résidence) d'un État partie au traité qui a accepté la compétence du Comité pour recevoir des plaintes individuelles. La plainte doit porter sur la violation d'une (ou plusieurs) dispositions du traité. Par conséquent, la nature semi-contraignante et intrusive, et le fait que cette procédure « casse » le cadre de la relation entre Comités et États conduit à ce que cette prérogative ne soit disponible que pour un nombre restreint d'individus en Asie. Il faut néanmoins rappeler que les décisions rendues par les Comités à la suite d'une plainte n'ont pas d'effet contraignant pour les États⁶¹⁷. Mais le caractère public de la décision peut suffire à obliger les États à prendre des mesures pour atténuer, et/ou mettre fin à la violation.

220. Ainsi, certaines Conventions parviennent à atteindre une quasi-universalité grâce à la ratification de la quasi-totalité des États membres des Nations Unies, malgré les réticences à la ratification de leur protocole. Par exemple, la Convention CEDEF rassemble cent-quatre-vingt-neuf États parties mais seulement cent-douze d'entre-eux ont ratifié le protocole additionnel qui permet la réception de communications individuelles par le Comité CEDEF. Cet écart est encore plus significatif pour la Convention sur les droits de l'enfant (CDE) qui rassemble cent-quatre-vingt-seize États parties alors que le Protocole facultatif à la Convention établissant une procédure de présentation de communications n'a reçu que quarante-cinq ratifications et dix-huit signatures. Ce faible taux de ratification n'a cependant pas empêché seize enfants-activistes pour l'environnement de soumettre une plainte au Comité CDE contre cinq États (aucun État asiatique) en septembre 2019.

221. Les États asiatiques justifient, dans leur majorité, leur décision de ne pas se soumettre aux mécanismes de plainte individuelle pour des raisons juridiques « *peu convaincantes* »⁶¹⁸. Ils avancent en effet l'argument selon lequel « *ils souhaitent donner la priorité au renforcement des mécanismes nationaux et ne pas créer de concurrence entre les différents*

⁶¹⁷ HCDH, « Complaints Procedures », www.ohchr.org.

⁶¹⁸ FIDH, *Démystifier la protection des droits humains en Asie, Rapport de cadrage*, op. cit.

mécanismes »⁶¹⁹. Cet argument n'est juridiquement pas acceptable dans la mesure où, non contraignantes, les décisions des Comités onusiens ont un rôle complémentaire ou de conseil pour les gouvernements nationaux.

222. Dans un premier temps, la mise en œuvre de cette procédure suppose la réunion de divers critères juridiques. Ainsi, outre la condition de nationalité, la recevabilité de la plainte est conditionnée à la nécessité de l'épuisement des voies de recours internes (sauf délais non raisonnables), de l'absence de procédure devant un autre organe des traités pour une affaire similaire, et de l'absence d'un abus de droit à présenter une telle communication. De surcroît, une plainte ne peut être anonyme et elle doit être écrite. Lorsqu'une plainte est jugée recevable par un Comité, elle est ensuite communiquée à l'État contre laquelle elle est dirigée, et une discussion entre l'État et le Comité s'établit donc. Une fois tous les documents réunis, tant du côté du requérant que de celui l'État, le Comité rédige une décision (qui est communiquée aux deux parties et accessible publiquement sur le site internet du Haut-Commissariat. Les Comités ont aussi pris l'habitude d'opérer un suivi de leur décision, continuant le dialogue avec l'État, même après avoir adopté ses vues. Il faut ajouter que chacun des Comités a à sa disposition des mécanismes d'urgence, notamment des mesures provisoires de protection peuvent être prises en quelques jours pour des cas d'extrême danger du requérant.

223. Ainsi, il y a eu cent-trois plaintes déposées contre les États asiatiques devant l'ensemble des Comités à ce jour. Seize d'entre elles ont été déclarées irrecevables par les Comités (quinze par le CDH, une par CEDEF). La majorité des plaintes déposées contre les États asiatiques l'ont été devant le Comité des droits de l'Homme (quatre-vingt-douze plaintes). Aucune n'a été faite devant le Comité des droits économiques et sociaux⁶²⁰. Néanmoins, pour les États ayant ratifié le protocole, certains ont reçu un grand nombre de plaintes (Corée du Sud – 17, Népal – 23, Philippines – 17, Sri Lanka –26) alors que d'autres n'en n'ont reçu aucune (Mongolie) ou une seule (Maldives), alors qu'ils ont ratifié le protocole depuis plus d'une dizaine d'années (Maldives,

⁶¹⁹ Ibid.

⁶²⁰ Il faut ajouter que certaines ont été déposées contre des États n'ayant pas ratifié le premier protocole facultatif et ont dû être déclarées inadmissibles. Il s'agit de cinq plaintes contre la Chine, deux plaintes contre l'Inde et une plainte contre le Pakistan.

2006, et Mongolie 1991). Les droits violés dont il est question dans ces plaintes sont assez variés et touchent à la quasi-totalité des droits contenus dans le Pacte des droits civils et politiques bien que les recours sur le fondement de torture, traitements inhumains, et protection de la personne soient particulièrement nombreux, notamment contre le Népal et le Sri Lanka (aussi signataires de la Convention CCT).

Le tableau ci-dessous résume les plaintes déposées devant les Comités conventionnels.

Tableau n°13 :
Plaintes admissibles devant les Comités conventionnels contre des États asiatiques

Organe	État	Droit invoqué
<i>CCT</i>	Corée du Sud (2014) Afghanistan (2011) Inde (2007, 2011) Bangladesh (2008)	Torture Non-refoulement de réfugié / Torture Non-refoulement de réfugié / Torture Non-refoulement de réfugié / Torture
<i>CPPDF</i>	<i>Aucune plainte</i>	
<i>CEDEF</i>	Timor-Oriental (2018) Philippines (2014) Philippines (2010)	Discrimination / Protection égale devant la loi Discrimination Violences basées sur le genre
<i>CEDR</i>	<i>Aucune plainte</i>	
<i>CDE</i>	<i>Aucune plainte</i>	
<i>CDPH</i>	<i>Aucune plainte</i>	

224. Par exemple, il y a dix États asiatiques qui reconnaissent la possibilité à leurs citoyens de soumettre des plaintes individuelles au Comité CEDEF. À ce jour, seuls les citoyens des Philippines et du Timor-Oriental ont eu recours à cette procédure avec trois plaintes soumises au Comité. Deux des plaintes ont conduit le Comité à conseiller aux États d'accorder aux plaignantes des réparations proportionnées à la gravité des violations de leurs droits ainsi qu'une série de recommandations à l'État des Philippines en vue de renforcer sa législation pénale sur le viol ainsi que sur le fonctionnement de son système judiciaire et du traitement des victimes de viol

par ce dernier⁶²¹. La troisième plainte a été jugée irrecevable par le Comité⁶²². Dans chacun des cas, on notera une durée de trente mois entre la réception de la communication et le rendu de la décision du Comité. Cette durée peut être considérée comme plutôt acceptable compte tenu des conditions d'examen de chaque communication (examen de recevabilité puis fond, et dialogue avec l'État et requérant).

225. En effet, consciente de ces faiblesses, l'Assemblée générale des Nations Unies vota en 2014 une résolution dans le but de renforcer et d'améliorer les organes conventionnels des droits humains⁶²³. Sur le fondement de cette résolution, une refonte des méthodologies de travail des Comités a été réalisée avec pour double objectif de faciliter l'accès aux Comités par les justiciables mais aussi de s'assurer de l'amélioration des méthodes de travail. Les présidents des Comités ont notamment mis l'accent sur l'importance du renforcement de la protection des personnes collaborant avec les mécanismes des Nations Unies qui peuvent être sujettes à des actes de représailles de la part des États mis en cause par leur communication ou les informations fournies. En effet, « *plusieurs présidents ont cité des exemples d'actes de représailles, y compris des cas d'exécutions extrajudiciaires, de torture et de détention arbitraire et au secret à l'encontre de personnes qui avaient coopéré avec les organes conventionnels et d'autres mécanismes des Nations Unies relatifs aux droits humains* »⁶²⁴. Outre l'aspect dramatique de ces conséquences, elles témoignent d'une défaillance des mécanismes, et si elle n'avait pas été résolue, cela aurait limité considérablement le nombre de communications reçues et donc conduit à l'obsolescence des Comités.

226. Cependant, même si les Comités des Nations Unies peuvent se saisir eux-mêmes pour faire des commentaires généraux ou des observations finales, il faut qu'ils soient saisis par le biais d'une communication pour pouvoir statuer sur une affaire. Il est vrai que « *[t]outefois, si la procédure d'examen concerne tous les États parties, les procédures d'inspection ou de plaintes*

⁶²¹ CEDEF, *Karen Tayag Vertido c. Philippines*, CEDAW/C/46/D/18/2008, 22 septembre 2010 ; CEDEF, *R. P. B. c. Philippines*, CEDAW/C/57/DR/34/2011, 12 mars 2014.

⁶²² CEDEF, *M. S. c. Philippines*, CEDAW/C/58/D/30/2011, 15 août 2014.

⁶²³ AGNU, Résolution 68/268 sur le Renforcement et l'amélioration du fonctionnement de l'ensemble des organes conventionnels des droits de l'homme, A/RES/68/268, 2014.

⁶²⁴ SGNU, *Application des instruments des droits de l'homme*, 2015.

*individuelles concernent un nombre restreint d'États asiatiques, car peu ont accepté ces procédures plus intrusives »*⁶²⁵. Les observations générales⁶²⁶ sont donc un moyen de donner des recommandations aux États, même si ces dernières ne sont pas contraignantes. Les observations générales portent sur l'application et l'interprétation à donner aux articles des conventions, chaque observation se rattachant à un article en particulier⁶²⁷.

⁶²⁵ FIDH, *Démystifier la protection des droits humains en Asie, Rapport de cadrage*, op. cit., p. 39.

⁶²⁶ Voir toutes les observations générales de tous les Comités sur www.ohchr.org.

⁶²⁷ ONU, *International Human Rights Instruments, Volume II: Compilation of General Comments and General Recommendations adopted by Human Rights Treaty Bodies*, 2008.

B. L'influence de la pratique des Comités

227. Les Comités peuvent se glisser dans leur rôle d'interprétation soit à la suite d'une communication individuelle soit de leur volonté propre par le biais d'un commentaire général. À ce stade, il faut cependant noter que la valeur juridique de ces interprétations ne fédère toujours pas. En effet, « *les huit Comités des droits de l'Homme des Nations Unies*⁶²⁸ *jouent un rôle important dans l'établissement du contenu normatif des droits humains en donnant un sens concret aux droits des individus et aux obligations des États. Cependant, leurs interprétations souffrent souvent de faiblesses méthodologiques, et de manque de cohérence et de rigueur analytique, ce qui peut compromettre leur légitimité* »⁶²⁹. Bien que cela ait pu être le cas dans le passé, des mécanismes de coordination ont aujourd'hui été mis en place pour permettre une harmonisation et uniformisation méthodologique du travail des Comités.

Cette coordination méthodologique est essentielle car elle permet d'unifier et de connecter les différentes décisions, observations ou commentaires adoptés par les organes des traités. Ainsi, même si la pratique des Comités ne fait pas l'unanimité, elle acquiert de plus en plus de poids auprès des juridictions nationales et régionales qui s'y réfèrent de plus en plus (Cambodge – CETC, Népal, Taïwan), construisant une véritable « jurisprudence ». Car il ne faut pas oublier que les États restent au centre de la pratique des Comités.

1. Une construction « jurisprudentielle » des Comités

⁶²⁸ Au moment de la rédaction de cet article, Kerstin Mechlem précisa que le Comité sur les disparitions forcées n'était pas encore entré en vigueur.

⁶²⁹ K. Mechlem, « Treaty Bodies and the Interpretation of Human Rights », *Vanderbilt Journal of Transnational Law*, 42:905, 2009, pp. 905-947.

En anglais dans le texte : « *The eight United Nations human rights treaty bodies play an important role in establishing the normative content of human rights and in giving concrete meaning to individual rights and state obligations. Unfortunately, their output often suffers from methodological weaknesses and lack of coherence and analytical rigor, which compromise its legitimacy* ».

228. Ainsi, les Comités ont, au fil de leurs décisions, observations concluantes et commentaires généraux enrichi le contenu du principe de non-discrimination et d'égalité, pour le rendre applicable aux personnes LGBTIQ dont l'existence est encore criminalisée dans plus d'un tiers des États du monde. Les Comités des Nations Unies jouent un rôle important en traitant de ces questions d'orientations sexuelles et d'identité de genre, et ont un certain impact sur les politiques nationales, notamment dans les États asiatiques. Cela a d'autant plus d'intérêt qu'aucun des États asiatiques⁶³⁰ n'a, à ce jour, légalisé le mariage entre deux personnes de même sexe, et qu'une poignée seulement a mis en place des politiques protectionnistes de la population lesbienne, gay, bisexuelle, trans*, intersexe et queer (LGBTIQ) contre les discriminations⁶³¹.

229. Le principe de non-discrimination est un droit fondamental garanti par les instruments internationaux et régionaux des droits humains, de même que par toutes les Constitutions. Ainsi, l'article 2 de la DUDH⁶³², l'article 2(1) du PIDCP⁶³³, l'article 2(2) du PIDESC⁶³⁴, et l'article premier de la CEDEF⁶³⁵ consacrent le principe de non-discrimination. L'article 2 de la DUDH est maintenant considéré comme du droit international coutumier⁶³⁶, et

⁶³⁰ Excepté pour Taïwan qui a légalisé le mariage pour les personnes de même sexe en mai 2019 à la suite d'une décision de la Cour constitutionnelle taïwanaise en mai 2017.

⁶³¹ UNDP, « Being LGBT in Asia », www.asia-pacific.undp.org.

⁶³² L'article 2 de la DUDH dispose que

« 1. Chacun peut se prévaloir de tous les droits et de toutes les libertés proclamées dans la présente Déclaration, 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 ; 2. De plus, il ne sera fait aucune distinction fondée sur le statut politique, juridique ou international du pays ou du territoire dont une personne est ressortissante, que ce pays ou territoire soit indépendant, sous tutelle, non autonome ou soumis à une limitation quelconque de souveraineté. »

⁶³³ L'article 2(1) du PIDCP dispose que

« Les États parties au présent Pacte s'engagent à respecter et à garantir à tous les individus se trouvant sur leur territoire et relevant de leur compétence les droits reconnus dans le présent Pacte, 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 ».

⁶³⁴ L'article 2(2) du PIDESC dispose que

« Les États parties au présent Pacte s'engagent à garantir que les droits qui y sont énoncés seront exercés sans discrimination aucune 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 ».

⁶³⁵ L'article Premier de CEDEF dispose que

« Aux fins de la présente Convention, l'expression "discrimination à l'égard des femmes" vise toute distinction, exclusion ou restriction fondée sur le sexe qui a pour effet ou pour but de compromettre ou de détruire la reconnaissance, la jouissance ou l'exercice par les femmes, quel que soit leur état matrimonial, sur la base de l'égalité de l'homme et de la femme, des droits de l'homme et des libertés fondamentales dans les domaines politique, économique, social, culturel et civil ou dans tout autre domaine ».

⁶³⁶ ONU, « The Foundation of International Human Rights Law », www.un.org.

s'applique donc à tous les États. Le principe de non-discrimination et le droit à l'égalité sont intimement liés et ont été utilisés de pair pour combattre les discriminations basées sur l'orientation sexuelle, l'identité et l'expression de genre ou les caractères sexuels (OSIEGCS).

Cela a été possible à la suite des interprétations du Comité pour les droits de l'Homme (CDH). Dans son affaire *Toonen v Australia*, le CDH a déclaré que la référence faite au terme 'sexe' dans les articles 2(1) et 26 du PIDCP devait être interprétée comme englobant aussi la notion d'« orientation sexuelle »⁶³⁷. Cette interprétation, qui fut réaffirmée par les jurisprudences *Young v Australia*⁶³⁸ et *X. v Colombia*⁶³⁹, consacre ainsi l'orientation sexuelle comme un motif de discrimination. De surcroît, le CDH exprime continuellement dans ses observations finales sa préoccupation pour la criminalisation d'actes consensuels entre deux adultes de même sexe⁶⁴⁰, tel que cela est encore le cas par exemple à Singapour, au Myanmar ou en Malaisie. Cependant, le CDH s'est aussi félicité lorsque les États décident de passer à la décriminalisation⁶⁴¹.

De manière similaire, le Comité des Nations Unies pour les droits économiques, sociaux et culturels (CoDESC) a décidé que la référence à « toute autre situation » dans l'article 2(2) du PIDESC comprenait l'orientation sexuelle, et que « *les États membres devraient s'assurer que l'orientation sexuelle d'une personne ne soit pas une barrière à la réalisation des droits compris dans le pacte, comme par exemple aux droits de la personne à l'héritage* »⁶⁴². Le Comité des Nations Unies pour l'élimination de la discrimination contre les femmes (CEDEF) a lui aussi inclus l'orientation sexuelle dans le terme « sexe » pour la première fois en 2010, dans une recommandation générale⁶⁴³ en déclarant que : « *l'intersectionnalité est un concept basique pour comprendre la portée des obligations générales des États membres comprises dans l'article 2. La*

⁶³⁷ CDH, *Toonen v. Australia*, 1994, p. 8.7.

⁶³⁸ CDH, *Edward Young v Australia*, 2000.

⁶³⁹ CDH, *X. v Columbia*, 2007.

⁶⁴⁰ CDH, *Concluding observations: Barbados*, 2007.

⁶⁴¹ CDH, *Concluding observations: United States of America*, 2006.

⁶⁴² CoDESC, *General Comment No. 20, Non-Discrimination in Economic, Social and Cultural Rights (art. 2, para. 2)*, E/C.12/GC/20, 2009, p. 20.

En anglais dans le texte : « *State parties should ensure that a sexual orientation is not a barrier to realizing Covenant rights, for example, in accessing survivor's pension rights* ».

⁶⁴³ CEDEF, *General recommendation No. 28 on the core obligations of States parties under article 2 of the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women*, CEDAW/C/GC/28, 2010.

discrimination des femmes sur la base du sexe et du genre est inextricablement liée à d'autres facteurs qui affectent les femmes, telles que [...] l'orientation sexuelle et l'identité de genre »⁶⁴⁴.

230. Cet ensemble de décisions des Comités a permis ainsi de faire avancer la reconnaissance et la protection des personnes LGBTIQ. Par exemple, dans le cas *Sunil Babu Pant et autres v. Gouvernement du Népal* de 2007⁶⁴⁵, sur la base entre autres, de la jurisprudence *Toonen v. Australia* a été reconnue l'existence d'un « troisième genre », un genre qui ne soit ni homme ni femme. Cette jurisprudence a conduit à la dépenalisation de l'homosexualité et à la reconnaissance de ce « troisième genre » sur les papiers officiels d'identification (passeport et carte d'identité)⁶⁴⁶. Cependant cette dénomination 'autre' fait aujourd'hui l'objet d'une forte critique des premiers concernés qui ne se reconnaissent pas dans l'étiquette 'autre' et demandent donc la possibilité de préciser leur expression de genre telle qu'elle est (par exemple non-binaire, queer)⁶⁴⁷.

Outre Taïwan, le Népal est à ce jour un des seuls États asiatiques avec la Thaïlande en passe de légaliser le mariage entre deux personnes de même sexe⁶⁴⁸ même si ces législations se font attendre et connaissent de nombreux obstacles.

⁶⁴⁴ Ibid.

En anglais dans le texte : « *Intersectionality is a basic concept for understanding the scope of the general obligations of States parties contained in Article 2. The discrimination of women based on sex and gender is inextricably linked with other factors that affect women, such as [...] sexual orientation and gender identity* ».

⁶⁴⁵ Supreme Court of Nepal, *Sunil Babu Pant and Others/ v. Nepal Government and Others*, 21 December 2007.

⁶⁴⁶ L. Provost, « Le Népal accepte la mention "transgenre" sur les passeports », www.huffingtonpost.fr, 11 juin 2013.

⁶⁴⁷ Voir la campagne menée par le Queer Rights Collective Nepal en juillet-août 2019 sur www.facebook.com/QRC.np/

⁶⁴⁸ T. Fehr, « Nepal's New Constitution Leads Region in LGBTI Rights », www.huffingtonpost.com, 5 octobre 2015.

2. Les échanges constructifs entre les Comités et les États

231. Dans la majorité des interactions entre les États et les Comités, les échanges demeurent constructifs, que ce soit lors de la soumission d'un rapport, ou à la suite d'une communication individuelle. À défaut, la technique de l'évitement sera préférée à celle d'échanges conflictuels dans la mesure où les États ont choisi de se soumettre à la compétence d'une part, et ne risquent pas de recevoir des réponses contraignantes d'autre part. Il faut alors prendre deux exemples d'échanges constructifs qui ont eu un impact sur la protection des droits dans l'ordre interne, à la suite de la soumission d'un rapport (Viêt Nam) et à la suite d'une plainte (Népal).

a. À la suite de la soumission d'un rapport périodique

232. Pour illustrer notre propos, il faut prendre l'exemple récent du Viêt Nam qui a finalement soumis son rapport de mise en œuvre du pacte pour les droits civils et politiques le 22 décembre 2017 avec un retard de treize ans⁶⁴⁹. Saluant ce rapport, le Comité des droits civils et politiques a rendu ses observations finales lors de la dernière session de mars 2019⁶⁵⁰. Dans ses conclusions, le comité salue un nombre important de dispositions prises par le gouvernement du Viêt Nam qui, en conformité avec leurs engagements internationaux, permettent une meilleure protection des droits contenus dans le Pacte. Lors de cette revue, tout en saluant les avancées, le comité pour les droits civils et politiques a fait plusieurs recommandations, notamment sur les thématiques de la peine de mort, de la situation des défenseurs des droits de l'Homme, et de la liberté d'expression. Jugeant la situation de ces trois thématiques prioritaires, le comité a demandé que le gouvernement fournisse de plus en amples informations dans un délai maximum de deux ans, bien que le prochain rapport soit dû en mars 2023. Le comité, dans ses recommandations, se concentre sur les réformes nécessaires aux législations et les politiques publiques en place pour

⁶⁴⁹ HRC, *Third periodic report submitted by Viêt Nam under article 40 of the Covenant, due in 2004*, CCPR/C/VNM/3, 9 Janvier 2018.

⁶⁵⁰ HRC, *Concluding observations on the third periodic report of Viêt Nam*, CCPR/C/VNM/CO/3, 28 mars 2019.

s'assurer que le Viêt Nam soit dans le respect de ses engagements internationaux, notamment au regard de la liberté d'expression et d'association.

b. À la suite de la soumission d'une communication individuelle

233. Par exemple, dans une communication du 19 décembre 2012, la citoyenne népalaise Purna Maya se déclare victime de violations aux articles 2 §1 et §3⁶⁵¹, article 3⁶⁵², article 7⁶⁵³,

⁶⁵¹ Article 2 §1 et §3 du PIDCP :

« 1. Les États parties au présent Pacte s'engagent à respecter et à garantir à tous les individus se trouvant sur leur territoire et relevant de leur compétence les droits reconnus dans le présent Pacte, 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. [...] 3. Les États parties au présent Pacte s'engagent à : a) Garantir que toute personne dont les droits et libertés reconnus dans le présent Pacte auront été violés disposera d'un recours utile, alors même que la violation aurait été commise par des personnes agissant dans l'exercice de leurs fonctions officielles ; b) Garantir que l'autorité compétente, judiciaire, administrative ou législative, ou toute autre autorité compétente selon la législation de l'État, statuera sur les droits de la personne qui forme le recours et développer les possibilités de recours juridictionnel ; c) Garantir la bonne suite donnée par les autorités compétentes à tout recours qui aura été reconnu justifié ».

⁶⁵² Article 3 du PIDCP :

« Les États parties au présent Pacte s'engagent à assurer le droit égal des hommes et des femmes de jouir de tous les droits civils et politiques énoncés dans le présent Pacte ».

⁶⁵³ Article 7 du PIDCP :

« Nul ne sera soumis à la torture ni à des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants. En particulier, il est interdit de soumettre une personne sans son libre consentement à une expérience médicale ou scientifique ».

article 9⁶⁵⁴, article 10 §1⁶⁵⁵ et article 26⁶⁵⁶ du PIDCP. Les faits remontent à 2004, époque à laquelle le Népal avait déjà ratifié le protocole facultatif au PIDCP reconnaissant dès lors la compétence du Comité. En l'espèce, Purna Maya se disait victime de viols en réunion et de torture par un soldat maoïste. Cependant, le viol n'était à l'époque des faits pas reconnu comme un crime par le code pénal népalais en application (celui de 1996), la requérante n'a donc pas pu formellement épuiser toutes les voies de recours internes. De plus, selon les autorités népalaises, la connaissance de tels crimes commis par des soldats maoïstes doit dépendre de la justice transitionnelle, mais à ce jour aucun tribunal pouvant apporter des réparations n'a vu le jour⁶⁵⁷. Sur la base de ces considérations, et de sa jurisprudence antérieure, le Comité des droits s'est déclaré compétent à recevoir la communication. Sur le fond, le Comité des droits de l'Homme (CDH) a conclu que les droits de la victime tels qu'énoncés dans le PIDCP avaient été violés :

« [Le Népal] est obligé, entre autres, de: (a) Mener une enquête approfondie et efficace sur les faits présentés par l'auteur Purna Maya, en particulier le traitement auquel elle a été soumise le 23 novembre 2004; (b) poursuivre, tenter de punir avec les sanctions

⁶⁵⁴ Article 9 du PIDCP :

« 1. Tout individu a droit à la liberté et à la sécurité de sa personne. Nul ne peut faire l'objet d'une arrestation ou d'une détention arbitraire. Nul ne peut être privé de sa liberté, si ce n'est pour des motifs et conformément à la procédure prévue par la loi. 2. Tout individu arrêté sera informé, au moment de son arrestation, des raisons de cette arrestation et recevra notification, dans le plus court délai, de toute accusation portée contre lui. 3. 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, mais la mise en liberté peut être subordonnée à des garanties assurant la comparution de l'intéressé à l'audience, à tous les autres actes de la procédure et, le cas échéant, pour l'exécution du jugement. 4. Quiconque se trouve privé de sa liberté par arrestation ou détention a le droit d'introduire un recours devant un tribunal afin que celui-ci statue sans délai sur la légalité de sa détention et ordonne sa libération si la détention est illégale. 5. Tout individu victime d'arrestation ou de détention illégale a droit à réparation ».

⁶⁵⁵ Article 10 §1 du PIDCP :

« Toute personne privée de sa liberté est traitée avec humanité et avec le respect de la dignité inhérente à la personne humaine ».

⁶⁵⁶ Article 26 du PIDCP :

« Toutes les personnes sont égales devant la loi et ont droit sans discrimination à une égale protection de la loi. À cet égard, la loi doit interdire toute discrimination et garantir à toutes les personnes une protection égale et efficace contre toute discrimination, notamment de race, de couleur, de sexe, de langue, de religion, d'opinion politique et de toute autre opinion, d'origine nationale ou sociale, de fortune, de naissance ou de toute autre situation ».

⁶⁵⁷ Voir International Commission of Jurists, « Nepal : extending transitional justice Commissions without granting real powers betrays trust of victims », www.icj.org, 10 février 2017 ; C. Rausch, « Reconciliation and transitional Justice in Nepal : A Slow Path », in United States Institute of Peace, *Peace Brief*, n°227, août 2017.

appropriées les responsables de sa détention arbitraire, de la torture et du harcèlement, et rendre public les résultats de ces mesures; (c) fournir une indemnité adéquate et des mesures appropriées de satisfaction à l'auteur pour les violations subies, y compris le remboursement des frais médicaux engagés pour traiter les blessures subies par la torture; Et (d) veiller à ce que tous les traitements psychologiques et thérapeutiques nécessaires et adéquats soient fournis à l'auteur. L'État partie a également l'obligation de prendre des mesures pour prévenir l'apparition de violations similaires à l'avenir »⁶⁵⁸.

Outre ces mesures qui concernent directement la victime, des recommandations ont été faites par le Comité des droits directement au gouvernement népalais pour éviter que de tels cas ne se reproduisent. Ainsi, le Comité n'a pas seulement vocation à 'punir' les États lorsqu'il y a une ou des violations au Pacte, mais il a aussi une faculté à donner des conseils et des recommandations dans ses décisions. Cela permet un accompagnement de l'État, et une aide concrète, en vue d'améliorer le respect des normes minimales de protection contenues dans le Pacte.

⁶⁵⁸ CDH, *Purna Maya c. Népal*, 2017, CCPR/C/119/D/2245/2013.

En anglais dans le texte : « [Nepal] is obligated to, inter alia, to: (a) conduct a thorough and effective investigation into the facts submitted by the author Purna Maya, in particular the treatment to which she was subjected on 23 November 2004; (b) prosecute, try and punish with appropriate sanctions those responsible for her arbitrary detention, torture and harassment, and make the results of those measures public; (c) provide adequate compensation and appropriate measures of satisfaction to the author for the violations suffered, including reimbursement for medical expenses incurred to treat the injuries sustained as a result of torture; and (d) ensure that all necessary and adequate psychological rehabilitation and medical treatment is provided to the author. The State party is also under an obligation to take steps to prevent the occurrence of similar violations from occurring in the future ».

§.2. L'EPU, un mécanisme adapté à l'Asie

« Le mécanisme d'examen périodique universel 'est plein de promesses en ce qu'il ouvre un nouveau chapitre dans la promotion des droits de l'Homme et en souligne l'universalité' »⁶⁵⁹.

234. Mis en place seulement en 2006, l'examen périodique universel peut aujourd'hui commencer à être analysé dans son impact sur le renforcement de la protection des droits humains ainsi que celui de l'état de droit. L'examen périodique universel, qui fonctionne différemment des autres mécanismes associés aux traités internationaux des droits humains vus dans les lignes précédentes, permet une revue de l'état des droits humains plus équilibrée et plus complète que tout autre mécanisme, en laissant le choix à l'État observé d'accepter ou non les recommandations qui lui sont faites. En effet, en réformant en 2006 la Commission des droits de l'Homme qui existait depuis 1945 et en instaurant le Conseil des droits de l'Homme, les Nations Unies ont voulu donner un second souffle à leur mission de promotion et de protection des droits humains. La mise en place du Conseil des droits de l'Homme a dès lors permis de voir naître une institution plus adaptée et mieux armée face aux défis de son temps. L'outil central mis en place lors de cette réforme, l'examen périodique universel, est devenu la clé de cette mission tant pour la promotion et la protection des droits au niveau national que régional et international.

Mis en œuvre en 2007, le premier cycle de l'EPU (2008-2011) a été l'occasion de mettre en avant la protection législative et des situations de fait dans chacun des cent-quatre-vingt-treize États membres des Nations Unies. Cela a été aussi l'occasion de fixer un point de départ et de comparaison pour les années et les cycles à venir, et ainsi juger des améliorations (ou dégradations) faites. Même si les États n'ont pas l'obligation d'accepter toutes les recommandations qui leur sont soumises par les autres États, ils ont pour obligation de mettre en œuvre les recommandations

⁶⁵⁹ Citation de Ban Ki-Moon, ancien Secrétaire général des Nations Unies, HCDH, « Examen périodique universel », www.ohchr.org.

qu'ils acceptent et de témoigner des progrès faits lors des cycles suivants ou dans les rapports intermédiaires qu'il est possible (et recommandé) de soumettre à mi-cycle.

A. Un mécanisme inter-étatique récent

« Toutes les victimes de violations des droits de l'Homme devraient être en mesure de se tourner vers le Conseil des droits de l'Homme comme un forum et un tremplin pour l'action »⁶⁶⁰.

235. Dès lors, en étudiant le mécanisme de l'EPU au travers d'exemples, il faut montrer que cet outil récent, tout en renforçant la promotion et la protection des droits humains au niveau national, permet aussi un dialogue inter-étatique régional dans une enceinte internationale. Ce dialogue, basé sur des recommandations, permet un échange de bonnes pratiques, d'assistance technique et/ou de coopération plus renforcée. Cela constitue par conséquent une base solide à une construction régionale bien que ces dialogues restent souvent bilatéraux.

1. Un mécanisme, destiné à éviter des errements passés

236. Avant de s'attacher à la procédure même de l'examen périodique universel et de ses particularités, il convient de revenir sur l'organe en charge de sa mise en œuvre, le Conseil des droits de l'Homme. En effet, le raisonnement derrière la création du Conseil des droits de l'Homme et de l'EPU est primordial à la rhétorique de notre argumentaire.

Le Conseil des droits de l'Homme est un organe subsidiaire des Nations Unies créé par une résolution du 25 mars 2005⁶⁶¹. Le Conseil est venu remplacer la Commission des droits de l'Homme car elle n'était plus adaptée à son temps. La Commission des droits de l'Homme des Nations Unies avait été mise en place en 1946 par ECOSOC dans l'idée de créer un organe qui

⁶⁶⁰ « Ban Ki-Moon, Secrétaire général des Nations Unies, ouverture de la 4ème session du Conseil des droits de l'Homme », www.un.org/press, 12 mars 2007

⁶⁶¹ AGNU, Résolution 60/251, 2006.

soit plus restreint que l'Assemblée générale, et donc apte à contrôler la promotion et la réalisation des droits humains. La Commission des droits de l'Homme avait donc pour mandat de couvrir la situation des droits humains dans les États membres des Nations Unies, contrairement aux Comités attachés aux traités internationaux qui ne peuvent apprécier la situation que des États parties à la Convention dont ils dépendent. Ce mandat-ci a été réinscrit dans le mandat du Conseil des droits de l'Homme.

Jusqu'en 1967, la Commission ne s'était pas approprié son rôle d'investigation de violations de droits humains. Il a fallu attendre la résolution 1235 du Conseil économique et social⁶⁶² qui introduit la première procédure de plainte pour les violations graves et systématiques des droits humains dans un État particulier. Cette résolution était une réponse à la discrimination raciale systématique subie par les personnes de couleur noire d'Afrique du Sud et de Rhodésie. Elle fut ensuite utilisée dans bien d'autres cas.

Une seconde procédure fut introduite en 1970 par l'ECOSOC dans la résolution 1503 qui donne pouvoir à la Commission d'étudier les plaintes en relation avec des situations dans lesquelles « *apparaissent un profil récurrent de violations des droits humains et libertés fondamentales conséquentes et avérées qui dépendent du mandat de la Sous-Commission* [sur la prévention de la discrimination et la protection des minorités] »⁶⁶³. Cette nouvelle procédure a habilité la Sous-Commission (créée en 1947) à recevoir les plaintes d'individus contre des violations systématiques commises par un État, et à les étudier. En cas d'admissibilité, une communication confidentielle était engagée. En effet, la confidentialité était une clé de travail et de coopération avec l'État en vue de trouver une solution aux violations alléguées, ce qui n'aurait pas pu être possible si la procédure avait été publique.

⁶⁶² ECOSOC, Résolution 1235 (XLII).

⁶⁶³ ECOSOC, Résolution 1503 (XLVIII).

En anglais dans le texte : « *appear to reveal a consistent pattern of gross and reliably attested violations of human rights and fundamental freedoms within the terms of reference of the Sub-Commission [on Prevention of Discrimination and Protection of Minorities]* ».

« Fondée sur le postulat que la confidentialité conduirait les gouvernements à coopérer avec les Nations Unies, la procédure 1503 a été une confortable cachette pour les gouvernements qui se reposaient sur l'argument selon lequel la discussion ou l'enquête d'une situation particulière des droits humains sous l'égide de la procédure 1503 éviterait une discussion publique ou même la mise en place d'une procédure spécifique pour l'État en cause dans une situation similaire »⁶⁶⁴.

Aujourd'hui, ces deux procédures n'existent plus sous ces mêmes dénominations, mais ont été regroupées dans les procédures spéciales propres au Conseil des droits de l'Homme.

237. La Sous-Commission pour la prévention des discriminations et la protection des minorités, mentionnée ci-dessus, fut créée en 1947 par l'ECOSOC en vue d'assister la Commission des droits de l'Homme. Composée d'experts, et donc considérée comme plus indépendante, cette Sous-Commission, renommée Sous-Commission pour la promotion et la protection des droits humains en 1999, a été remplacée en 2007 par le Comité consultatif qui sert de groupe de réflexion au Conseil, et qui lui fournit, sur des questions précises de droits humains, une certaine expertise et des conseils. Cependant, le Comité consultatif a perdu la prérogative, auto-attribuée, de la Sous-Commission de pouvoir initier des analyses et proposer des résolutions de sa propre initiative.

La Commission s'est trouvée paralysée politiquement, face au génocide rwandais en 1994, puis face aux violations au Soudan, au Zimbabwe, à Cuba ou encore en Iran. C'est pourquoi un processus de réforme de la Commission des droits de l'Homme a été engagé. Selon les critiques de la Commission, c'était devenu une institution qui ne se concentrait plus sur les violations systématiques et graves des droits humains, mais c'était une institution qui conduisait son propre agenda politique en fonction du groupe d'États la composant⁶⁶⁵.

⁶⁶⁴ J. Gutter, « Special procedures and the Human Rights Council: Achievements and challenges ahead », *Human Rights Laws Review*, 93, 2007.

En anglais dans le texte : « Based on the premise that confidentiality would induce governments to cooperate with the United Nations, the 1503 procedure was a comfortable hiding place for governments, which relied on the argument that a discussion or investigation of a particular human rights situation under the 1503 procedure would preempt a public discussion or even the establishment of a country-specific procedure of the same situation ».

⁶⁶⁵ K. Annan, *In Larger Freedom*, 2005.

Par un vote du 15 mars 2006⁶⁶⁶, l'Assemblée générale des Nations Unies crée le Conseil des droits de l'Homme qui remplace la Commission des droits de l'Homme après sa dernière session de mars 2006. Ce nouveau Conseil des droits de l'Homme est envisagé comme un organe subsidiaire de l'Assemblée générale plutôt que du Conseil Économique et Social. Les principaux objectifs dans sa création sont d'avoir un organe plus petit, moins politique, moins spécialisé, et auquel les États habituellement perpétrateurs de violations de droits humains ne peuvent être élus.

238. Le rôle du Conseil des droits de l'Homme peut se lire au paragraphe deux de la résolution A/RES/60/251, où il est inscrit que « *le Conseil des droits de l'Homme a pour but le respect de l'universalité de la promotion des droits de l'Homme sans distinction* »⁶⁶⁷. De surcroît, « *il a pour mission d'examiner de manière systématique les violations des droits de l'Homme dans tous les États membres des Nations Unies* »⁶⁶⁸. Ce sont quarante-sept représentants des États membres qui sont élus par l'Assemblée générale sur la base d'une répartition géographique équitable, et qui composent ainsi le Conseil des droits de l'Homme. Il est gouverné par un mécanisme intergouvernemental qui, contrairement au Haut-commissariat aux droits de l'Homme⁶⁶⁹ composé exclusivement de fonctionnaires internationaux, lui permet une approche plus politique. Les États membres sont élus suivant une répartition géographique. Ainsi, on obtient treize représentants pour le groupe Asie-Pacifique⁶⁷⁰, sept pour l'Occident, cinq pour l'Europe de l'Est, treize pour l'Afrique, et huit pour l'Amérique-Latine et les Caraïbes. Bien que cette Constitution se fasse sur une base géographique, des alliances peuvent se nouer en dehors de toutes considérations géographiques.

Les principes directeurs du Conseil des droits de l'Homme reposent sur l'impartialité, l'objectivité, la non-sélectivité et l'universalité qui induisent notamment l'indivisibilité des droits humains, et notamment des droits civils et politiques et des droits économiques, sociaux et culturels. Le bon

⁶⁶⁶ Il faut noter que 170 États votent pour, 4 États contre (États-Unis, Israël, Marshals Island, Palau), et 3 États s'abstiennent (Belarus, Iran, Venezuela) in A. McBeth et Alii, *The International Law of Human Rights*, op. cit., p. 217.

⁶⁶⁷ AGNU, Résolution 60/251, op. cit.

⁶⁶⁸ Ibid.

⁶⁶⁹ AGNU, High Commissioner for the promotion and protection of all human rights, op. cit.

⁶⁷⁰ Au 31 août 2019, il s'agit de : Afghanistan (mandat finit en 2020), Arabie Saoudite (2019), Bahreïn (2021), Bangladesh (2021), Chine (2019), Fidji (2021), Inde (2021), Iraq (2019), Japon (2019), Népal (2020), Pakistan (2020), Philippines (2021), Qatar (2020).

fonctionnement de ce Conseil est primordial pour la promotion et la protection des droits humains dans les États parties. C'est pourquoi, il se réunit trois fois par an pour discuter de violations de droits humains qui méritent une attention particulière. Lors de ces sessions, le Conseil des droits de l'Homme adopte des résolutions qui permettent de mettre en lumière des violations de droits humains dans certains États, ou transnationales. De surcroît, le règlement intérieur du Conseil prévoit des procédures spéciales et des garde-fous pour éviter les dérives politiques qu'avait connues la Commission. Par exemple, pour convoquer une assemblée ou encore voter une résolution avec un minimum des deux-tiers des voix. Mais, une des procédures phares du Conseil qui nous intéresse le plus particulièrement se trouve être l'examen périodique universel⁶⁷¹. Cette nouvelle procédure va au-delà des procédures spéciales héritées de la Commission qui permettait la nomination de rapporteurs spéciaux, ou de groupe de travail sur un État ou une problématique particulière. Par exemple, cela permet l'existence d'un Rapporteur Spécial pour les droits humains au Cambodge, ou la création d'une Commission d'enquête au Sri Lanka.

2. Un mécanisme d'État à État

239. En donnant un rôle central aux États dans le cadre de l'examen périodique universel, cela a permis de rassembler tous les États membres des Nations Unies. C'est aussi un des facteurs qui a permis une implication de plus en plus marquée des États asiatiques dans l'examen de leur situation des droits humains. La mise en place de l'examen périodique universel était une des grandes motivations du remplacement de la Commission par le Conseil des droits de l'Homme dans la mesure où c'était le mécanisme par excellence dont le but était de mettre fin aux préjugés de corruption politique de la Commission. La procédure de l'examen périodique universel a en effet été construite pour offrir un traitement équitable de tous les États et non plus une stigmatisation de certains.

La résolution 5/1 du Conseil des droits de l'Homme du 18 juin 2007⁶⁷² régit les principes directeurs de l'examen périodique universel. Le premier objectif est l'examen de la situation des

⁶⁷¹ AGNU, Résolution 60/251, op. cit.

⁶⁷² HRC, Résolution 5/1. Mise en place des institutions du Conseil des droits de l'Homme, 2007, A/HRC/RES/5/1.

droits humains dans chacun des États membres du Conseil. Cette résolution fonde l'examen périodique universel sur la Charte des Nations Unies, la Déclaration universelle des droits de l'Homme, les instruments internationaux ainsi que les engagements volontaires auxquels l'État examiné est partie.

L'examen périodique universel est alimenté par trois rapports différents. Le premier est celui fait par les organes de l'État observé, le second par la société civile, et le troisième est une compilation de toutes les informations disponibles auprès des organisations et agences onusiennes, et tout particulièrement auprès du Haut-commissariat. Ces trois rapports permettent d'avoir une vision globale de la situation des droits humains dans l'État, vision qui jusqu'alors n'était pas disponible de manière aussi concordante. En effet, cet examen, obligatoire est d'une périodicité quadriennale. De surcroît, l'examen des rapports se fait devant une troïka d'États élus. Politiquement, cela a un impact dans la mesure où la plupart des États accordent une importance à leur image et refusent la pratique du *naming and shaming*. Cependant, il peut arriver, mais rarement que la revue d'un État tourne au règlement de compte, comme par exemple l'examen de la Corée du Nord⁶⁷³.

Cet examen ne se substitue pas aux procédures spéciales auxquelles un État peut être assujéti. Ces procédures sont différentes, mais les rapports et/ou observations des rapporteurs spéciaux ou des Commissions sont versés au rapport des Nations Unies pour la revue de l'État. Cet EPU n'est pas, *a contrario*, une réponse adaptée pour les violations massives, systématiques et/ou graves de droits de l'Homme, cela reste du domaine des procédures spéciales. L'EPU est une revue quadriennale (à peu près, tout dépend du tirage au sort de la rotation) qui permet, finalement, de faire un point sur la situation générale des droits humains dans un État, de se féliciter des avancées dans la protection de certains droits, mais aussi de tirer la sonnette d'alarme sur la dégradation de certains autres.

240. À l'issue des discussions de session entre le groupe de travail de l'EPU et l'État dont la situation est examinée, un résumé est préparé par le HCDH en consultation avec les parties. Ce document consiste en un résumé des questions-réponses abordées, accompagnées de

⁶⁷³ HRC, *Examen Périodique Universel, République Populaire de Corée du Nord, Premier cycle*, 2009.

recommandations de la part de la troïka, et des autres États membres du Conseil des droits de l'Homme. Ces recommandations peuvent alors être acceptées ou simplement notées par les États. Le rapport est ensuite soumis en audience plénière du Conseil des droits de l'Homme où les États et la société civile ont la possibilité de faire des remarques avant que le rapport ne soit adopté formellement. Cependant, les recommandations n'ont aucun effet juridique sur les États, elles ne sont qu'indications et conseils pour assister les États dans la mise en œuvre d'une protection effective des droits humains. Le premier cycle de l'examen périodique universel s'est conclu en décembre 2011.

a. Le rôle de l'État examiné

241. Plaidant la cause de l'examen périodique universel, il a été montré depuis le début de notre exposé le bon-vouloir général des États à participer au processus. Il est apparu que les « États considèrent les recommandations de l'EPU comme étant utiles tant pour améliorer la situation nationale des droits humains mais aussi pour promouvoir un dialogue au sein même du gouvernement sur la meilleure façon possible de mettre en œuvre les recommandations »⁶⁷⁴. Le rôle d'État examiné est un rôle qui dure toute la durée du processus, de la rédaction du premier rapport au suivi de la mise en œuvre des recommandations. Ainsi, lors de la rédaction de leur rapport initial, les États (bien souvent le Ministère des affaires étrangères, le Ministère des droits humains quand il existe, ou un comité gouvernemental des droits humains n'ayant pas de statut de INDH) sont souvent encouragés à préparer leur rapport en organisation des consultations nationales avec les différents acteurs, y compris la société civile⁶⁷⁵. Cependant en pratique le nombre de ces consultations varie selon les États, souvent en fonction des financements alloués à ce processus et/ou de la volonté des gouvernements. Il faut noter qu'en faisant référence à l'État tout au long de ces lignes, il est fait référence aux différents organes des États tant l'exécutif que

⁶⁷⁴ UPR Info, *The Butterfly Effect: Spreading good practices of UPR implementation*, op. cit.

En anglais dans le texte : « States consider UPR recommendations to be helpful both in terms of improving the domestic human rights situation but also in terms of promoting a dialogue within the government on how to best implement recommendations ».

⁶⁷⁵ HRC, Résolution 5/1. Mise en place des institutions du Conseil des droits de l'Homme, op. cit.

le législatif. Il faut en effet se souvenir que 60 à 70% des recommandations faites durant l'EPU sont en réalité destinées aux parlements, ou impliquent, une action parlementaire⁶⁷⁶.

Les consultations entre le gouvernement et la société civile sont primordiales. Cependant, ces consultations sont parfois une source de frustration et de critiques pour la société civile du fait de leur manque d'accès au gouvernement. Il a été observé l'importance du rôle des institutions nationales de droits humains dans l'organisation et l'encadrement de ces consultations nationales en vue de la rédaction du rapport du gouvernement⁶⁷⁷. En Thaïlande, la Commission nationale des droits de l'Homme (NHRCT), dont l'indépendance a été remise en question, a permis de maintenir le dialogue entre la société civile et le gouvernement lors de la préparation de l'examen du second cycle (2016), et cela grâce au support de l'ONG UPR Info qui s'est reposé sur ses expériences en Mongolie, Birmanie et au Népal⁶⁷⁸. Il faut noter qu'en 2011 fut créée l'organisation non-gouvernementale UPR info dont le but est d'encourager tous les acteurs impliqués dans le processus à s'investir dans le suivi des recommandations.

En l'absence d'INDHs, certains États ont créé des Comités chargés de collecter les informations auprès du public, et des institutions et organes de l'État. Ainsi pour la rédaction de son premier rapport en 2010, le Président des Maldives, Mohamed Nasheed, a établi le Comité permanent de l'EPU sous la présidence du Ministre des affaires étrangères. Ce comité est composé de membres du gouvernement, d'ONGs et du coordinateur résident des Nations Unies⁶⁷⁹. Le Ministère des affaires étrangères a pris en charge la rédaction du rapport qu'il a ensuite soumis au Comité pour leurs commentaires, et après correction, le rapport a été publié en ligne pour permettre au public de présenter aussi leurs commentaires. Cette bonne pratique tend à se répandre dans les autres pays asiatiques, le Viêt Nam a ainsi soumis son rapport pour le second cycle au public en le publiant en ligne⁶⁸⁰. Néanmoins même si la plupart de ces consultations se déroulent en toute sécurité dans la

⁶⁷⁶ « The role of national parliaments within the UPR discussed at the HRC », www.upr-info.org, 28 juin 2016.

⁶⁷⁷ H. Charlesworth, « The Complementary Roles of States and Civil Society in the UPR Process », www.ishr.ch, 4 octobre 2015.

⁶⁷⁸ « UPR Info Asia to cooperate with the National Human Rights Commission of Thailand in strengthening its capacities in view of Thailand's Second UPR », www.upr-info.org, 3 mars 2016.

⁶⁷⁹ UPR Info, *The Butterfly Effect*, op. cit., p. 18.

⁶⁸⁰ « Speech at the UPR Consultation Workshop », www.vn.undp.org.

plupart des États, certains incidents ont conduit la société civile à se méfier de ces consultations par peur pour leur sécurité personnelle, tel que cela a été le cas récemment en Chine⁶⁸¹.

242. Le rôle des parlements est reconnu comme étant de plus en plus important dans l'EPU. La Géorgie ayant souligné durant la Rencontre africaine pour la défense des droits de l'Homme (RADDHO) que « *les parlements jouent un rôle crucial dans la promotion et le respect des droits de l'Homme* »⁶⁸² fit rapport sur les mesures prises pour « *améliorer la participation des parlements à toutes les étapes du processus de rapports de l'EPU* »⁶⁸³. L'implication des parlements est nécessaire pour améliorer et accélérer la mise en place des recommandations qui impliquent une activité législative. Le consensus international selon lequel le rôle des parlements est primordial dans la promotion et la protection des droits humains, et donc dans l'EPU, a été réaffirmé par Adam Abdelmoula, directeur de la division Conseil des droits de l'Homme et traités internationaux du HCDH. Il a reconnu la trop faible participation des parlements lors des deux premiers cycles et a ainsi encouragé l'organisation de séminaires régionaux réunissant les parlementaires en tant que première étape pour documenter les bonnes pratiques mais il a aussi encouragé les parlements à créer des Comités spécialisés dans les droits humains pour renforcer la promotion et la protection des droits tout en travaillant avec les INDHs⁶⁸⁴. Cela rejoint les principes de Belgrade sur la relation entre les institutions nationales des droits humains et les parlements⁶⁸⁵. Bien que ces principes aient été adoptés en 2012 lors d'une Conférence internationale à laquelle aucun représentant asiatique n'était présent, cela ne signifie pas que ces principes doivent être ignorés par les parlementaires asiatiques. Neri Colmenares, Vice-président de l'opposition au Congrès philippin a ainsi rappelé « *le besoin d'améliorer la connaissance et la compréhension des*

⁶⁸¹ S. Jiang, « The Chinese Government Must End Reprisals Against Activists Demanding Participation in UPR », *Amnesty International UK/Blogs*, 4 mars 2017.

⁶⁸² « Efficiency of UPR third cycle at the heart of Human Rights Council's debate », www.upr-info.org, 29 juin 2016.

En anglais dans le texte : « *parliaments play a crucial role in promoting and respecting human* ».

⁶⁸³ Ibid.

En anglais dans le texte : « *to increase the participation of the [...] Parliament at all stages of the UPR reporting process* ».

⁶⁸⁴ « The role of national parliaments within the UPR discussed at the HRC », *op. cit.*

⁶⁸⁵ Belgrade Principles on the Relationship between National Human Rights Institutions and Parliaments, 2012.

problématiques liées aux droits humains et à leurs mécanismes au sein des parlementaires, de telle manière qu'ils puissent être au courant des politiques qui leurs sont présentées »⁶⁸⁶.

243. Une fois le rapport national soumis, le dialogue interactif conduit et les recommandations des autres États faites, l'État examiné doit accepter ou noter les recommandations. Pour assurer le succès du processus de l'EPU, il est souvent rappelé aux États d'éviter toute politisation des recommandations, et de ne donc pas tenir compte des politiques de l'État ayant fait l'objet de la ou les recommandations. En mentionnant les cas de la Corée du Nord et d'Israël, bien que cela ne soit toujours pas évident, mais de manière générale, la non-politisation des recommandations a été admise.

Le suivi de la mise en œuvre des recommandations acceptées est, après les deux premiers cycles, la préoccupation majeure de tous les acteurs. Il a été prévu dans le processus de l'EPU, la présentation d'un rapport intermédiaire volontaire où l'État examiné peut présenter les mesures prises en fonction des recommandations reçues. Néanmoins, seulement soixante-trois États avaient soumis des rapports intermédiaires sur les deux premiers cycles, avec cinquante-cinq rapports soumis durant le premier cycle et dix-neuf pour le second⁶⁸⁷. Seuls les Maldives, la Mongolie, la Thaïlande ont soumis un rapport intermédiaire lors du premier cycle, et la Corée du Sud a soumis le sien pour le second cycle. Le fait qu'une grande majorité des États asiatiques ne se soumettent pas au rendu volontaire de ce rapport intermédiaire démontre cependant les limites du processus de l'EPU d'une part, et d'autre part la réalité du manque de moyens de certains de ces États (que ce manque soit volontaire ou non).

Dans cette phase de mise-en-œuvre, certains États ont sollicité l'aide de la société civile en organisant des ateliers pour discuter de la mise en œuvre des recommandations, comme cela fut le cas en Mongolie, Thaïlande, Népal ou au Cambodge. Cela permet de renforcer la coopération de tous les acteurs dans la promotion et la protection des droits, et notamment cela participe aussi à

⁶⁸⁶ « The role of national parliaments within the UPR discussed at the HRC », op. cit.

En anglais dans le texte : « *the need to enhance knowledge and understanding of human rights issues and mechanisms amongst parliamentarians, so that they are fully aware of the implications of the policies put forward* ».

⁶⁸⁷ « UPR Mid-term reports », www.ohchr.org, 2 février 2017.

l'établissement du plan d'action national pour les droits de l'Homme (NHRAP). Ainsi, certains États comme la Nouvelle-Zélande, ont décidé de faire coïncider leur NHRAP avec les recommandations de l'EPU issues du second cycle. La Nouvelle-Zélande a aussi mis en place un système de suivi des recommandations qui permet de vérifier pour chacune des recommandations les avancées réalisées par l'État en temps réel⁶⁸⁸.

244. Cependant pour certains États ayant des moyens financiers et humains moindres, le nombre de recommandations (environ deux-cents reçues par État par cycle) peut être effrayant. La Sierra Leone, soutenue par d'autres États faisant partie de la liste des quarante-huit États les moins développés des Nations Unies⁶⁸⁹, a ainsi souligné que le « *nombre de recommandations, de même que leur complexité rendent difficile, si ce n'est impossible de s'assurer de la mise en œuvre de toutes les recommandations dans un cadre particulier, en particulier pour les petits États avec des capacités limitées* »⁶⁹⁰. La Sierra Leone a ainsi suggéré que les États pourraient « *donner la priorité aux recommandations acceptées et classer les recommandations en fonction du fait que leur réalisation concerne le coût, moyen ou long terme, lors de la préparation de l'Annexe au rapport de l'EPU* »⁶⁹¹. L'Inde a, en particulier, proposé d'« *envisager de s'intéresser à la tendance grandissante de la prolifération des recommandations répétitives, [...]il serait peut-être plus productif de travailler à la consolidation des recommandations [...et] le Conseil doit considérer la possibilité d'établir des lignes directrices pour le Groupe de travail pour s'attaquer à ce défi de manière à rendre le processus encore plus efficace* »⁶⁹². Certains États ont donc proposé de

⁶⁸⁸ New Zealand Human Rights Commission, « New Zealand's Human Rights National Plan of Action », in *National Plan of Action*, www.npa.hrc.co.nz.

⁶⁸⁹ 8 États de la région Asie se trouvent dans la liste des pays les moins développés selon : United Nations Committee for Development Policy, *List of Least Developed Countries*, 2019.

⁶⁹⁰ « Efficiency of UPR third cycle at the heart of Human Rights Council's debate », www.upr-info.org, op. cit.

En anglais dans le texte : « *number of recommendations, as well as [their] complexity [...] make it difficult, if not impossible to ensure implementation of all recommendations within a given circle, particularly for small countries, with limited capacity* ».

⁶⁹¹ Ibid.

En anglais dans le texte : « *prioritise the accepted recommendations and [...] classify the recommendations into short, medium and long term, when they prepare the appendix to the UPR report* ».

⁶⁹² Ibid.

En anglais dans le texte : « *consider addressing the growing trend towards proliferation of repetitive recommendations [...] it might be more productive to work towards consolidation of recommendations [...and] the Council may consider deliberating upon how we can come up with guidelines for the Working Group to address this challenge so that we can have an even more efficient mechanism at our disposal* ».

limiter le nombre de recommandations à donner aux États examinés pour ne pas mettre en danger le processus entier, et affiner les lignes directrices.

b. Le rôle des États recommandants

245. Même en évitant tant que possible la politisation de leurs recommandations, les États ont du mal à donner des recommandations aux autres États sans se baser sur leurs propres priorités en matière de droits humains. Pour s'assurer d'émettre des recommandations qui soient pertinentes pour l'État examiné, les États recommandants doivent en effet faire fonctionner leur réseau diplomatique en impliquant leur représentation permanente au Nations Unies, leurs ambassades et les institutions gouvernementales. Cette implication ne devrait pas se concentrer seulement au moment de donner les recommandations mais aussi lors du suivi de la mise en œuvre des recommandations, et même en assistance technique si possible.

Cependant, dans le cas de l'Asie, la majorité des États se contente de donner des recommandations et ne sont pas en mesure de suivre la mise en œuvre de leurs recommandations, comme cela peut-être le cas de pays européens ou d'Amérique Latine⁶⁹³. Utopiquement, tous les États seraient engagés dans le processus de l'EPU avec la même intensité, et seraient présent durant toutes les étapes du processus. Ce n'est malheureusement pas le cas. En dehors de leur présence dans une troïka lors de l'examen d'un État, les États ne sont pas tenus de faire des recommandations. Ces dernières peuvent être faite de manière volontaire pour tous les autres États. Ainsi, à partir du second cycle, dans un souci d'universalité, quelques États ont pris le parti de soumettre des recommandations à tous les États examinés. Dans cette liste qui compte le Costa Rica, le Royaume-Uni, l'Algérie, l'Australie, le Canada, l'Allemagne, les Pays-Bas, l'Uruguay, le Maroc et le Portugal, on ne dénombre malheureusement pas de pays asiatiques. Il faut cependant saluer l'engagement des États dans la mesure où en moyenne, trente-neuf États avaient donné des recommandations par État examiné lors du premier cycle, et soixante-neuf lors du second cycle, et ces recommandations sont de plus en plus S.M.A.R.T.⁶⁹⁴, selon l'expression employée dans la

⁶⁹³ UPR Info, *The Butterfly Effect*: op. cit.

⁶⁹⁴ Ibid.

technique managériale, c'est-à-dire spécifique, mesurable, atteignable, réalisable et sur un temps donné.

Devant le nombre de recommandations reçues par les États examinés, certains États examinants se sont imposé une limite personnelle de deux recommandations maxima par État. Cependant, cette limite peut compromettre l'essence même du processus de l'EPU alors que la multiplication des recommandations par les États recommandants aurait plusieurs avantages selon l'organisation non-gouvernementale UPR Info (voir tableau ci-dessous)⁶⁹⁵.

⁶⁹⁵ Ibid.

Tableau n°14 : Avantages à la multiplication des recommandations par UPR Info

N°1	« C'est une occasion de relier les recommandations des cycles précédents à celui en cours. En effet, limiter le nombre de recommandations augmenterait le risque de ne pas réitérer les recommandations qui n'ont pas été mises en œuvre depuis le précédent examen, car le traitement des nouveaux problèmes serait probablement supérieur aux recommandations de suivi. Une telle évolution porterait finalement atteinte à la situation des droits humains sur le terrain, car les projecteurs seraient tournés vers de nouveaux problèmes, laissant derrière eux des problèmes » ⁶⁹⁶ .
N°2	« En se référant à des recommandations formulées au cours des cycles précédents, la pression exercée sur l'État examiné pour qu'il prenne des mesures sur la question s'accroît » ⁶⁹⁷ .
N°3	« Alors que le principe d'universalité est au fonctionnement de l'EPU et qu'il convient de le protéger, limiter le nombre de recommandations à un nombre déterminé créerait une situation dans laquelle les États de 10 000 habitants recevraient le même nombre de recommandations que ceux contenant des millions » ⁶⁹⁸ .
N°4	« Un nombre important de recommandations abordant le même problème indiquent qu'il s'agit d'un défi particulièrement important en matière de droits humains. Un grand nombre de recommandations identiques ne surchargent pas l'État examiné car elles appellent à une action similaire. Cela montre plutôt les préoccupations de la communauté internationale sur un problème spécifique » ⁶⁹⁹ .
N°5	« Les questions perçues comme sensibles sont plus susceptibles de gagner de l'importance dans l'EPU si le nombre de recommandations allouées aux États recommandants reste illimité » ⁷⁰⁰ .

Source : www.upr-info.org

246. Comme déjà évoquée dans le paragraphe précédent, une des meilleures façons pour les États recommandants de contribuer à l'EPU reste de réitérer des recommandations déjà faites qui n'ont pas été mises en œuvre par l'État examiné ou seulement partiellement après le premier cycle. Cela peut être des recommandations déjà faites par le même État ou par un autre. Seulement

⁶⁹⁶ En anglais dans le texte : « It is an opportunity to link recommendations from the previous cycles to the current. Indeed, limiting the number of recommendations would increase the risk of not reiterating recommendations that have not been implemented since the previous review as addressing new issues would likely trump follow-up recommendations. Such a development would ultimately be to the detriment of the human rights situation on the ground as the spotlight would be turned to new issues, leaving unresolved human rights issues behind ».

⁶⁹⁷ En anglais dans le texte : « By referring back to recommendations made in previous cycles, the pressure on the State under Review to take action on the issue is amplified ».

⁶⁹⁸ En anglais dans le texte : « Whilst the principle of universality is core to the UPR and should be protected, limiting the number of recommendations to a set number would result in a situation where states with 10,000 inhabitants would receive the same number of recommendations as those with millions ».

⁶⁹⁹ En anglais dans le texte : « A significant number of recommendations addressing the same concern indicate that this is a particularly troubling human rights challenge. A high number of identical recommendations do not overburden the State under Review as they call for a similar action. Rather, it shows the concerns of the international community on a specific issue ».

⁷⁰⁰ En anglais dans le texte : « Issues that are perceived to be sensitive are more likely gain prominence in the UPR if the number of recommendations allocated to Recommending states remains unlimited ».

cette réitération implique un suivi de la mise en œuvre des recommandations déjà faites. Le mécanisme de suivi mis en œuvre par la Commission nationale des droits humains de Nouvelle Zélande et accessible publiquement, si répliqué par d'autres États, pourrait grandement faciliter cette stratégie de suivi des recommandations. Par ailleurs, la Suisse avait recommandé à l'Australie lors de son premier examen de « *ne pas détenir les migrants sauf dans des cas exceptionnels, limiter ces détentions à six mois et aligner les conditions de détentions sur les standards internationaux appliqués dans le domaine des droits de l'Homme* »⁷⁰¹. Cette recommandation fut seulement notée par l'Australie, la Suisse a décidé donc de réitérer cette recommandation lors du second examen en rajoutant la mention « *comme mentionné précédemment* »⁷⁰² pour montrer à l'Australie que la Suisse s'intéresse vraiment à la situation des droits dans le pays.

247. Malgré les études faites par UPR Info et les lignes directrices données par le Haut-commissariat aux droits de l'Homme, il est compliqué pour les États de faire des recommandations dont ils sont sûrs qu'elles puissent être mises en œuvre par les États examinés. Certains États encouragent aussi la société civile à améliorer la qualité de ses recommandations car cela leur facilite le travail dans la mesure où ces États relayent les recommandations des ONGs. C'est ainsi que des États développent des relations avec la société civile de l'État examiné dans le but de soumettre des recommandations pertinentes et qui concernent le mieux possible la situation sur le terrain. Néanmoins, il apparaît que seulement 31% des recommandations faites dans le second cycle soit spécifiques, alors que ce chiffre était de 35% lors du premier cycle. On est donc face à une augmentation des recommandations en nombre, mais pas en qualité ce qui peut être préjudiciable pour la pertinence du mécanisme. C'est pourquoi la conduite d'ateliers organisés par les États, les Nations Unies, ou la société civile pour partager les bonnes pratiques sont aussi primordiaux pour la préparation des recommandations⁷⁰³.

⁷⁰¹ Ibid.

En anglais dans le texte : « [...] *not detain migrants other than in exceptional cases, limit this detention to six months and bring detention conditions into line with international standards in the field of human rights* ».

⁷⁰² Ibid.

En anglais dans le texte : « *as previously recommended* ».

⁷⁰³ UPR Info, « Seminar on the role of "Recommending States" at the UPR », www.upr-info.org, 3 octobre 2014.

B. La pratique de l'EPU

« *Cependant, alors que la participation au mécanisme et l'acceptation des recommandations sont primordiales à l'effectivité du mécanisme, l'objectif premier de l'EPU est d'améliorer les droits de l'Homme des États membres à travers la mise en œuvre des recommandations* »⁷⁰⁴.

248. L'ONG UPR-Info sortit un rapport en 2014 démontrant l'impact sur le terrain des recommandations de l'EPU dont le titre parle de lui-même : « *Beyond Promises* »⁷⁰⁵. Ce rapport, ensuite complété par d'autres études de la société civile ainsi que par les mécanismes de suivi développés petit à petit par les États, a permis de montrer l'impact positif de l'examen périodique universel, sur la protection des droits humains dans les États, y compris dans les États asiatiques. Des progrès concrets dans la protection des droits ont été faits durant ces dix dernières années dans les pays asiatiques, notamment en matière de droits économiques, sociaux et culturels ou de droit au développement.

Pour illustrer ce propos, il a été décidé de prendre l'exemple des personnes Lesbien(ne)s, Gays, Bisexuelle(s), Transgenre(s), Intersexuelle(s) et Queer (LGBTIQ) dont la promotion et la protection des droits est, en 2019, au cœur du débat politique et sociétale dans la majorité des États asiatiques, du Népal à Taïwan en passant par le Japon, la Chine et l'Inde. Cependant, à ce jour, il reste difficile d'établir une corrélation directe entre l'amélioration de la situation des droits humains dans un État et l'EPU.

⁷⁰⁴ UPR Info, *Beyond Promises*, op. cit., p. 13.

En anglais dans le texte : « *However, while the participation in the mechanism and acceptance of recommendations are integral to the effectiveness of the mechanism, the main purpose of the UPR is to improve human rights in the member states through the implementation of the recommendations* ».

⁷⁰⁵ UPR Info, *Beyond Promises*, op. cit.

En anglais dans le texte : « *Au-delà des promesses* ».

1. Un mécanisme perfectible

249. Le défi principal émanant de l'EPU reste la mise en œuvre des recommandations pour permettre une protection effective des droits. La question est donc de savoir comment mesurer cette mise en œuvre, et surtout quels sont les obstacles qui ont surgi lors de ces deux premiers cycles. Une des pistes envisageables, et qui aurait toute sa pertinence en Asie, serait l'utilisation des organisations régionales pour effectuer le suivi des recommandations et leur mise en œuvre.

Il faut noter que cette procédure ne comporte pas de procédures de sanctions pour les États qui ne seraient pas coopératifs. Par exemple, janvier 2013, l'État d'Israël refusa d'engager la discussion avec le Conseil des droits de l'Homme lors de son examen. Celui-ci pris alors une décision inédite de sanction contre un État non-coopératif avec le mécanisme de l'EPU⁷⁰⁶ qui fait depuis jurisprudence pour les cas rares de non-coopération des États étant examinés dans le cadre de l'EPU.

a. Le suivi des recommandations étatiques

250. En 2014, l'ONG UPR Info fit une étude de la mise en œuvre globale des recommandations à mi-chemin dans la réalisation du second cycle de l'EPU et conclut que « *sur les 11 527 recommandations commentées, 2 068 (18%) recommandations ont été entièrement mises en œuvre à mi-parcours, 3 428 (30%) ont été partiellement mises en œuvre et 5 602 (48%) n'ont pas été mises en œuvre à mi-parcours. Pour 429 (4%) des recommandations commentées, les informations fournies par les parties prenantes n'étaient pas suffisantes pour déterminer la mise en œuvre de l'Indice de recommandation (IRI)* »⁷⁰⁷. Proposant une étude région par région, UPR Info met ainsi en lumière le fait que l'Asie soit, avec l'Afrique, la région qui participe le plus

⁷⁰⁶ HRC, Decision adopted by the Human Rights Council at its seventh organizational meeting: Non-cooperation of a State under review with the universal periodic review mechanism, 2013.

⁷⁰⁷ UPR Info, *Beyond Promises*, op. cit.

En anglais dans le texte : « *of the 11,527 commented recommendations, 2,068 (18 percent) recommendations were fully implemented at mid-term, 3,428 (30 percent) were partially implemented and 5,602 (48 percent) were not implemented at mid-term. For 429 (4 percent) of the recommendations commented, the information provided by the stakeholders was not sufficient for determining the Implementation of the Recommendation Index (IRI)* ».

avec un taux de participation de 27%. Cependant, l'Asie reste la région où, au moment de cette étude à mi-parcours, le taux d'engagement sur les recommandations faites est le plus faible avec seulement 33%. D'autres statistiques font le constat de la difficulté de la mise en œuvre des recommandations en Asie, avec 63% des recommandations acceptées non mise en œuvre, 22% mis en œuvre partiellement, et seulement 11% mis en œuvre complètement. Il reste un reliquat de 4% dont la mise en œuvre ne peut être mesurée⁷⁰⁸.

UPR Info conclut que :

« Bien que les taux d'exécution en Asie soient décourageants, il ne faut pas oublier que l'Asie, en tant que région, couvre des pays très différents par leur nature, de l'Arabie saoudite à la Corée du Sud. Si nous examinons la région plus en détail, nous trouvons des différences substantielles. En Mongolie, par exemple, 55% des recommandations ont déclenché une action à mi-parcours. En Arabie saoudite, en revanche, une évaluation était impossible car aucune des parties prenantes n'a participé au programme de suivi. Par conséquent, une explication générale des raisons pour lesquelles l'EPU a moins de succès en Asie par rapport à d'autres régions n'est pas possible et des études supplémentaires devraient être effectuées par sous-région »⁷⁰⁹.

251. UPR Info, s'appuyant sur les mécanismes de suivi développés par les institutions nationales des droits humains (lorsqu'elles existent) a continué de récupérer des données statistiques sur les recommandations reçues par les États asiatiques (30,38% sur les deux cycles) et les recommandations données aux autres États par les États asiatiques (18,11% sur les deux

⁷⁰⁸ Ibid.

⁷⁰⁹ Ibid.

En anglais dans le texte : « *Although the rates of implementation in Asia are discouraging, one should also bear in mind that Asia, as a region, covers countries that are very different in their nature, from Saudi Arabia to South Korea. If we examine the region in greater detail, we find substantial differences. In Mongolia, for example, 55 percent of the recommendations triggered action by midterm. In Saudi Arabia, on the other hand, an assessment was impossible because none of the stakeholders took part in the Follow-up programme. Therefore, a broad explanation for why the UPR is less successful in Asia compared to other regions is not possible and further studies should be carried out by sub-region* ».

cycles)⁷¹⁰. Cependant, il faut noter qu'UPR Info prend en compte les États du Moyen-Orient et d'Asie Centrale dans ses statistiques liées à l'Asie, alors que ces derniers groupes ont été écartés de notre zone d'étude. Quoiqu'il en soit, ces chiffres confirment l'intérêt des États asiatiques à participer au processus de l'EPU. L'impact de la mise en œuvre (entière, partielle ou nulle) des recommandations dépend aussi de sa catégorie d'action. En effet, les recommandations, suivant leur contenu sont classées en cinq catégories allant des recommandations suscitant une action minimale (catégorie 1) aux recommandations spécifiques (catégorie 5). Les recommandations de catégorie 3 (action à considérer) ou 5 sont généralement plus définies (S.M.A.R.T.), plus coûteuses à mettre en œuvre, mais vont améliorer de manière efficace la situation des droits dans un pays donné.

Malheureusement, globalement seulement 53,92% de ces recommandations sont acceptées par les États, alors que plus d'un tiers d'entre elles concernent la ratification des instruments internationaux des droits humains. A l'inverse, les recommandations de catégorie 1, 2 et 4 vont être plus facilement acceptées par les États (>90%) et concernent prioritairement les thématiques des droits des femmes et des enfants, de la justice et des minorités. Ainsi, globalement, les recommandations de catégorie 4 qui demandent des actions générales sont les plus nombreuses (39%) suivies de près des recommandations de catégorie 5 qui nécessitent la mise en œuvre d'action spécifique (35,8%)⁷¹¹.

252. En 2014, alors que ces chiffres étaient similaires à ceux relevés en 2017, UPR Info les expliquait en suggérant que *« le fait que les États soient confrontés à des contraintes diplomatiques ou autres pour formuler des recommandations précises. Dans le même temps, le taux de recommandations de catégorie 5 est encourageant car ces recommandations sont faciles à évaluer et peuvent aider à identifier les mesures concrètes prises pour améliorer les droits humains »*⁷¹². En effet, si les recommandations de catégorie 5 sont en effet beaucoup plus faciles

⁷¹⁰ « Global statistics on the Universal periodic review recommendations and voluntary pledges », www.upr-info.org.

⁷¹¹ Ibid.

⁷¹² UPR Info, *Beyond Promises*, op. cit.

En anglais dans le texte : *« the fact that states do face diplomatic or other constraints for making precise recommendations. At the same time, the rate of category 5 recommendations is encouraging because these recommendations are easy to assess and can help to identify the concrete actions taken to improve human rights »*.

à mettre en œuvre et à en évaluer l'effectivité, seule la moitié d'entre elles sont acceptées d'une part, et d'autre part, celles qui ont été acceptées ne sont pas mises en œuvre.

En 2014, on constatait que « *dans les recommandations de catégorie 5, seuls 35% ont déclenché une action et 62% n'ont pas été mis en œuvre à mi-parcours. Les recommandations de catégorie 5 ont le taux le plus faible de recommandations intégralement mises en œuvre à moyen terme et le pourcentage le plus élevé de recommandations qui ne sont pas mises en œuvre à moyen terme* »⁷¹³. Si l'on prend des exemples concrets de mise en œuvre des recommandations, on peut citer, lors du premier cycle du Myanmar, de Brunei-Darussalam et de l'Indonésie.

Tout d'abord le Myanmar reçut une recommandation de la Thaïlande en 2011 de se concentrer sur la ratification des instruments internationaux et régionaux pour la protection des droits. En l'espace de quatre années, le Myanmar a ratifié trois nouveaux traités internationaux, ce qui nous laisse supposer du succès de la mise en œuvre de la recommandation. Il peut être pris l'exemple d'une recommandation iranienne à Brunei lors du premier cycle, dont la question reste ouverte de savoir si c'est un succès, une incompréhension ou un échec. Cette dernière recommandait de « *prendre plus de mesures concrètes avec pour objectif de développer une culture des droits de l'Homme qui soit en phase avec les particularités nationales et régionales, ainsi que les particularités historiques, culturelles et religieuses* »⁷¹⁴. Brunei adopta la charia deux années après cette recommandation. Enfin, l'Indonésie, lors du second cycle, reçut plusieurs recommandations pour « *ratifier le Statut de Rome de la CPI pour être de nouveau le leader de l'ASEAN* »⁷¹⁵ qu'elle s'était déjà engagée à le signer en 2008, mais dut reconnaître en 2013 que le pays n'était pas prêt. À ce jour, en Asie, seuls le Cambodge, les Philippines, la Mongolie, la Corée, le Japon et le

⁷¹³ Ibid.

En anglais dans le texte : « *within category 5 recommendations, only 35 percent triggered action and 62 percent were not implemented at mid-term. Category 5 recommendations have the lowest rate of fully implemented recommendations at mid-term and the highest percentage of recommendations that are not implemented at mid-term* ».

⁷¹⁴ HRC, *Report of the Working Group on the Universal Periodic Review : Brunei Darussalam*, 2010.

En anglais dans le texte : « *take more concrete measures with a view to fostering a genuine human rights culture with due regard to national and regional particularities as well as historical, cultural and religious backgrounds* ».

⁷¹⁵ « Govt officially rejects Rome Statute », www.thejakartapost.com, 21 mai 2013.

En anglais dans le texte : « *ratify the Rome Statute of the ICC to be a front runner again within ASEAN* ».

Bangladesh ont ratifié le Statut de Rome, bien que les Philippines se soient retirées du Statut en mars 2018 à la suite d'une décision de Rodrigo Duterte.

253. L'examen périodique universel a été conçu mécanisme de suivi intégré. Suivant la direction d'UPR Info, d'autres organisations de la société civile, des institutions nationales des droits humains (lorsqu'elles existent), et même certains États ont développé leur propre mécanisme de suivi. C'est certainement la faiblesse de l'EPU sur laquelle il faut se concentrer lors du troisième cycle. Ainsi, le Portugal a mis en avant une proposition de Catarina de Albuquerque, ancienne Rapporteuse Spéciale sur le droit à l'eau potable, de mettre en place un système simple basé sur les feux tricolores qui permettrait de jauger de l'état de mise des recommandations. Plusieurs organisations qui ont leur siège à Genève ont insisté sur la nécessité de mise en place de mécanisme tout en encourageant le HCDH à publier avant l'examen du troisième cycle des États, un état des lieux des recommandations reçues par l'État examiné⁷¹⁶. Cependant, rien de la sorte n'a encore été mis en place alors que la première session du troisième cycle est toute proche. Ce serait peut-être là une prérogative intéressante à déléguer aux organisations régionales qui ont plus de proximité avec les États. Cela permettrait aussi aux organisations ne disposant pas de mécanisme contraignant tel que la Commission intergouvernementale des droits humains de l'ASEAN (AICHR), tout en travaillant avec les États de remplir plus effectivement leur mission de promotion et de protection des droits, tout en gagnant en confiance et crédibilité auprès des États.

254. Il est nécessaire d'inclure les organisations régionales de promotion et de protection des droits dans le processus de l'EPU dans la mesure où selon leurs prérogatives, elles peuvent remplir un rôle d'informateur lors de la rédaction des rapports initiaux, tout en étant la cible de recommandations qu'elles peuvent aider à mettre en œuvre. Il faudrait donc inclure, déléguer et créer un mécanisme de suivi des recommandations qui soit minutieux, précis, et qui prenne en compte les particularités nationales et régionales, et qui soit géré par les organisations régionales. Alors que les organisations européenne, interaméricaine, africaine s'impliquent de plus en plus dans l'EPU, ce n'est pas encore le cas de la Commission intergouvernementale pour les droits humains de l'ASEAN, alors que ce serait une occasion pour elle de gagner en crédibilité auprès de

⁷¹⁶ UPR Info, « Efficiency of UPR third cycle at the heart of Human Rights Council's debate », op. cit.

la société civile et des États. En effet, l'EPU « *est un excellent outil pour faire avancer les droits de l'Homme, mais ce n'est pas une panacée* »⁷¹⁷.

b. L'engagement progressif des États dans un dialogue avec la société civile

255. Après deux cycles achevés, il apparaît que la plupart des États aient accepté le dialogue engagé par leurs pairs au sein du Conseil des droits de l'Homme et aient tenu compte des recommandations faites lors du premier examen. Par exemple, certains États ont ainsi adopté des mesures positives comme la création d'une Commission nationale des droits humains ou la ratification d'un traité signé mais non encore ratifié. Cependant, il a été observé une déconnection entre les recommandations faites par les États entre le premier et le second cycle avec une absence de suivi des thématiques abordées, sans, cependant, que celles du premier cycle aient été résolues.

En effet, les recommandations faites varient elles-aussi en fonction des priorités des États recommandant ainsi que des orientations et dialogues politiques en cours. C'est pour cela que dans les premiers examens du troisième cycle, l'accent a été mis par la société civile mais aussi par plusieurs États sur un suivi des recommandations du précédent cycle et une réitération de certaines d'entre elles. Cela a été bien reçu par l'ensemble des États conduisant à un renforcement du dialogue entre État et société civile. De surcroît, six semaines à un mois avant la revue au sein du Conseil des droits de l'Homme, il est toujours organisé une pré-session par UPR Info où les ONGs peuvent présenter leurs rapports, rencontrer les États recommandants mais aussi leur propre État. Ces pré-sessions ont de plus en plus de succès auprès des États car c'est un bon moyen pour les États recommandants de récupérer des informations de premières mains, et des recommandations. Il faut en effet savoir qu'il est courant pour les États recommandants de reprendre les recommandations de la société civile dans la mesure où elles coïncident avec leurs intérêts politiques.

⁷¹⁷ UPR Info, *Beyond Promises*, op. cit.

En anglais dans le texte : « *is a great tool for advancing human rights but it is not a panacea* ».

Cependant, certains États (recommandants) refusent de rencontrer certaines organisations de la société civile dont ils ne partagent pas les vues (questions LGBTIQ, peine de mort, etc.) et savent dès lors qu'ils ne pourront faire de recommandations sur ce sujet. D'autres États (examinés) refusent aussi de prendre part aux pré-sessions et rencontrer la société civile de leur État, tel que ce fut le cas du Cambodge en décembre 2018. Alors que durant la même session le gouvernement Vietnamien fit une déclaration chaleureuse envers la société civile de son État, ce qui est plutôt rare pour être noté.

Néanmoins, un dialogue existe entre les États et la société civile, et les États sont de plus en plus coopératifs, notamment les États (recommandants) qui sont les plus gros bailleurs de fonds.

2. L'impact positif de l'EPU dans les États : Exemple des droits LGBTIQ

256. La question de la protection des droits des personnes LGBTIQ en Asie n'est pas nouvelle, mais tout comme la communauté LGBTIQ, elle connaît une visibilité de plus en plus grande. La nomination du professeur thaïlandais Vitit Muntarbhorn en tant qu'Expert indépendant (IE) des Nations Unies sur l'orientation sexuelle et l'identité de genre (OSIG)⁷¹⁸ en 2016 a aussi contribué à cet effort, avant qu'il ne doive quitter le poste pour des raisons personnelles laissant sa place à Victor Madrigal en 2018. La nomination de cet expert dans le cadre des procédures spéciales des Nations Unies a été laborieuse et controversée, mais elle est nécessaire et fait écho à la montée des discriminations et des violences contre des personnes en raison de leur orientation sexuelle ou de leur identité de genre dans le monde. L'EPU, entre autres, a permis de mettre en lumière l'absence ou le manque de protection, si ce n'est la criminalisation, de ces personnes par leurs États. Le mandat de cet expert est clairement défini par la résolution 32/2 du Conseil des droits de l'Homme⁷¹⁹.

⁷¹⁸ « Independent Expert on sexual orientation and gender identity », www.ohchr.org.

⁷¹⁹ HRC, Resolution adopted by the Human Rights Council on 30 June 2016 - 32/2. Protection against violence and discrimination based on sexual orientation and gender identity, 15 juillet 2016.

« *L'Expert Indépendant sur la protection contre les violences et les discriminations basées sur l'orientation sexuelle et l'identité de genre a été désignée par le Conseil des droits de l'Homme des NU. Le titulaire du mandat a été invité à évaluer la mise en œuvre des instruments internationaux relatifs aux droits de l'Homme en ce qui concerne les moyens de surmonter la violence et la discrimination contre les personnes en raison de leur orientation sexuelle ou de leur identité de genre et d'identifier les causes profondes de cette violence et de cette discrimination* »⁷²⁰.

L'EPU constitue donc un outil primordial pour l'IE OSIG permettant d'évaluer l'évolution de la situation de la promotion et de la protection des droits des personnes LGBTIQ sur une dizaine d'années. Dans les pays asiatiques, nous verrons que nous sommes passés d'un tabou relatif à une véritable reconnaissance, bien que certains États pratiquent encore une criminalisation de l'homosexualité et des personnes transgenres. Malgré le succès de l'EPU à ouvrir le dialogue sur cette question souvent tabou, nous verrons qu'une majorité des recommandations de l'EPU aux États asiatiques ne sont malheureusement pas prises en compte.

a. Les droits LGBTIQ, du tabou à la reconnaissance

257. Le processus de l'EPU constitue une « *opportunité sans précédent pour les défenseurs des droits relatifs à l'OSIEGCS [orientation sexuelle, l'identité et l'expression du genre, et les caractéristiques sexuelles] de mettre en avant les violations des droits de l'Homme contre les personnes LGBTI et d'engager une discussion active avec les gouvernements* »⁷²¹. Notons par ailleurs que par défenseurs des droits nous entendons « *quiconque s'efforçant à la*

⁷²⁰ « Independent Expert on sexual orientation and gender identity », op. cit.

En anglais dans le texte : « *The Independent Expert on protection against violence and discrimination based on sexual orientation and gender identity is appointed by the UN Human Rights Council. The mandate holder has been invited to assess the implementation of existing international human rights instruments with regard to ways to overcome violence and discrimination against persons on the basis of their sexual orientation or gender identity, and to identify and address the root causes of violence and discrimination* ».

⁷²¹ Arc International, International Bar Association et ILGA, *Sexual Orientation, Gender Identity and Expression, and Sex Characteristics at the Universal Periodic Review*, 2016.

En anglais dans le texte : « *unprecedented opportunity for [Sexual Orientation, Gender Identity and Expression, and Sexual Characteristics] SOGIESC human rights defenders to raise human rights violations against LGBTI people and proactively engage with governments* ».

réalisation des droits de l'Homme et des libertés fondamentales, et qui participe à la réalisation de ce changement »⁷²². Cette définition large, basée sur la définition de la Déclaration sur les défenseurs des droits humains⁷²³, permet de prendre en compte comme défenseurs des droits : étudiants, les activistes de la société civile, mais aussi les journalistes, les avocats, les médecins et les leaders religieux. Cette liste n'est pas exhaustive. Malgré une libéralisation globale de la parole sur les questions LGBTIQ dans le processus de l'EPU, il reste encore un travail conséquent à réaliser en Asie, et notamment en Asie du Sud-Est où le fossé s'agrandit de jour en jour entre les États protégeant les personnes LGBTIQ des discriminations et les États renforçant leur criminalisation et leur ostracisation. Par exemple, malgré une légalisation au début des années 2010, l'Inde et l'Indonésie ont réinstauré la criminalisation des relations entre personnes de même sexe (seulement pour la région d'Aceh pour l'Indonésie), avant qu'un jugement de la Cour suprême indienne ne les décriminalise (pour une seconde fois) en septembre 2018⁷²⁴. Cet exemple traduit la précarité de la situation des personnes LGBTIQ et de leurs défenseurs en Asie, criminalisés dans 44% des États de la région⁷²⁵. Devant cette réalité, nous nous attarderons sur les protections de droit international et régional applicables dans les États asiatiques, en jetant un coup d'œil tout particulier aux garanties fournies par les mécanismes régionaux, et notamment la Déclaration des droits humains de l'ASEAN (AHRD).

⁷²² Destination Justice, *Revealing the Rainbow: The Human Rights Situation of Southeast Asia's LGBTIQ Communities and their Defenders*, OHCHR-Cambodia, mai 2018.

En anglais dans le texte : « *anyone striving for the realisation of human rights and fundamental freedoms and working towards achieving change* ».

⁷²³ AGNU, *Déclaration sur le droit et la responsabilité des individus, groupes et organes de la société de promouvoir et protéger les droits de l'Homme et les libertés fondamentales universellement reconnus*, op. cit.

⁷²⁴ « India court legalises gay sex in landmark ruling », 6 septembre 2018, www.bbc.com.

⁷²⁵ Les relations entre personnes de même sexe sont pénalisées dans 11 États sur les 25 (+Taiwan) de notre zone d'étude, comprenant ainsi : Afghanistan, Bangladesh, Bhoutan, Brunei, Inde, Malaisie, Maldives, Myanmar, Pakistan, Singapour, et la province d'Aceh en Indonésie selon : Denis LeBlanc, « 79 pays avec des lois anti-homosexuelles ».

i. Le développement de protections internationales

258. Le droit applicable aux communautés LGBTIQs des pays asiatiques varie grandement d'un État à l'autre, de la reconnaissance d'un troisième genre au Népal⁷²⁶ à la condamnation à mort par jet de pierres à Brunei-Darussalam⁷²⁷. De plus, l'Empire britannique a laissé à un certain nombre d'États de la région son code pénal en tant qu'héritage, et notamment la tristement célèbre section 377⁷²⁸ qui reste appliquée dans onze des vingt-cinq États de la région⁷²⁹. Cependant, l'ensemble de ces États sont soumis à la mise en œuvre des protections énoncées par la Déclaration universelle des droits de l'Homme, au minimum.

259. Il a été évoqué en amont le rôle des Comités des droits attachés aux conventions internationales, certes peu ratifiées par les États asiatiques, mais qui ont néanmoins permis de construire une jurisprudence reconnaissant le droit des personnes LGBTIQ à ne pas être discriminées sur la base de leur orientation sexuelle ou de leur identité de genre. Cependant, la protection contre les discriminations n'est pas la seule préoccupation des personnes et des défenseurs LGBTIQ qui a été soulignée dans l'EPU. Un récent rapport de Destination Justice⁷³⁰ a ainsi mis en lumière différents droits, protégés au niveau international, habituellement violés dans certains pays d'Asie du Sud-Est. Parmi ces droits fondamentaux protégés par la DUDH on retrouve le droit à l'égalité et à la non-discrimination, le droit à la liberté et à la sécurité de la personne, le droit à la vie privée, le droit au travail, la liberté d'opinion et d'expression, la liberté d'association et d'assemblée, le droit à participer à la vie publique, et le droit à participer à la vie culturelle de la communauté. L'objectif des lignes suivantes est de mettre en lumière ces droits au regard du droit international pour ensuite montrer comment cela a été utilisé lors de l'EPU pour faire avancer et reconnaître les droits des personnes LGBTIQ, et ainsi rehausser les standards de protection au niveau régional.

⁷²⁶ T. Fehr, « Nepal's New Constitution Leads Region in LGBTI Rights », op. cit.

⁷²⁷ B. Ozanick, « The Implications of Brunei's Sharia Law », www.thediplomat.com, 21 mai 2015.

⁷²⁸ D. E. Sanders, « 377 and the Unnatural Afterlife of British Colonialism in Asia », *Asian Journal of Comparative Law*, 4 janvier 2009, pp. 1-49.

⁷²⁹ « A Snapshot of the Legal Environment on Same-Sex Sexual Acts and the Rights of Transgender and Intersex Persons in Asia and the Pacific », www.apcom.org, 2016.

⁷³⁰ Destination Justice, *Revealing the Rainbow*, op. cit.

260. Rappelons que la Déclaration universelle des droits de l'Homme n'est pas contraignante par nature mais que ces principes fondamentaux développés dans les Conventions s'appliquent universellement⁷³¹. Ayant déjà évoqué le principe de non-discrimination et les protections qui en découlent au niveau international pour les personnes LGBTIQ, il faut se pencher sur les autres principes cités dans la liste non exhaustive ci-dessus. On note aussi l'existence des Principes de Jogjakarta⁷³², adoptés en 2007 qui, bien que non contraignants, interprètent les principes de la DUDH aux regards des droits LGBTIQ, et servent de guide pour la société civile et les gouvernements. Néanmoins, les Principes de Jogjakarta n'étant pas pris en compte dans le processus de l'EPU, ils ne seront pas évoqués en détail dans ces lignes. Le droit à la sécurité de la personne qui est garanti par l'Article 3 de la DUDH, et dont le langage est repris par les articles 9 du PIDCP et 11(f) de CEDEF dispose que « *tout individu a droit à la vie, à la liberté et à la sûreté de sa personne* »⁷³³. Le Comité des droits de l'Homme a clarifié que la mention « *tout individu* » inclue les personnes LGBTIQ : « *le droit à la sûreté de sa personne oblige aussi les États à prendre des mesures appropriées en réponse aux menaces de mort contre les personnes dans la sphère publique, et de façon plus générale de protéger les individus contre les menaces prévisibles pour la vie ou l'intégrité physique venant d'acteurs gouvernementaux ou privés [...]. Les États parties doivent répondre de manière appropriée aux schémas de violences contre certaines catégories de victimes telles que [...] la violence contre les personnes en raison de l'orientation sexuelle ou de leur identité de genre* »⁷³⁴. Cependant, il faut rappeler que seuls les Maldives, la Mongolie, le Népal, les Philippines, la Corée du Sud et le Sri Lanka ont ratifié le protocole au PIDCP les assujettissant à la jurisprudence du Comité des droits de l'Homme. Le Cambodge a quant à lui signé le Protocole sans l'avoir encore ratifié⁷³⁵.

⁷³¹ ONU, *The Foundation of International Human Rights Law*, op. cit.

⁷³² Panel d'experts en législation internationale des droits humains en matière d'orientation sexuelle et d'identité de genre, *Principes de Jogjakarta*, 2007.

⁷³³ G. Cohen-Jonathan, « La Déclaration universelle des droits de l'Homme », op. cit.

⁷³⁴ CDH, *Observation générale n°35 : Article 9 (Liberté et sécurité de la personne)*, 2014, CCPR/C/GC/35, para. 9 ; CDH, *Concluding observations of the Human Rights Committee : El Salvador.*, 2003, para. 16.

En anglais dans le texte : « *[T]he right to personal security also obliges States parties to take appropriate measures in response to death threats against persons in the public sphere, and more generally to protect individuals from foreseeable threats to life or bodily integrity proceeding from any governmental or private actors [...] States parties must respond appropriately to patterns of violence against categories of victims such as [...] violence against persons on the basis of their sexual orientation or gender identity* ».

⁷³⁵ « Statut des Ratifications », op. cit.

261. Le droit au travail, qui est garanti par l'article 23 de la DUDH et l'article 6 du PIDESC, est interdépendant au droit à l'égalité et au droit à la non-discrimination. Ainsi, selon ECOSOC, le PIDCP interdit « *toute discrimination en matière d'accès et de maintien à l'emploi fondée sur le sexe, [...] l'orientation sexuelle, [...] qui a pour intention ou pour effet de compromettre ou d'annuler l'exercice du droit au travail sur une base d'égalité* »⁷³⁶. En 2011, le Comité pour les droits de l'Homme s'est montré concerné par les violences subies par les personnes LGBTIQ (harcèlement, persécutions, peines cruelles, et peine de mort), et il a souligné que la discrimination à l'emploi basée sur l'orientation sexuelle est en violation des articles 2 et 26 du PIDCP⁷³⁷. Notons que le Protocole mettant en place le Comité pour les droits économiques, sociaux et culturels connaît globalement un succès mitigé avec seulement vingt-deux ratifications et vingt-six signatures, parmi lesquels la ratification de la Mongolie et les signatures des Maldives et du Timor Oriental. C'est pourquoi les observations faites par le CDH en 2011 ont toute leur importance pour permettre un élargissement de la garantie du droit au travail dans les pays asiatiques.

262. Le droit à la liberté d'opinion et d'expression (Articles 19 DUDH et PIDCP) et le droit à la liberté d'association et d'assemblée (Articles 20 DUDH, 21 et 22 PIDCP) sont souvent regardés conjointement lorsqu'il s'agit de violations liées à l'orientation sexuelle et l'identité et expression de genre. L'exercice de ces droits est notamment primordial pour les défenseurs des droits. La liberté d'expression a été définie par le Comité aux droits de l'Homme comme :

« le droit de rechercher, de recevoir et de transmettre des informations et des idées de toutes sortes, indépendamment des frontières. Ce droit comprend l'expression et la réception de communications de toute forme d'idée et d'opinion susceptibles d'être transmises à d'autres, sous réserve des dispositions du paragraphe 3 de l'article 19 et de l'article 20. Elles comprennent le discours politique, les

⁷³⁶ ECOSOC, *General comment No. 18 : The Right to Work (Art. 6 ICESCR)*, 2006.

En anglais dans le texte: « *any discrimination in access to and maintenance of employment on the grounds of [...] sex, [...] sexual orientation, [...] which has the intention or effect of impairing or nullifying exercise of the right to work on a basis of equality* ».

⁷³⁷ CDH, *Consideration of reports submitted by States parties under article 40 of the Covenant: Concluding observations of the Human Rights Committee - Islamic Republic of Iran*, 2011.

commentaires, prospection, discussion sur les droits de l'Homme, journalisme, expression culturelle et artistique, enseignement et discours religieux. Il peut également s'agir de publicité commerciale. Le champ d'application du paragraphe 2 englobe même les expressions qui peuvent être considérées comme profondément choquantes, bien que cette expression puisse être restreinte conformément aux dispositions du paragraphe 3 de l'article 19 et de l'article 20 »⁷³⁸.

Des restrictions à cette liberté peuvent s'appliquer pour des raisons d'ordre public et de sécurité nationale, mais aussi de morale publique.

Cette notion, au regard de l'homosexualité longtemps considérée contre les mœurs publiques, a été précisée dans l'affaire *Hertzberg v. Finland*⁷³⁹ qui a noté que les mœurs publiques évoluent rapidement avec le temps, et que par conséquent les restrictions imposées à la liberté d'expression doivent elles aussi continuer de s'adapter et de protéger les expressions, même minoritaires. Ainsi le CDH réitéra que « *le concept de morale découle de nombreuses traditions sociales, philosophiques et religieuses ; par conséquent, les limitations [...] aux fins de la protection de la morale doivent être fondées sur des principes ne découlant pas exclusivement d'une tradition unique* »⁷⁴⁰. Cette jurisprudence, entres autres, fut utilisée par la cour suprême des Philippines dans l'affaire *Ang Ladlad* où elle renversa la décision de la Commission électorale qui avait refusé l'enregistrement du parti politique *Ang Ladlad*. La cour suprême des Philippines décida que « *la désapprobation morale d'une minorité impopulaire n'était pas un intérêt légitime de l'État en vertu de la clause d'égalité de protection. Bien que de nombreux Philippins aient désapprouvé*

⁷³⁸ CDH, *Draft general comment No. 34 (Upon completion of the first reading by the Human Rights Committee)*, 2010. En anglais dans le texte : « *the right to seek, receive and impart information and ideas of all kinds regardless of frontiers. This right includes the expression and receipt of communications of every form of idea and opinion capable of transmission to others, subject to the provisions in article 19, paragraph 3, and article 20. It includes political discourse, commentary on one's own and on public affairs, canvassing, discussion of human rights, journalism, cultural and artistic expression, teaching, and religious discourse. It may also include commercial advertising. The scope of paragraph 2 embraces even expression that may be regarded as deeply offensive, although such expression may be restricted in accordance with the provisions of article 19, paragraph 3 and article 20* ».

⁷³⁹ ICJ, *SOGI Casebook: Chapter four: Freedom of Assembly, Association and Expression*, 2009.

⁷⁴⁰ CDH, *Draft general comment No. 34*, op. cit.

En anglais dans le texte : « *the concept of morals derives from many social, philosophical and religious traditions; consequently, limitations [...] for the purpose of protecting morals must be based on principles not deriving exclusively from a single tradition* ».

l'homosexualité, les valeurs de la démocratie ont empêché d'utiliser des opinions religieuses ou morales pour restreindre les droits d'Ang Ladlad »⁷⁴¹. Ainsi, sur la base du droit constitutionnel et du droit international, la cour suprême a pu consacrer le droit à la participation de la vie politique des personnes LGBTIQ. À ce titre, les Philippines ont élu leur première sénatrice transgenre en 2016⁷⁴².

Il faut noter que le droit à la vie privée (articles 12 DUDH et 17 PIDCP) n'a pas encore été interprété par le Comité aux droits de l'Homme au regard de l'OSIEG, même si dans *Toonen v. Australie*, le CDH a « constaté que la loi sodomique de Tasmanie viole le droit à la vie privée dans le Pacte international relatif aux droits civils et politiques »⁷⁴³, laissant entendre que les pratiques sexuelles tombent sous la protection du droit à la vie privée. Mais aucune confirmation sur cette interprétation n'a encore été faite ni par le Comité, ni par le Rapporteur spécial sur la vie privée nommé en 2015. Ainsi, depuis l'arrêt *Toonen v. Australie*, il s'est écoulé plus d'une vingtaine d'années qui ont vu petit à petit les Comités des Nations Unies élargir l'interprétation des droits fondamentaux de la DUDH aux personnes LGBTIQ, même si 41% des États membres des Nations Unies criminalisent encore l'homosexualité. Par un raisonnement basé sur l'universalité des droits, plusieurs États, dans les recommandations qu'ils ont adressées dans le cas de l'EPU se sont ainsi basés sur ces jurisprudences bien que les États examinés ne soient pas parties aux protocoles et/ou conventions, et donc contraints de les appliquer. Ainsi, Brunei, Singapour, la Malaisie ou encore le Myanmar ont reçu des recommandations pour la dépénalisation de l'homosexualité basées sur la jurisprudence *Toonen* ou sur le commentaire général n°35 du CDH concernant le droit à la sûreté de la personne.

⁷⁴¹ ICJ, *SOGI Casebook: Chapter four*, op. cit.

En anglais dans le texte : « *moral disapproval of an unpopular minority was not a legitimate State interest under the equal protection clause. Although many Filipinos disapproved of homosexuality, the values of democracy precluded using religious or moral views to restrict Ang Ladlad's rights* ».

⁷⁴² R. Sawatzky, « Philippines elects first transgender woman », www.cnn.com, 11 mai 2016.

⁷⁴³ CDH, *Toonen v. Australie*, op. cit.

En anglais dans le texte : « *found that Tasmania's sodomy law violates the right to privacy in the International Covenant on Civil and Political Rights* ».

ii. *L'absence de protections régionales en Asie*

263. En effet, excepté pour le Népal et la Mongolie, la totalité des États d'Asie du Sud (SAARC) appliquent la Section 377 de l'ancien code pénal de l'Empire Anglais de 1860⁷⁴⁴, il est donc normal de constater l'absence de protection dans cet ensemble sous-régional. Concernant l'Asie du Nord-Est, il n'y a pour le moment pas de momentum commun, mais dans les trois États des Sommets Nord-Est asiatiques (EAS –Chine, Japon et Corée du Sud), les mentalités changent très vite⁷⁴⁵, et des politiques publiques en faveur de la protection des droits (notamment anti-discrimination) voient le jour localement, comme la mise en place d'un livre éducatif sur les relations de même sexe en Chine à destination des enfants, en vue de les y sensibiliser mais aussi d'éviter le harcèlement⁷⁴⁶. Il ne reste plus que l'ASEAN dont la Déclaration de 2012 n'a pas réussi à protéger les droits des personnes LGBTIQ malgré la pression de la société civile et de quelques États favorables à cela (Viêt Nam, Thaïlande et Philippines). Cependant, la Déclaration contient une clause de non-discrimination assez large.

264. L'article 2 de la Déclaration des droits humains de l'ASEAN (AHRD –2012) dispose ainsi que « *toute personne a droit aux droits et libertés qui y sont énoncés, sans distinction d'aucune sorte, telle que race, âge, langue, religion, opinion politique ou autre, origine nationale ou sociale, situation économique, naissance, handicap ou autre statut* »⁷⁴⁷. Il a été souligné que selon la littérature internationale anglophone (langue originale utilisée pour rédiger l'AHRD), les mots « sexe » et « genre » ne sont pas synonymes, la seconde étant plus inclusive, notamment des personnes transgenres⁷⁴⁸. Il faut donc là reconnaître l'effort fait par l'ASEAN d'intégrer de manière discrète les discussions et interprétations qui ont été faites sur les autres textes

⁷⁴⁴ HRW, « This alien legacy: the origins of 'sodomy' laws in British colonialism », in C. Lennox et M. Waites (éd.), *Human Rights, Sexual Orientation and Gender Identity in The Commonwealth: Struggles for Decriminalisation and Change*, University of London, 2013, pp. 83-123.

⁷⁴⁵ H. Kang, « East Asians Attitudes Toward LGBT Rights are Rapidly Shifting. But Probably Not Fast Enough », www.undispatch.com, 7 août 2015.

⁷⁴⁶ S. Wang et J. Griffiths, « Shock and praise for sex-ed textbook in China », www.cnn.com, 8 mars 2017.

⁷⁴⁷ ASEAN, *ASEAN Human Rights Declaration*, op. cit.

En anglais dans le texte: « *Every person is entitled to the rights and freedoms set forth herein, without distinction of any kind, such as race, gender, age, language, religion, political or other opinion, national or social origin, economic status, birth, disability or other status* ».

⁷⁴⁸ M. Diamond, « Sex and Gender are Different: Sexual Identity and Gender Identity are Different », *Clinical Child Psychology & Psychiatry*, 7(3), juillet 2002, pp. 320-334.

internationaux des droits humains sur ces deux notions. Cependant, il n'en demeure pas moins que la Déclaration, même si elle n'est pas contraignante, n'a pas réussi à protéger les minorités sexuelles et de genre⁷⁴⁹. En effet, selon Ging Cristobal, « *en raison des principes de non-ingérence et de prise de décision par consensus de l'ASEAN, combinés à l'insistance problématique sur les particularités régionales, les activistes LGBTIQs ont vraiment du mal à affirmer l'inclusion de l'OSIEG dans l'ASEAN* »⁷⁵⁰. En Asie du Sud-Est, il existe une autre protection, plus informelle, celle née du réseau de la société civile, et du programme des Nations Unies pour le développement (PNUD), *Being LGBT in Asia*⁷⁵¹. Ainsi, en 2010, à Ha Noi (Viêt Nam), pour la première fois les droits des personnes LGBTIQs ont été intégrés dans la déclaration finale⁷⁵² de l'ASEAN Peoples' Forum (APF/ACSC) qui réunit toute la société civile d'Asie Sud-est une fois par an. Depuis cette date, des ateliers sur les droits des personnes LGBTIQs sont organisés lors de ce sommet de la société civile. Cette plateforme agit comme une bulle de protection et permet la libre expression des activistes, et ce même dans des États où une telle expression est généralement criminalisée. Par exemple, en 2015, à Kuala Lumpur (Malaisie), les défenseurs des droits LGBTIQ ont pu défiler dans la rue et faire virevolter les drapeaux LGBTIQs devant les officiels malaisiens sans aucune poursuite. Ce simple exemple n'en est qu'un parmi d'autres et montre un changement de certaines mentalités même si les lois restent elles rigides. Ce sont ces mêmes défenseurs qui participent à l'EPU, et dont la coordination au niveau régional est essentielle à la préparation du troisième cycle, et à la poursuite des discussions sur l'orientation sexuelle et l'identité de genre dans la région.

⁷⁴⁹ ASEAN LGBT Caucus, « ASEAN Human Rights Declaration Refuses to Protect LGBT Rights! », 12 novembre 2012.

⁷⁵⁰ K. Han, « A Small Step Forward for ASEAN LGBT Rights », www.thediplomat.com, 28 mars 2014.

En anglais dans le texte : « *because of the ASEAN principles of non-interference and consensus decision-making, combined with the problematic emphasis on regional particularities, it is really an uphill climb for LGBTIQ activists in asserting SOGIE inclusion in the ASEAN* ».

⁷⁵¹ « Being LGBTI in Asia », www.asia-pacific.undp.org.

⁷⁵² G. Cristobal, « LGBTIQ People in the Final Statement at the 7th ASEAN People's Forum », www.outrightinternational.org, 11 mai 2011.

b. Le rôle de l'EPU dans cette reconnaissance

265. Grâce à un rapport sur l'impact de l'EPU sur les droits LGBTIQ rédigé par les ONGs Arc International, International Bar Association et ILGA, il a été prouvé que l'EPU a largement contribué à l'avancement des droits des personnes LGBTIQ globalement, et ce en dépit du faible taux d'acceptation des recommandations portant sur les problématiques OSIEGCS⁷⁵³. Il a été observé que de manière générale, les recommandations s'intéressant aux droits LGBTIQ et à leurs défenseurs étaient toujours données par les mêmes États en tête desquels le Canada, la France, la Norvège, et la Suisse. Il est en effet très rare, si ce n'est inexistant, pour des États asiatiques de donner des recommandations sur cette thématique à d'autres États asiatiques, excepté pour le Népal, la Corée du Sud ou encore la Thaïlande qui, sporadiquement, soumettent des recommandations sur l'éducation aux droits humains ou sur les institutions nationales des droits humains, en incluant une composante OSIEGCS. L'acceptation et la mise en œuvre de ces recommandations sont cependant à renforcer. Dans ces paragraphes, nous nous concentrerons sur les pays d'Asie du Sud-Est, ne prenant en compte que les deux premiers cycles de l'EPU dans la mesure où ceux-ci ont été achevés.

i. Recommandations sur les droits LGBTIQ aux États Sud-asiatiques

266. Comme le montre le tableau ci-dessous, durant le premier cycle de l'EPU, les recommandations portant sur les droits des personnes LGBTIQ et leurs défenseurs ont été rares alors que lors du second cycle, huit des onze États d'Asie du Sud-Est ont reçu une ou plusieurs recommandations portant sur ce sujet. Le fait que l'Indonésie, le Myanmar et le Timor-Oriental n'aient reçu aucune recommandation lors des cycles ne veut en aucun cas dire que la situation des personnes LGBTIQ est acceptable au regard des standards internationaux, mais plutôt que l'attention ait été portée sur d'autres thématiques par les États recommandants.

⁷⁵³ Arc International, IBA et ILGA, op. cit.

À la lecture du tableau ci-dessous, il faut aussi constater la totale absence de recommandations sur ce sujet d'un État d'Asie du Sud-Est à un autre, contrairement à ce qui avait pu être constaté lors de l'étude de l'EPU et de l'AICHR. Ainsi, les recommandations émanent pour la plupart du temps de pays européens et d'Amérique Latine, pays qui ont vu leurs législations sur la thématique des droits LGBTIQ considérablement évoluer à la suite de plusieurs arrêts similaires de la Cour européenne des droits de l'Homme⁷⁵⁴ et de la Cour interaméricaine des droits de l'Homme⁷⁵⁵. C'est pourquoi il est intéressant de s'attarder sur les recommandations fournies par ces États qui ont pu bénéficier de leur mécanisme régional pour faire évoluer leur législation interne.

⁷⁵⁴ FIDH, *Les droits des LGBTI devant la Cour européenne des droits de l'Homme : une avancée pas à pas*, 2013.

⁷⁵⁵ « Violence against LGBTI Persons », www.oas.org, 2015.

Tableau n°15 :
Recommandations dans le cadre de l'EPU sur les droits LGBTIQ aux États d'Asie du Sud-Est

Pays	Cycle 1	Cycle 2
Brunei	« Decriminalize same-sex relationships » (Sweden, Canada, Spain) and « repeal the criminalization of 'carnal intercourse' to ensure the non-discrimination of LGBT individuals » (The Netherlands)	« Repeal the criminalization of same sex relationships » (Spain, Canada, France) and « sections of the Penal Code that prevent LGBT persons from having equal rights » (The Netherlands); « Decriminalize sexual activity between consenting adults » (Czech Republic)
Cambodge	Aucune	« Eradicate gender-based stereotypes » (Colombia and Uruguay)
Indonésie	Aucune	Aucune
Laos	Aucune	Aucune
Malaisie	Aucune	« Take legislative and practical steps to guarantee that LGBTI persons can enjoy all human rights without discrimination » (Germany, Argentina, Chile); « Introduce legislation that will decriminalize sexual relations between consenting adults of the same sex » (Croatia, France, The Netherlands, Canada); « Enact legislation prohibiting violence based on sexual orientation » (Canada)
Myanmar	Aucune	Aucune
Philippines	« To establish an organic legal framework for eliminating gender-based discrimination and promoting gender equality » (Italy)	« Consider establishing comprehensive legislation to combat discrimination faced by LGBT people » (Argentina)
Singapour	Aucune	« Repeal laws criminalizing homosexuality, especially section 377A of the Penal Code » (Norway, Slovenia, Spain, Sweden, United Kingdom, United States, Austria, Czech Republic, France, Greece) and « laws which discriminate against LGBTI persons » (Brazil, Czech Republic) « Remove discriminatory media guidelines to provide a more balanced representation of LGBTI persons » (Canada)
Thaïlande	Aucune	« Intensify efforts to promote policies in the area of prevention, sanction and eradication of all forms of violence against women, including measures aimed at promoting their rights regardless of its religion, race, sexual identity or social condition » (Mexico)
Timor-Oriental	Aucune	Aucune
Viêt Nam	Aucune	« Enact a law to fight against discrimination which guarantees the equality of all citizens, regardless of their sexual orientation and gender identity » (Chile)

Source : UPR Info, divers documents, <https://www.upr-info.org>

267. Les recommandations ci-dessus, sont toutes extraites des rapports des groupes de travail de chacun des États examinés, et ne reflètent donc pas exactement les échanges qui ont pu avoir lieu lors du dialogue interactif. Par exemple, la France, lors du premier examen, avait fait un commentaire spécifique à Singapour, les félicitant d’avoir pris la décision de ne plus appliquer la Section 377 de leur Code Pénal⁷⁵⁶. Singapour avait en effet expliqué que ses citoyens étaient libres de faire ce qu’ils voulaient, et que cette thématique avait été débattue au sein du Parlement, mais que ce dernier ne voulait pas abroger l’article et préférait garder le statu quo. Le débat eut encore lieu lors du second examen⁷⁵⁷, cependant cette fois-ci une recommandation formelle fut adoptée par les États recommandants dans le but d’encourager Singapour à abroger cette disposition. On retrouve ici, l’importance pour tous les acteurs de l’EPU de travailler ensemble et de laisser un dialogue apolitique ouvert.

Un second exemple s’attache à la Malaisie qui dans son résumé des procédures du processus de l’EPU, a mentionné que « *les questions concernant les personnes LGBT seraient traitées avec soin et en accord avec les traditions culturelles, la doctrine religieuse, les normes de la société et les lois et réglementations nationales* »⁷⁵⁸. Les États recommandants s’étaient en effet particulièrement intéressés au traitement violent des défenseurs des droits LGBTIQ lors du dialogue interactif. Même si la Malaisie n’avait pas répondu à ces inquiétudes, elle a réaffirmé « *son engagement à transformer son agenda juridique et à supprimer la législation qui entrave la jouissance d’une série de droits humains* »⁷⁵⁹. Ces deux exemples mettent en avant l’importance du dialogue interactif et de la concertation des États recommandants entre eux mais aussi avec l’État examiné. Cependant, le plus important pour nous reste la mise en œuvre des recommandations, et leur impact sur la protection des droits au niveau national, et peut-être régional.

⁷⁵⁶ HRC, *Report of the Working Group on the Universal Periodic Review - Singapore*, 2011.

⁷⁵⁷ HRC, *Draft report of the Working Group on the Universal Periodic Review - Singapore*, 2016.

⁷⁵⁸ HRC, *Report of the Working Group on the Universal Periodic Review - Malaysia*, 2013.

En anglais dans le texte : « *matters involving LGBT people would be handled carefully and consistent with cultural traditions, religious doctrine, societal norms, and domestic laws and regulations* ».

⁷⁵⁹ Ibid.

En anglais dans le texte : « *its commitment to transforming its legal agenda and removing legislation that impedes the enjoyment of a range of Human Rights* ».

ii. *Mise en œuvre des recommandations par les États Sud-asiatiques*

268. Pour étudier la mise en œuvre des quelques recommandations portant sur les droits LGBTIQ reçus par les États Sud-est asiatiques, il a été choisi de les classer par niveau de volonté de mise en œuvre (de totalement volontaire à réticent). Ce classement permet ainsi de mesurer l'impact direct de l'EPU sur l'amélioration de la situation des droits LGBTIQ, ainsi que les recommandations qui devront être réitérées et discutées lors du troisième cycle.

269. Volonté de mettre en œuvre les recommandations - Les Philippines sont un des pays les plus volontaires en matière de mise en œuvre des recommandations touchant aux questions LGBTIQ, et ont depuis le premier examen pris quelques mesures législatives en vue de garantir la non-discrimination des personnes LGBTIQ, ainsi que de garantir leur visibilité et leur liberté d'expression, y compris dans la sphère politique. Malgré cela, il existe encore des violations et des discriminations du fait du fédéralisme philippin qui ne peut garantir les mêmes protections dans toutes les provinces. Le Sénat a finalement, après dix-sept années de débats politiques, mis la loi anti-discrimination sur l'agenda législatif⁷⁶⁰ mais cette loi n'a toujours pas été adoptée en septembre 2019.

De manière similaire, la Thaïlande a dès le début de l'EPU démontré une volonté à mettre en œuvre le maximum de recommandations possibles (tant que cela ne touche pas de sujets sensibles). Ainsi, il semble que la junte militaire, au pouvoir depuis 2014, tient à capitaliser sur la réputation de la Thaïlande comme pays asiatique ouvert aux personnes LGBTIQs et met en place les recommandations reçues. Ainsi la promulgation du *Gender Equality Act* est un premier pas. Alors que la nouvelle Constitution adoptée en 2016 devait contenir des clauses protectrices des personnes LGBTIQs, celles-ci ont finalement été retirées avant son adoption. Le Viêt Nam est le pays d'Asie du Sud-Est le plus avancé grâce à sa législation autorisant les chirurgies de changement de sexe et la simplification des changements d'identité et de genre. De même, le pays a développé la

⁷⁶⁰ C. Elemia, « After 17 years, LGBT anti-discrimination bill up for Senate debate », www.rappler.com, 21 décembre 2016.

campagne *Work with Pride* favorisant l'accès à l'emploi des personnes LGBTIQs, reprise aujourd'hui par d'autres États de la région et du monde. Au cours de ces deux examens de l'EPU, le Viêt Nam a clairement montré un leadership dans la mise en œuvre des recommandations, ayant aussi modifié sa Constitution en 2013, laissant la voie ouverte à la possibilité de légiférer sur le mariage pour les couples de même sexe, de même que pour l'adoption.

270. Mise en œuvre partielle des recommandations - Bien que le Gouvernement soit tolérant avec la communauté LGBTIQ en laissant s'organiser des événements publics, et en autorisant certains ministères à travailler avec les activistes, le Cambodge souffre de restrictions générales à la liberté d'expression, d'association et de manifestation qui touchent aussi les quelques organisations LGBTIQs du pays. À la suite du second examen, des progrès ont été faits pour mettre en œuvre les recommandations, notamment en travaillant à l'éradication des stéréotypes basés sur le genre grâce à une réforme de l'éducation civique qui, dès 2019, sensibilise les enfants aux questions d'identité de genre. Cependant, certains politiques maintiennent qu'il n'est pas nécessaire de légiférer pour mettre en place plus de protection contre les discriminations qu'ils continuent de nier, bien que le Gouvernement ait accepté les neuf recommandations faites au Cambodge sur les droits des personnes LGBTIQs dans le cadre du troisième cycle de l'EPU.

Au Laos, la situation est différente, de faibles progrès ont été réalisés ces dernières années mais non pas grâce à l'EPU. Cependant, la situation de la communauté LGBTIQ reste préoccupante puisque l'APF/ACSC 2016 a été délocalisé au Timor-Oriental notamment à cause des risques qu'auraient encourus les défenseurs LGBTIQs laotiens s'ils avaient participé à l'évènement. Que ce soit au Cambodge ou au Laos, il ressort d'entretiens avec les défenseurs des droits LGBTIQ que « *les défenseurs LGBT savent comment utiliser l'EPU mais nous ne sommes pas certains que cela fonctionnera bien si nous l'utilisons [...] alors nous avons décidé de ne pas l'utiliser pour le moment* »⁷⁶¹. Cela peut aussi expliquer le nombre restreint, voire inexistant de recommandations

⁷⁶¹ Destination Justice, *Revealing the Rainbow*, op. cit.

Il faut noter que le défenseur interviewé, originaire du Laos, préfère rester anonyme pour des raisons de sécurité.

En anglais dans le texte : « *The LGBT advocates know how to use the UPR but we aren't sure it will work well if we use it [...] so we decided not to use it just yet* ».

faites par les États recommandants, qui en l'absence d'informations de la part de la société civile (il n'y a pas d'INDH dans ces deux pays), ne peut faire de recommandations sérieuses à aucun de ces deux États.

271. Aucune volonté de mise en œuvre des recommandations - Depuis le début de la mise en œuvre de l'EPU, Brunei n'a fait aucun effort pour accepter ou mettre en œuvre les recommandations liées à la condition de la communauté LGBTIQ dont l'existence est déniée. De nombreux États ont recommandé l'abrogation de la Section 377 et la charia qui punit de peine de mort les personnes LGBTIQ. Ces recommandations ont été répétées lors des cycles de l'EPU (exceptée pour la Charia qui fut passée en 2014), sans aucun succès à ce jour, outre le fait de donner confiance aux défenseurs qui grâce à l'EPU et aux recommandations se sentent quelque peu protégé. Cependant, *« la plupart des gens ne sont même pas au courant du processus de l'EPU. Très peu de gens savent ce qui se passe réellement. Mais les mécanismes existent, il s'agit simplement de les rendre plus accessibles et compréhensibles pour la population. Ils ont besoin de plus d'informations sur la manière dont ils peuvent jouer un rôle plus actif dans le processus et comment y accéder en tant qu'outil de changement positif »*⁷⁶². La participation des défenseurs LGBTIQ de Brunei, soutenus par leurs pairs Sud asiatiques de l'ASEAN SOGIE Caucus, est donc primordiale pour le troisième cycle.

Il n'est pas surprenant de retrouver l'Indonésie, la Malaisie et Singapour parmi les pays ne mettant pas en œuvre les recommandations données sur les droits et/ou défenseurs LGBTIQ. Même si aucun des États n'avait reçu de recommandations sur ce sujet lors du premier cycle, les recommandations reçues lors du second cycle n'ont pas été mises en œuvre, notamment car elles préconisaient l'abrogation de la Section 377 pour la Malaisie et Singapour qui s'y sont refusé. Une

⁷⁶² Ibid.

Il faut noter que le défenseur interviewé, originaire de Brunei, qui avait dans un premier temps accepté de dévoiler son identité, souhaite maintenant rester anonyme pour des raisons de sécurité.

En anglais dans le texte : *« most people are not even aware of the UPR process. Very few people know what it is actually going on. But the mechanisms are there, it's just a matter of making them more accessible and understandable to the people. They need more education on how they can play a more active role in the process and how to access it as a tool for positive change ».*

récente interview du Premier Ministre Singapourien par la BBC sur ce sujet, laisse à penser que cela n'arrivera pas de sitôt, ce dernier évoquant des mentalités qui ne sont pas encore prêtes à changer⁷⁶³. Chacun de ces trois États connaît actuellement un recul dans leur situation des droits humains, et en particulier les droits des personnes LGBTIQ⁷⁶⁴.

⁷⁶³ S. Sackur, « BBC HARDTalk: Singapore's PM Lee Hsien Loong », www.bbc.co.uk, 2 mars 2017.

⁷⁶⁴ HRW, *World Report 2017: Events of 2016*, op. cit.

Conclusion

272. Les mécanismes de supervision et de garantie des droits humains sont ainsi inégalement acceptés par les États asiatiques qui ont toujours montré une préférence pour les approches *soft* aux mécanismes contraignants. Néanmoins, les relations des États asiatiques avec les organes des Nations Unies en charge de la protection des droits humains sont en général constructives, tout d'abord parce qu'ils sont eux-mêmes les Nations Unies (États membres) mais surtout parce qu'elles sont multiples.

Les États asiatiques sont ainsi favorables à la présence physique et matérielle des Nations Unies sur leurs territoires tant que celles-ci participent au développement de l'État et/ou à sa reconstruction (Cambodge, Timor-Oriental). Mais, des tensions peuvent émerger dès que les Nations Unies opposent une critique trop forte d'une situation nationale (Cambodge, Myanmar). Le même constat s'opère quant aux relations des États avec les organes des traités, et explique donc le succès de l'examen périodique universel en tant que réponse inter-étatique.

Il faut donc en déduire que l'acceptation des mécanismes de garantie des droits par les États asiatiques est moins liée aux droits protégés qu'à la teneur du mécanisme en lui-même. Autrement dit, plus le mécanisme a une procédure intrusive, moins il aura de succès en Asie. Cela ne veut pas dire qu'il n'en aura pas puisque certains États se montrent plus ouverts à ce type de mécanisme (Mongolie, Népal, Philippines, Sri Lanka). De plus, l'engagement des États asiatiques dans l'EPU démontre qu'ils ne sont donc pas fermés à un contrôle des droits humains, mais qu'ils préfèrent un contrôle par leurs pairs à un contrôle par des experts.

CONCLUSION PARTIE 1

273. Les discussions de cette première partie ont permis d'établir que les États asiatiques adhèrent formellement aux droits humains. Ils les reconnaissent dans leurs Constitutions, mettent en place des contrôles de constitutionnalité, et établissent des institutions nationales des droits humains. Ils ratifient les traités internationaux avec enthousiasme même s'ils tendent à délaissier les procédures des organes des traités jugées trop intrusives (enquêtes, communications individuelles). Enfin, ils accueillent les bureaux du HCDH assez chaleureusement tout en tolérant les visites des procédures spéciales. Néanmoins, il faut préciser que les États asiatiques ont des niveaux d'engagements différents les uns des autres avec chacun des textes et des mécanismes, même s'ils se retrouvent dans leur appartenance au système des Nations Unies en tant que membres, *in fine*.

274. Un parfait exemple pratique de la complémentarité entre adhérence formelle et respect des mécanismes de garantie des droits humains a récemment été mise en lumière. Ainsi, seize enfants-activistes qui ont déposé une plainte auprès du Comité des droits de l'enfant contre cinq États (Allemagne, Argentine, Brésil, France, et Turquie) pour violation de leurs droits à la vie, à la santé et la culture en particulier⁷⁶⁵. Ils soutiennent que ces États « *provoquent et perpétuent imprudemment des changements climatiques menaçant la vie [... et] n'ont pas pris les mesures préventives et de précaution nécessaires pour respecter, protéger et respecter les droits des*

⁷⁶⁵ Communication to the Committee on the Rights of the Child, *G. Thunberg & others v. Argentina, Brazil, France, Germany & Turkey*, 23 septembre 2019.

pétitionnaires »⁷⁶⁶. En effet, les États cités ont été reconnus comme les plus gros pollueurs⁷⁶⁷ parmi les quarante-cinq États ayant ratifié le troisième protocole facultatif à la Convention CDE portant sur la possibilité de soumettre des communications individuelles, et ayant ratifié un nombre important de traités portant sur l'environnement et le changement climatique. La particularité de cette plainte, outre son impact médiatique⁷⁶⁸, réside dans le fait que parmi les seize requérants se trouvent des enfants ayant la nationalité (ou statut de résidents) des États contre laquelle la plainte est déposée, mais pas seulement. Ainsi, ils affirment dans leur communication que « *tout enfant est sous la juridiction d'un pays lorsque son activité polluante a des répercussions sur les droits des enfants, à l'intérieur ou à l'extérieur du territoire de ce pays* »⁷⁶⁹. Par conséquent, cela voudrait dire que la pollution au carbone entraînant le changement climatique viole les droits des enfants dans le monde entier⁷⁷⁰.

Néanmoins, la plainte doit dans un premier temps être examinée par les membres du Comité CDE sur sa recevabilité, notamment sur les questions d'épuisement des voies de recours internes et nationalité des requérants. Certains juristes estiment tout de même que cette plainte peut avoir des chances d'être considérée recevable et d'être discutée sur le fond par le Comité⁷⁷¹. En effet ce dernier a pris part à la récente déclaration commune de cinq Comités des Nations Unies (avec les Comités CEDEF, CoDESC, CPDTM, CDPH) portant sur le changement climatique⁷⁷² dans laquelle il est proclamé que « *le changement climatique pose des risques importants pour*

⁷⁶⁶ Ibid.

En anglais dans le texte : « *recklessly causing and perpetuating life-threatening climate change [and] have failed to take necessary preventive and precautionary measures to respect, protect, and fulfill the petitioners' rights.* »

⁷⁶⁷ BM, « Environment », data.worldbank.com, 2014.

⁷⁶⁸ D. Kann, « Greta Thunberg and 15 other children filed a complaint against five countries over climate crisis », www.edition.cnn.com, 23 septembre 2019.

⁷⁶⁹ Communication to the Committee on the Rights of the Child, *G. Thunberg & others v. Argentina, Brazil, France, Germany & Turkey*, op. cit.

En anglais dans le texte : « *any child is within the jurisdiction of a country when its polluting activity impacts the rights of children, within or outside that country's territory* ».

⁷⁷⁰ J. McIntyre, « With 15 other children, Greta Thunberg has filed a UN complaint against 5 countries. Here's what it'll achieve », www.theconversation.com, 25 septembre 2019.

⁷⁷¹ Ibid.

⁷⁷² « Five UN Human Rights treaty bodies issue a joint statement on human rights and climate change », www.ohchr.org, 16 septembre 2019.

l'exercice des droits de l'homme »⁷⁷³, et que « *les enfants sont particulièrement à risque de nuire à leur santé en raison de l'immaturité de leur système corporel* »⁷⁷⁴.

Parmi ces seize activistes, âgés de neuf à dix-sept ans, on ne trouve qu'une activiste asiatique, l'indienne Ridhima Pandey. L'Inde est le troisième plus gros émetteur de gaz à effet de serre au monde (derrière la Chine et la Russie)⁷⁷⁵, mais n'a pas ratifié le troisième protocole facultatif à la Convention CDE. Ridhima Pandey (et deux autres enfants-activistes) avait déposé une plainte en 2017 devant le *National Green Tribunal* (Tribunal National Vert) contre le gouvernement indien pour ne pas avoir pris de mesures suffisantes de lutte contre le changement climatique après avoir signé l'accord les Accords de Paris sur le changement climatique (COP21) en 2016⁷⁷⁶. Dans sa plainte, elle reconnaît que dans certains domaines environnementaux, le gouvernement légifère, mais que ces lois ne sont pas mises en œuvre⁷⁷⁷. Elle cite ainsi les principes de développement durable, de précaution et d'équité intergénérationnelle, ainsi que des décisions de justice fondées sur des principes juridiques similaires telles que *Leghari v. Pakistan*, *Urgenda Foundation v. Kingdom of the Netherlands*, ou *Juliana v. United States*⁷⁷⁸. En septembre 2019, le *National Green Tribunal* n'a toujours pas statué sur cette plainte, et aucune décision n'a encore été prise.

Cet exemple illustre par conséquent parfaitement, comment, en l'absence de Convention onusienne protectrice de l'environnement contraignante pour les États, il est possible pour les individus d'avoir recours à un autre mécanisme qui contient des droits similaires (dans la limite d'appartenance audit groupe). Cette subsidiarité des mécanismes n'est certes pas idéale ni parfaite telle que pourrait l'être un mécanisme contraignant s'appliquant à tous les États pour tous les États, mais elle permet d'atténuer la sélectivité des États dans leurs ratifications aux Conventions protectrices des droits, et de la Charte internationale, notamment pour les États asiatiques. Il faut

⁷⁷³ Ibid.

En anglais dans le texte : « *climate change poses significant risks to the enjoyment of the human rights* ».

⁷⁷⁴ Ibid.

En anglais dans le texte : « *Children are particularly at heightened risk of harm to their health, due to the immaturity of their body systems* ».

⁷⁷⁵ BM, « Environment », op. cit.

⁷⁷⁶ C. Farand, « Nine-year-old girl files lawsuit against Indian Government over failure to take ambitious climate action », www.theindependent.co.uk, 1^{er} avril 2017.

⁷⁷⁷ Ibid.

⁷⁷⁸ National Green Tribunal, *Pandey v. India*, plainte déposée le 25 mars 2017, www.climatecasechart.com/non-us-case/pandey-v-india/

cependant espérer que la publicité mondiale de la communication *G. Thunberg & others v. Argentina, Brazil, France, Germany & Turkey* devant le Comité CDE n'ait pas effrayé les États dans leur volonté de reconnaître la compétence des Comités des Nations Unies.

275. La diversité des régimes politiques des États asiatiques, que ce soient leurs passés et/ou leurs présents de graves violations des droits humains, leurs systèmes économiques, ou leur système de pensée et de religion, se retrouve dans leur niveau d'adhésion aux droits humains. Plusieurs États montrent ainsi une réelle conviction qu'ils respectent en pratique (Japon, Mongolie, Népal) alors que d'autres États souscrivent fortement aux droits humains sans se soucier de leur garantir une protection pratique (Cambodge, Inde, Myanmar, Philippines), et enfin d'autres encore ont une adhésion et une pratique conflictuelle (Bhoutan, Indonésie, Malaisie, Singapour).

Il s'agit maintenant de savoir si cette diversité dans l'adhésion des États asiatiques aux droits humains est un frein à la construction d'un régionalisme asiatique des droits humains.

« After climbing a great hill,

one only finds that there are many more hills to climb ».

– Communiqué de Séoul sur les INDHs, 2013

SECONDE PARTIE

LES ÉLÉMENTS D'UN RÉGIONALISME
ASIATIQUE DES DROITS HUMAINS
NAISSANT

276. Historiquement, la protection des droits humains était une responsabilité attribuée aux seuls États⁷⁷⁹. Néanmoins, à la fin de la Seconde Guerre Mondiale un changement s’opéra grâce à la Charte de San Francisco de 1945, puis par la Déclaration universelle des droits de l’Homme. S’en suivit un ensemble de conventions, déclarations et protocoles qui permit d’étendre le champ de protection des droits humains par la mise en place d’un ensemble de mécanismes contraignants. Cet ensemble de mécanismes onusiens fut aussi accompagné par la naissance d’ensembles régionaux tel que le Conseil de l’Europe ou l’Union africaine, qui mirent peu à peu en place leur propre système de protection régionale. Ainsi, on dénombre des systèmes de protection des droits en Europe, Afrique, Amérique, dans le monde Arabo-musulman, et en Asie grâce à la mise en place en 2009 de la Commission intergouvernementale pour les droits de l’Homme de l’ASEAN (AICHR). Cependant, dix ans après sa création, le rôle de cette Commission se cantonne toujours à un faible rôle de promotion. Par conséquent, « *le droit international des droits de l’Homme, est à l’image des autres domaines du droit international public, un ensemble composite de règles de différentes natures et de différentes valeurs* »⁷⁸⁰, parmi lesquelles les traités, conventions et déclarations adoptés par des instances internationales et régionales.

⁷⁷⁹ Voir les premiers textes à l’origine du droit des droits de l’homme : le *Bill of Rights* de 1689 et la Déclaration française des droits de l’homme et du citoyen de 1789.

⁷⁸⁰ L. Hennebel et H. Tigroudja, op. cit., p. 86.

277. Après avoir analysé l'adhésion formelle des États asiatiques aux droits humains, notamment aux mécanismes garantis nationaux et internationaux, il faut s'intéresser aux éléments qui peuvent indiquer l'émergence d'un régionalisme asiatique des droits humains. Bien qu'il n'y ait pas de mécanisme unique régional œuvrant pour la promotion et la protection des droits en Asie, il existe néanmoins un inter-étatisme asiatique dans lequel les États asiatiques se réunissent sous la forme de plusieurs organisations régionales et sous-régionales. Une majorité d'entre elles ont comme vocation première la coopération économique des États, et incorporent, dans une certaine mesure, les droits humains dans leurs activités (ASEAN, SAARC).

Le but principal n'est pas ici de comparer ces organisations aux mécanismes régionaux de garantie des droits européen, africain ou interaméricain, mais de s'intéresser à la place des droits humains dans les organisations régionales et sous-régionales asiatiques tout en prenant soin d'identifier les signaux d'émancipation de la thématique des droits humains dans les relations inter-étatiques asiatiques.

278. Cette partie est aussi l'occasion de s'intéresser à l'émergence d'un trans-nationalisme asiatique des droits humains qui s'inscrit en surplus des relations inter-étatiques. Il faut ainsi s'intéresser au rôle grandissant de la société civile qui mène des activités de régionalisation des droits humains depuis plus de vingt-cinq ans ayant conduit au succès de plusieurs initiatives pour la promotion d'un mécanisme régional, asiatique, et contraignant des droits humains (*Asian Human Rights Commission*, FORUM-ASIA). De surcroît, cette société civile se régionalise de plus en plus face à la multiplication de violations massives de droits dans les contextes nationaux (Brunei, Hong-Kong, Myanmar).

Il faudra enfin s'intéresser au rôle des INDHs et des Cours constitutionnelles asiatiques dans l'interaction du trans-nationalisme et inter-étatisme asiatique des droits humains, en particulier aux initiatives constitutionnelles d'instauration d'une Cour asiatique des droits humains formulées par la Corée du Sud et Taïwan.

TITRE 3

L'ÉMERGENCE D'UN INTER-ÉTATISME ASIATIQUE DES DROITS HUMAINS

279. En l'absence d'un mécanisme régional asiatique de protection des droits humains, il faut donc s'intéresser au régionalisme asiatique qui prenait autrefois la forme des empires chinois puis japonais. À la suite de la colonisation d'une grande partie de la région, puis des ravages de la Seconde Guerre Mondiale (certes plus dans la partie Pacifique de la région) et des guerres civiles durant la Guerre Froide, la reconstruction du régionalisme s'est faite au travers d'associations et de forums économiques. Ainsi, de manière similaire à l'Europe, les prémices du régionalisme asiatique se firent pour des raisons économiques au travers d'un régionalisme restreint (ASEAN, SAARC). Ces organisations se sont ensuite élargies (ASEAN+6), ou d'autres forums ont été mis en place pour intégrer les coopérations avec l'Union Européenne notamment (Dialogue ASEM). Le renforcement de ce régionalisme économique donne peu à peu naissance à un régionalisme des droits humains, mais qui reste d'intérêt mineur pour la majorité des organisations régionales, excepté l'ASEAN.

Il est ainsi vrai que *« l'État-nation est toujours la force principale de l'avancement des relations régionales en Asie, avec les manifestations suivantes: (1) les relations régionales sont l'extension des relations d'État: que ce soit pour le Forum asiatique promu par la Malaisie ou le réseau de l'Asie de l'Est préconisé par la Corée du Sud, ou des organisations régionales telles que l'ASEAN ou les Six de Shanghai, toutes ces relations interétatiques sont formées selon l'axe du*

développement d'une association économique ou d'une collaboration étatique [...] »⁷⁸¹. À ce jour, l'ASEAN est l'organisation qui possède le mécanisme le plus avancé en matière de droits humains, bien que ce soit un des mécanismes régionaux (sous-régionaux) le plus faible du monde en termes de garantie des droits humains. Il faut néanmoins s'intéresser à ces signaux d'émancipation de la thématique des droits humains dans les relations inter-étatiques sud-asiatiques.

280. La coopération entre les États asiatiques et les Nations Unies qui s'était établie avec la Commission des droits de l'Homme a perduré quand cette dernière a été remplacée par le Conseil des droits de l'Homme en 2006. Dans sa résolution 1998/45 du 11 avril 1997, « Arrangements régionaux pour la promotion et la protection des droits de l'Homme dans la région de l'Asie et du Pacifique », la Commission des droits de l'Homme a réaffirmé que « *les arrangements régionaux jouaient un rôle fondamental dans la défense des droits de l'Homme et qu'ils devaient fortifier les normes universelles en la matière, énoncées dans les instruments internationaux pertinents* »⁷⁸². Par la résolution 2001/77 du 25 avril 2001, les Nations Unies ont réaffirmé leur engagement auprès des gouvernements asiatiques de leur fournir l'assistance nécessaire pour la mise en place d'un tel instrument.

Cette coopération s'était traduite par la mise en place d'ateliers de travail qui s'étaient tenus par exemple à Manille en 1990, Djakarta en 1993, Séoul en 1994, Katmandou en 1996, Amman en 1997, Téhéran en 1998, New Delhi en 1999, Beijing en 2000, Bangkok en 2001, Beyrouth en 2002, Islamabad en 2003, Doha en 2004, Beijing en 2005, Bali 2007, et Bangkok 2010 qui fut le dernier. En effet, cette dernière session à Bangkok fut un moyen symbolique de transférer le travail accompli dans les ateliers au bureau régional du HCDH ouvert à Bangkok en 2007. Il avait aussi été fait le constat de « *développements importants* » réalisés au cours des deux dernières

⁷⁸¹ W. Hui, « The Idea of Asia and its Ambiguities », in P. Duara (ed.) *Asia Redux - Conceptualising a Region for our times*, Institute of Southeast Asian Studies, Singapour, 2013.

En anglais dans le texte : « *The nation state is still emphatically the main force behind advancing regional relations within Asia, with the following manifestations: (1) regional relations are the extension of state relations: whether we are talking about the Asia Forum promoted by Malaysia, or the East Asian Network advocated by South Korea, or regional organisations such as ASEAN or the Shanghai Six, all of these are interstate relationships formed along the axis of developing economic association or state collaboration [...]* ».

⁷⁸² AGNU, *Report of the Secretary-General on regional arrangements for the promotion and protection of human rights in the Asian and Pacific region*, E/CN.4/1998/50, 1998.

décennies : la création récente du Comité des droits de l'Homme sous l'égide de la Charte arabe des droits de l'Homme ; le premier organe régional des droits de l'Homme, la Commission intergouvernementale des droits de l'Homme de l'ASEAN ; et les consultations en cours sur le développement potentiel d'un mécanisme individuel des droits de l'Homme pour les États membres de l'Organisation de la Conférence Islamique, et pour le Forum des îles du Pacifique »⁷⁸³. Ainsi, avaient été créés assez de forums formels de coopération au sein desquels les États asiatiques pouvaient maintenant échanger sur la protection des droits humains sans la tutelle des Nations Unies.

281. Il faut rappeler que la réunion des États d'Asie-Pacifique à Téhéran en 1998 a permis l'adoption d'un cadre facilitant la coopération technique entre les États au niveau régional⁷⁸⁴. Le *Tehran Framework* se fonde sur approche *step-by-step* avec quatre piliers à développer : « les institutions nationales de défense des droits de l'Homme, telles que les Commissions nationales des droits de l'Homme ; les plans d'action nationaux relatifs aux droits de l'Homme ; l'éducation aux droits de l'Homme ; la réalisation des droits économiques, sociaux et culturels et le droit au développement »⁷⁸⁵. Ce cadre a été réalisé sur l'hypothèse selon laquelle les institutions nationales des droits humains étaient les fondations les plus solides au niveau national pour construire un mécanisme régional des droits humains qui soit efficace.

Les quatre piliers ont permis de démontrer la pertinence des droits humains dans la région Asie-Pacifique, et d'avoir des points de repères dans l'avancement de la garantie des droits humains que ce soit au niveau national ou au niveau régional. Les ateliers succédant à celui de Téhéran ont

⁷⁸³ « Human rights meeting in the Asia-Pacific region », www.ohchr.org, 27 avril 2010.

En anglais dans le texte : « *significant developments* ' achieved in the past two decades: the recent establishment of the Human Rights Committee under the Arab Charter on Human Rights; the first ever regional human rights body, ASEAN's Intergovernmental Commission on Human Rights; and on-going consultations on the potential development of an individual human rights mechanism for member States of the Organisation of Islamic Conference and for the Pacific Islands Forum ».

⁷⁸⁴ AGNU, *Report of the Secretary-General on regional arrangements for the promotion and protection of human rights in the Asian and Pacific region*, op. cit.

⁷⁸⁵ V. Muntarbhorn, « In search of the rights track: Evolving a Regional Framework for the Promotion and Protection of Human Rights in the Asia-Pacific Region », *Thailand Law Journal*, 10-1, 2007.

En anglais dans le texte : « *national human rights institutions, such as national human rights Commissions; national human rights action plans ; human rights education; the realization of economic, social and cultural rights and the right to development* ».

permis de mesurer les avancées réalisées par les États au niveau national, mais aussi régional, facilitant aussi l'échange d'expériences entre les États. Cependant, les problématiques nationales de droits humains ne pouvaient pas être abordées dans les ateliers, « *par conséquent, l'atelier régional était souvent considéré comme un club de représentants des gouvernements isolés des problèmes réels des droits de l'Homme dans la région* »⁷⁸⁶. Depuis, des forums régionaux discutant de préoccupations ont été créés et seront évoqués dans le Chapitre 7 de cette thèse.

⁷⁸⁶ T.-U. Baik, op. cit., p. 194.

En anglais dans le texte: « *consequently, the regional workshop was often viewed as a club for government representatives isolated from the actual human rights problems of the region* ».

Chapitre 5 : Les droits humains, une « mineure » pour des organisations régionales à visée économique

282. Bien qu'il n'y ait pas aujourd'hui de mécanisme de protection des droits humains pour la région, cela ne signifie pas qu'il y a une absence de mécanisme constitutionnel au sein de la région asiatique. En effet, depuis une décennie, l'Association des Nations du Sud-est asiatique fait figure de proue dans la région avec la mise en œuvre de la Commission intergouvernementale des droits humains en 2009 (voir Chapitre 6). Cependant, l'ASEAN, en tant qu'institution, n'est pas la seule organisation économique asiatique à montrer un intérêt croissant pour la promotion des droits humains.

Ayant compris qu'elles ne pouvaient évoluer dans le contexte globalisé et garder une crédibilité politique auprès des autres États, plusieurs institutions économiques sous-régionales ont ainsi entamé des réflexions sur la place des droits humains dans leurs interactions économiques (Section I). Cela inclut par exemple l'utilisation d'un langage droit de l'homme dans leurs lignes directrices et/ou dans l'édiction de politiques publiques, ou bien la rédaction et la signature de déclarations vues comme progressistes dans la région. Mais ces exemples restent sporadiques pour la plupart des organisations qui témoignent d'une frilosité constante à s'engager formellement pour les droits humains, excepté l'ASEAN qui par l'adoption de sa Déclaration des droits humains et la mise en place de la Commission intergouvernementale des droits a osé sauter le pas (Section II).

Section I : Une frilosité présente dans toutes les organisations internationales régionales asiatiques.

283. En plein développement économique, l'Asie compte de nombreux ensembles sous-régionaux nés et évoluant sur des relations économiques dont certains commencent à incorporer les droits humains sous diverses formes. Alors que certains ensembles persistent dans leur frilosité à promouvoir les droits humains (SAARC, EAS), l'ASEAN a su formaliser une promotion des droits qui soit à la hauteur des normes internationales mais elle persiste dans une frilosité de protection des droits en refusant de donner de vrais moyens aux organes chargés de la mise en œuvre des Déclarations.

§.1. Une frilosité dans la promotion

284. Durant la seconde moitié du vingtième siècle une grande partie des États asiatiques se sont concentrés sur leur (re)développement⁷⁸⁷ économique et l'affirmation de leur souveraineté nouvelle ou retrouvée tout en s'accommodant du contexte de la Guerre Froide. Bien que les questions des droits humains aient toujours été présentes à tout moment de l'Histoire dans chacun de ces États, les contextes géopolitiques de chacun, et les personnalités de leurs dirigeants, ont conduit à des approches et relations avec les droits humains et leurs défenseurs. Les motivations pour la création d'ensembles sous régionaux par ces États n'ont jamais été pour la protection de ces droits, et sont fondées sur des affinités économiques. Cependant, les organisations internationales économiques (FMI, BM) ou portant sur le travail (OIT) ont compris la nécessaire intersectionnalité des droits humains avec l'économie, et imposent dès lors dans leurs relations bilatérales d'aide au développement des conditionnalités basées sur le respect et la protection de certains droits humains. Il existe de surcroît un coût (financier) de la violation et/ou de la

⁷⁸⁷ Certains États asiatiques avaient un développement plus avancé avant les guerres civiles qui les ont marqués (Cambodge, Corée du Sud, Viêt Nam), et ont dû se redévelopper (reconstruction d'infrastructures publiques, formation d'agents publiques, etc.)

discrimination fondée sur les droits humains⁷⁸⁸. Il appartient donc aux organisations économiques asiatiques de faire de même. Les discussions en ce sens semblent plus avancées au sein des États du SAARC que des États de l'EAS à ce jour.

A. Une frilosité intermittente au sein du SAARC

285. L'association Sud-asiatique pour la coopération régionale (SAARC), créée le 8 décembre 1985, compte à ce jour huit États membres : l'Afghanistan, le Bangladesh, le Bhoutan, l'Inde, les Maldives, le Népal, le Pakistan et le Sri Lanka⁷⁸⁹. Il faut savoir que plusieurs États limitrophes ont exprimé leur désir de rejoindre l'association⁷⁹⁰ à savoir l'Iran, le Myanmar ou la Chine. Le SAARC a pour objectif la promotion de la paix, l'amitié et la coopération entre les États membres⁷⁹¹. Cette association d'États repose notamment sur une coopération économique dont le but premier est l'amélioration de la qualité de vie des citoyens des États membres⁷⁹².

Malgré ce but ambitieux, l'association des États Sud-asiatiques ne s'est intéressée aux droits humains qu'à partir de 2002 avec l'adoption de plusieurs textes régionaux. Parmi ces textes on retrouve la Convention sur la prévention et le combat du trafic des femmes et des enfants pour la prostitution de 2002, la Convention sur les arrangements régionaux pour la promotion du bien-être des enfants en Asie du Sud de 2002, et la Convention pour la coopération en matière environnementale de 2010. De plus, le SAARC a adopté sa Charte Sociale en 2004 qui s'engage au respect d'un certain nombre de règles en matière économique, sociale et culturelle, engagement réitéré en 2011 par l'adoption de la Charte de la démocratie⁷⁹³. Au sein de la Charte sociale, les États membres du SAARC font ainsi l'observation d'une coopération régionale passée et présente

⁷⁸⁸ Voir HCDH, « Human rights abuses are just morally wrong, they are also bad for businesses », www.ohchr.org, 23 mars 2015 ; J. Cianciotto, « When Discrimination costs \$400 billion annually », www.huffpost.com, 23 décembre 2015 ; G. Ferrant et A. Kolev, « The economic cost of gender-based discrimination in social institutions », OECD Development Centre, June 2016 ; and, A. Webber, « Discrimination costs the UK £127bn a year, claims study », www.peronneltoday.com, 28 février 2018.

⁷⁸⁹ « South Asian Association for Regional Cooperation », www.saarc-sec.org.

⁷⁹⁰ FORUM-ASIA, *SAARC and Human Rights: Looking Back and Ways Forward*, Bangkok, 2012, p. 13.

⁷⁹¹ South Asian Association for Regional Cooperation, SAARC Charter, 1985, Préambule.

⁷⁹² Ibid., art. premier.

⁷⁹³ « SAARC is world's only regional organization not having human rights body to tackle issues related to International Covenants », www.counterview.org.

sur des thématiques telles que « *la santé, la nutrition, la sécurité alimentaire, l'eau potable et l'assainissement, les activités en matière de population, le développement et les droits de l'enfant, ainsi que l'égalité des sexes et la participation des femmes dans le développement, le bien-être des personnes âgées, la mobilisation des jeunes et le développement des ressources humaines* »⁷⁹⁴, et s'engage à « *placer les personnes au centre du développement [des États]* »⁷⁹⁵ ainsi qu'à « *promouvoir la gouvernance participative, la dignité humaine, la justice sociale et la solidarité aux niveaux national, régional et international* »⁷⁹⁶.

De plus, les États s'engagent à « *promouvoir le respect universel et le respect et la protection des droits humains et des libertés fondamentales pour tous, en particulier le droit au développement; promouvoir l'exercice effectif des droits et l'exercice des responsabilités de manière équilibrée à tous les niveaux de la société; promouvoir l'équité entre les sexes; promouvoir le bien-être et l'intérêt des enfants et des jeunes; promouvoir l'intégration sociale et renforcer la société civile* »⁷⁹⁷. Dans les articles suivants, les États s'engagent envers différentes actions sur les thèmes sociaux listés dans le préambule (cités ci-dessus).

Cependant, il faut noter la présence d'un article X qui émet des directives sur la mise en œuvre de la charte en renvoyant les États à la formulation, ou la révision, d'un plan d'action nationale en vue d'opérationnaliser les dispositions de la Charte et qui sera observé par un mécanisme désigné

⁷⁹⁴ SAARC, Social Charter, Islamabad, 4 Janvier 2004, Préambule, para. 4.

En anglais dans le texte: « *health, nutrition, food security, safe drinking water and sanitation, population activities, and child development and rights along with gender equality, participation of women in development, welfare of the elderly people, youth mobilization and human resources development* ».

⁷⁹⁵ Ibid., Article II.2.(i).

En anglais dans le texte : « *Place people at the center of development* ».

⁷⁹⁶ Ibid., Article II.2.(vi).

En anglais dans le texte : « *Promote participatory governance, human dignity, social justice and solidarity at the national, regional and international levels* ».

⁷⁹⁷ Ibid., Article II.2.(xii).

En anglais dans le texte : « *Promote universal respect for and observance and protection of human rights and fundamental freedoms for all, in particular the right to development; promote the effective exercise of rights and the discharge of responsibilities in a balanced manner at all levels of society; promote gender equity; promote the welfare and interest of children and youth; promote social integration and strengthen civil society* ».

par l'État⁷⁹⁸. Les États gardent donc une main ferme sur la mise en œuvre de la charte, même si un échange des bonnes pratiques au niveau du Secrétariat du SAARC semble être prévu. Suivant l'exemple des Nations Unies, la soumission de rapports périodiques par les États est prévue, et connaît un certain succès, notamment une proactivité indienne. Il faut aussi noter le langage utilisé par les États dans cette Charte, notamment en fixant des objectifs clairs, et sous-jacents, qui aurait dû permettre une simplification de l'opérationnalisation.

Cependant, en pratique, cette Charte Sociale n'a pas ou très peu été mise en œuvre. Par exemple, en 2011, the *People's SAARC Memorandum*, un collectif d'ONGs qui essaie de représenter les voix des citoyens et des organisations de la société civile d'Asie du Sud, a rappelé aux États membres que « *en tant qu'expression de son attachement aux droits culturels, sociaux et économiques internationaux, SAARC doit rapidement adopter des mesures crédibles pour mettre en œuvre sa charte sociale dans tous les pays, sans discrimination entre citoyens et immigrants, en insistant sur l'action positive des populations autochtones* »⁷⁹⁹. En 2012, l'ONG régionale FORUM-ASIA, dans son rapport sur les activités de droits humains du SAARC, considère que cette charte peut être un outil fondamental pour la construction d'un mécanisme régional dans le

⁷⁹⁸ Ibid., Article X.

Texte de l'article en anglais : « 1. *The implementation of the Social Charter shall be facilitated by a National Coordination Committee or any appropriate national mechanism as may be decided in each country. Information on such mechanism will be exchanged between States Parties through the SAARC Secretariat. Appropriate SAARC bodies shall review the implementation of the Social Charter at the regional level ; 2. Member States shall formulate a national plan of action or modify the existing one, if any, in order to operationalise the provisions of the Social Charter. This shall be done through a transparent and broad-based participatory process. Stakeholder approach shall also be followed in respect of implementation and evaluation of the programmes under National Plans of Action.* »

⁷⁹⁹ Asia Pacific Migration Network, « Call for implementation of Saarc Social Charter », www.apmigration.ilo.org, 14 Novembre 2011.

En anglais dans le texte : « *As an expression of commitment to international cultural, social and economic rights of people, SAARC must promptly adopt credible measures to implement the SAARC Social Charter in all countries without discrimination between citizens and immigrants, stressing affirmative action for indigenous people.* »

futur, mais que cela reste au bon vouloir des chefs d'États⁸⁰⁰ bien que « *peu de changements concrets ou substantiels aient eu lieu dans les pays d'Asie du Sud* »⁸⁰¹.

286. Les États du SAARC ont aussi adopté une Charte de la démocratie en novembre 2011 lors du dix-septième Sommet du SAARC au Bhoutan. Il faut signaler que l'adoption et l'écriture de cette Charte se sont déroulées dans une période de temps où tous les États membres du SAARC étaient gouvernés par des gouvernements élus démocratiquement⁸⁰². Au sein de la Charte, les États membres s'engagent à promouvoir la démocratie et la bonne gouvernance, condamnant « *sans équivoque tout changement inconstitutionnel d'un gouvernement élu dans un État membre* »⁸⁰³. Dès lors, la Charte défend la démocratie participative (caractérisée par des élections libres, justes et crédibles), ainsi que par des assemblées législatives et des organes locaux élus. En effet, il ne faut pas oublier que l'Inde est la « plus grande démocratie » du monde (en termes du nombre de citoyens). La Charte a aussi pour objectif de diffuser des valeurs démocratiques au sein des citoyens des États du SAARC par le biais de l'éducation. Cependant, cette Charte n'a pas été, à ce jour, à l'origine d'avancées tangentes dans la promotion de l'état de droit et notamment des droits humains.

287. Par conséquent, les conventions et les chartes adoptées jusqu'alors par les États membres du SAARC n'ont pas permis la cristallisation d'un véritable engagement régional pour la promotion et la protection des droits humains. En 2011, Navi Pillay, alors Haut-commissaire des Nations Unies pour les droits de l'Homme, rappelle aux États membres de SAARC les engagements pris dans la Déclaration de Vienne de 1993 et de son Plan d'Action. En effet, lors de la Conférence mondiale des droits de l'Homme de 1993, les États ont « *reconnu la valeur des mécanismes intergouvernementaux pour promouvoir et protéger les droits de l'Homme au niveau régional et sous-régional, et [que] leur développement a été continuellement encouragé par*

⁸⁰⁰ FORUM-ASIA, *SAARC & Human Rights: Looking back & ways forward*, 2012, p. 37

⁸⁰¹ I. Ahmed, « SAARC : Social Charter and Human Security » in S. Muni (ed.), *The Emerging Dimensions of SAARC*, 2010, Cambridge University Press, pp. 132-153.

En anglais dans le texte : « *not much concrete or substantive changes have taken place in any of the South Asian countries* ».

⁸⁰² FORUM-ASIA, *SAARC & Human Rights*, op. cit, p. 38

⁸⁰³ SAARC, *Charter of Democracy*, Thimphu, 2011.

l'Assemblée générale et le Conseil des droits de l'Homme »⁸⁰⁴. Navi Pillay rappelle aussi aux États membres de SAARC que même si peu d'efforts ont été faits durant les vingt dernières années en Asie pour la création d'un tel mécanisme, l'ASEAN a montré la voie en 2009 avec la création de l'AICHR qui « *a plusieurs faiblesses, mais qui cependant reste une importante source d'inspiration et de leçons apprises pour les pays du SAARC embarquant dans un processus similaire* »⁸⁰⁵. La Haut-commissaire des Nations Unies aux droits de l'Homme termine sa déclaration en demandant : « *Est-ce que le SAARC est finalement prêt à relever ce défi ?* »⁸⁰⁶. Pour réponse, les États membres du SAARC déclarent dans la Déclaration d'Addu du 14 novembre 2011 qu'ils « *demandent la réunion d'un groupe d'experts intergouvernementaux pour discuter de l'établissement d'un mécanisme régional pour assurer l'autonomisation des femmes et l'égalité de genre dans la région, avec une attention sur les législations nationales, prenant en compte la réalisation des objectifs du Millénaire* »⁸⁰⁷. Cependant, plus de huit années plus tard, les travaux de ce groupe d'experts intergouvernementaux n'ont toujours pas donné naissance à l'embryon d'un mécanisme régional au sein du SAARC, malgré le soutien constant de la société civile⁸⁰⁸.

288. Du point de vue des ratifications au droit international des droits humains, contrairement aux pays membres de l'ASEAN, les États membres du SAARC ont néanmoins tous ratifié les Pactes PIDCP et PIDESC (sauf le Bhoutan). Ils ont aussi tous ratifié, sans exception, les Conventions CEDEF et CDE. Bien que ces ratifications témoignent d'un certain formalisme dans la reconnaissance des droits prescrits, un certain nombre de ces États font toujours face à d'importants défis dans leur mise en œuvre.

⁸⁰⁴ G. Basnet, « Human Rights System for SAARC: Problems and Perspectives », *Focus*, 76, juin 2014.

En anglais dans le texte : « *recognised the value of intergovernmental systems to promote and protect human rights at the regional and sub-regional level, and [that] their development has been continuously encouraged by the General Assembly and Human Rights Council* ».

⁸⁰⁵ Ibid.

En anglais dans le texte : « *ha[s] several weaknesses, [yet it] provide[s] an important source of inspiration and lessons learned for SAARC countries in embarking on a similar journey* ».

⁸⁰⁶ Ibid.

En anglais dans le texte : « *So will SAARC prove ready to rise to this challenge?* ».

⁸⁰⁷ SAARC, *Addu Declaration*, 2011.

En anglais dans le texte : « *[d]irect the convening of an Inter-Governmental Expert Group Meeting to discuss the establishment of a regional mechanism to ensure empowerment of women and gender equality in the region, with focus on national legislations, including timely realization of the MDGs and SDGs* ».

⁸⁰⁸ « SAARC Advocacy », www.forum-asia.org.

289. L'association d'Asie du Sud pour la coopération régionale en matière juridique (SAARCLAW) qui rassemble un grand nombre de praticiens du droit et qui a un statut d'observateur auprès du Secrétariat régional du SAARC, reconnaît les droits humains comme « *une composante principale de la démocratie et de la bonne gouvernance, et comme un ingrédient nécessaire pour le développement économique et social, et pour encourager la paix et le progrès dans la région* »⁸⁰⁹. SAARCLAW est ainsi une des organisations plaidant pour l'intégration des droits humains dans le SAARC par les États membres.

De manière similaire au réseau développé pour les institutions nationales des droits humains (ANNI), l'organisation FORUM-ASIA a développé un réseau d'experts juridiques, universitaires, gouvernementaux et de la société civile Sud-asiatique qui ont la charge de proposer un mécanisme pour les droits humains en Asie du Sud. Ce réseau, *the Regional Initiative for a South Asian Human Rights Mechanism* (RISAHRM), a publié un rapport en 2017 dans lequel il démontre l'importance d'un mécanisme pour la région d'Asie du Sud en pointant du doigt les faiblesses flagrantes du mécanisme actuel. Ainsi, « [i]l existe souvent un écart entre les pratiques nationales en matière de droits humains et les normes internationales. Le manque de ressources adéquates, le manque de savoir-faire essentiel, de pratiques et de préférences socioculturelles et les priorités politiques sont utilisés pour justifier cet écart. La distance physique et les différences contextuelles entre les niveaux national et international ont également contribué à l'approche médiocre de la mise en œuvre nationale des instruments relatifs aux droits de l'Homme »⁸¹⁰. On y reviendra en titre 4⁸¹¹.

À ce jour, aucun travail formel pour la mise en œuvre d'un tel mécanisme sous-régional n'a vu le jour malgré plusieurs rencontres sous l'égide de FORUM-ASIA entre le RISAHRM et des

⁸⁰⁹ « SAARC is world's only regional organization not having human rights body to tackle issues related to International Covenants », op. cit.

En anglais dans le texte : « *the core component of democracy and good governance and as a necessary ingredient for social and economic development and fostering peace and progress in the region* ».

⁸¹⁰ FORUM-ASIA, *Understanding Regional Human Rights Mechanisms & The Need for A South Asian Human Rights Mechanism*, 2017, p. 9

En anglais dans le texte : « *There is often a gap between national human rights practices and international standards. Lack of adequate resources, lack of essential know-how, socio-cultural practices and preferences, and policy priorities are used as justifications for this gap. The physical distance and contextual differences between the national and international have also contributed to the lackluster approach to domestic implementation of human rights instruments* ».

⁸¹¹ Infra p. 471.

représentants gouvernementaux de la région. Il est cependant permis de garder espoir même s'il faut noter que depuis le boycott du dix-neuvième Sommet du SAARC en 2016 par tous les États (sauf le Pakistan qui devait en être l'hôte) à la suite de l'attentat d'un camp militaire indien au Cachemire, il n'y a eu aucun sommet entre tous les États membres. Le vingtième sommet est prévu en 2020 au Sri Lanka, en supposant que la situation de tension actuelle (août 2019) entre le Pakistan et l'Inde dans la région du Cachemire se soient réduites.

B. Une frilosité totale au sein des sommets EAS

290. Le sommet des pays de l'Asie de l'Est (EAS) est un forum annuel où se rencontrent les leaders de dix-huit États d'Asie-pacifique⁸¹². Il a pour but la favorisation d'un dialogue entre les membres ainsi que la coordination des stratégies régionales dans les domaines politique, sécuritaire et économique⁸¹³. Par exemple, lors du sommet du 22 Novembre 2015 durant lequel furent célébrer les dix ans du forum, les États participants se sont concentrés sur les problématiques qui ont animé l'année 2015. Il s'agit de faits de terrorisme et d'extrémisme violent, de problèmes liés à la sécurité maritime et notamment à la gestion du conflit de Mer de Chine du Sud, de celui sur la péninsule coréenne, et enfin, des conséquences des migrations illégales⁸¹⁴.

Ces sommets EAS entrent dans la continuité de la coopération régionale élargie entamée avec les sommets ASEAN+3 établis en 1997⁸¹⁵ en permettant ainsi d'inclure les plus grands États de la région⁸¹⁶ rassemblant donc 55% de la population mondiale et 55% du PIB mondial⁸¹⁷. Il y a en effet, une volonté de certains États de créer une communauté d'Asie de l'Est⁸¹⁸. Cependant à ce jour aucune déclaration n'a été faite concernant la création d'un volet droits humains dans cette

⁸¹² Brunei-Darussalam, Cambodge, Indonésie, Laos PDR, Malaisie, Myanmar, Singapour, Thaïlande, Philippines, Viêt Nam, Australie, Chine, Inde, Japon, Nouvelle-Zélande, République de Corée, Russie et les États-Unis.

⁸¹³ ASEAN, *Kuala Lumpur Declaration on the East Asia Summit Kuala Lumpur*, 2005, op. cit.

⁸¹⁴ Sur le Sommet de 2015 Voir Ministère des Affaires Étrangères de l'Inde, « About East Asia Summit », www.mea.gov.in.

⁸¹⁵ S. Pushpanathan, « ASEAN's Strategy towards its dialogue Partners and ASEAN plus three process », Ha Noi, 2003.

⁸¹⁶ Il s'agit ici de la Chine, de l'Inde, de la Russie, et des États-Unis.

⁸¹⁷ Gouvernement Australien, Département des Affaires étrangères, « East Asia Summit (EAS) », *Department of Foreign Affairs and Trade*, www.dfat.gov.au.

⁸¹⁸ ASEAN, Chairman's Statement of the 6th East Asia Summit, Bali, 2011.

communauté. Les États membres se concentrent seulement sur la mise en place de mécanismes de mise en œuvre de leurs décisions⁸¹⁹.

291. S'inspirant des constructions régionales européenne, africaine ou encore américaine, il peut être fait l'hypothèse d'une construction régionale en Asie de l'Est. En effet, en poursuivant son développement actuel, les sommets de l'EAS pourraient formaliser leur collaboration sous l'égide d'une institution plus structurée, qui pourrait donner naissance à un forum régional des droits humains⁸²⁰. Cependant, les politiques actuelles en termes de droits humains de certains des États membres de l'EAS (Chine) laissent à penser que ceci ne restera qu'une hypothèse.

⁸¹⁹ ASEAN, Kuala Lumpur Declaration on the Tenth Anniversary of the East Asia Summit, 2015.

⁸²⁰ T.-U. Baik, *op. cit.*, p. 189.

§.2. Une frilosité vis-à-vis de la protection

292. Créée en 1967, l'ASEAN regroupe dix États d'Asie du Sud-Est continentale et insulaire (Brunei-Darussalam, Cambodge, Indonésie, Laos, Malaisie, Myanmar, Philippines, Singapour, Thaïlande, Viêt Nam). Elle est aujourd'hui l'association d'États la plus avancée en Asie dans la coopération économique et le libre-échange ayant entamé son intégration en 2015. Après mûres réflexions et négociations, l'ASEAN a entrepris de développer sa coopération dans d'autres domaines, y compris dans celui des droits humains dès le début des années 2000.

En effet, ayant débuté comme une association économique de cinq États voisins en 1967, elle est aujourd'hui une organisation structurée, en passe de compléter son intégration économique. Cependant, l'ASEAN a toujours privilégié l'entente entre ses membres grâce au maintien de la règle de l'unanimité et du principe de souveraineté. Ainsi, en l'espace d'une cinquantaine d'années, l'association s'est élargie de cinq membres à dix, possiblement onze avec l'entrée programmée mais continuellement repoussée du Timor-Oriental. Durant cette période, l'ASEAN s'est aussi assurée du maintien de bonnes relations avec les États environnants en créant les forums ASEAN+3 (Chine, Corée du Sud, Japon) ou ASEAN+6 (ASEAN+3 plus Australie, Inde et Nouvelle-Zélande).

Il est vrai que le potentiel d'attractivité de l'ASEAN en tant qu'organisation intégrée économiquement a permis d'attirer les pays d'Asie de l'Est dans les cercles de discussions de l'ASEAN (ASEAN+3 et +6). À l'aube de l'entrée d'un nouvel État membre au sein de l'association (Timor-Oriental), il convient aussi de s'interroger sur les conditions d'adhésions à l'association. Notamment si toute adhésion nouvelle suppose l'adhésion *de facto* à la Commission intergouvernementale des droits humains ainsi qu'aux autres instruments de promotion des droits humains. Néanmoins, avant de se pencher sur les relations de l'ASEAN avec les droits humains, il faut s'intéresser aux fondations économiques particulières de l'association.

A. La volonté de s'en tenir à la coopération économique affichée de l'ASEAN

293. La naissance de l'ASEAN eut lieu à la suite de l'alliance de cinq États riverains du Pacifique Nord en 1967, la Thaïlande, la Malaisie, Singapour, l'Indonésie et les Philippines. Ils incarnaient le rêve d'intégration régionale aujourd'hui vécu par les dix États membres, tous issus de l'« angle asiatique ». Le sultanat de Brunei-Darussalam rejoint l'association d'États en 1984, puis dans les années 1990, la Birmanie (Myanmar maintenant), le Laos, le Cambodge et le Viêt Nam élargissent le marché de l'association interétatique à quelques 350 millions de consommateurs⁸²¹ entre 1995 et 1999.

1. La prévalence du principe de non-ingérence

294. L'Asie a longtemps été une région occupée par les puissances colonisatrices du XIX^{ème} et première moitié du XX^{ème} siècle ayant induit une exacerbation du principe de non-ingérence revendiqué par tous les États. Par exemple, la Déclaration de Bangkok⁸²² de 1967 fondant l'ASEAN s'est conçue sur le principe westphalien de non-ingérence auquel aucune exception n'est concédée encore aujourd'hui. Pour Amitav Acharya⁸²³, la prédominance du principe de non-ingérence en Asie du Sud-Est est antérieure à la création de l'ASEAN et remonte au sommet de Bandung de 1955 qui condamne le colonialisme et se rallia au principe de non-alignement⁸²⁴.

Pour une majeure partie des acteurs occidentaux, le principe de non-ingérence constitue dès lors un des freins majeurs aux échanges entre les États au sein de l'ASEAN mais aussi entre l'ASEAN et ses pays voisins. Il semble ainsi être l'argument des États lorsqu'ils sont critiqués sur leur silence face aux crises politiques importantes que ce soit en Thaïlande à la suite du coup d'état de 2014

⁸²¹ C. Chancel, C. Tellenne et E.-C. Pielberg, *L'autre monde géopolitique de l'Asie méridionale et orientale*, op. cit. p. 337.

⁸²² ASEAN, *The ASEAN Declaration (Bangkok Declaration)*, 1967.

⁸²³ A. Acharya, *Regionalism and Multilateralism: Essays on Cooperative Security in the Asia-Pacific*, Times Academic Press, 2002, p. 223.

⁸²⁴ M. L. Tinio, op. cit., p. 74.

ou au Myanmar avec le génocide de l'Ethnie des Rohingyas par exemple. Cependant, c'est ignorer la diplomatie silencieuse, et souvent privée, des États de l'ASEAN.

Pour mieux comprendre ce principe, Maria Linda Tinio⁸²⁵ reprend les éléments constitutifs du principe de non-ingérence listé par Amitav Acharya :

- *« Éviter de critiquer les actions d'un autre gouvernement à l'égard de son peuple, y compris les violations des droits de l'Homme, et considérer le système politique interne ou le style politique des gouvernements comme le motif principal dans la décision d'adhésion des membres de l'ASEAN ;*
- *Critiquer les actions des États ayant rompu avec le principe de la non-ingérence ;*
- *Refuser la reconnaissance, l'asile ou d'autres formes de soutien à tout groupe rebelle qui cherche à déstabiliser ou renverser le gouvernement d'un État voisin ;*
- *Fournir le soutien politique et l'assistance matérielle aux États membres dans leur campagne contre les activités subversives ou déstabilisantes »*⁸²⁶.

Ces éléments, listés par Acharya il y a presque vingt ans sont toujours d'actualité, et se retrouvent par exemple dans les situations politiques (crises) et humanitaires birmanes, cambodgiennes ou philippines.

⁸²⁵ Ibid., p. 77.

⁸²⁶ A. Acharya, *Constructing a Security Community in Southeast Asia: ASEAN and the problem of regional order*, Routledge, 2000, p. 58.

2. Sur la voie de l'intégration

a. L'intégration économique

295. Les objectifs d'intégration économique ne sont définis que petit à petit. L'objectif premier des États fondateurs est de former une ligne de front face à la montée du communisme en Asie qui se développe dans les années 1960. En 1976, un traité d'amitié et de coopération régionale est signé à Bali⁸²⁷ à la suite de la victoire du communisme en Indochine. C'est seulement avec la fin de la bipolarisation et de la Guerre Froide que l'ASEAN redéfinit sa mission comme étant axée sur un but d'intégration économique. Celui-ci est concrétisé par la signature d'un accord de libre-échange à Singapour en 1992, l'AFTA (*Asian Free Trade Area*), entré en vigueur en 2000⁸²⁸. Néanmoins, l'ASEAN conserve certaines de ses prérogatives diplomatiques et stratégiques, notamment en se déclarant « zone dénucléarisée » en 1995⁸²⁹.

Il est intéressant de noter que les États membres de l'ASEAN ne réalisent en moyenne que 24% du total de leurs échanges commerciaux entre eux⁸³⁰, ce qui est faible comparé aux échanges qui s'effectuent au sein de l'UE (oscillent entre 29% et 86% en fonction des États pour 2018⁸³¹). Ainsi le Myanmar (39,4%) et le Laos (64,4%) sont les deux États qui dépendent le plus d'un commerce intra-ASEAN, à l'inverse des Philippines (19,9%) et du Viêt Nam (12,8%). Cela constitue cependant un socle commun suffisant pour les États de l'ASEAN, même si on observe des disparités entre les États. On est donc face à un régionalisme asiatique qui s'est construit au départ sans trois des économies majeures de la région (Chine, la Corée du Sud et le Japon⁸³²) bien que de nombreux échanges soient réalisés avec chacun de ces États.

296. Il faut cependant noter l'impact de la crise financière qui touche les pays asiatiques entre 1997 et 1998, et durant laquelle l'ASEAN fait appel au fonds monétaire international (FMI). Cette crise entraîne l'élargissement à l'ASEAN+3, incluant de manière plus formelle le Japon, la

⁸²⁷ H. Tertrais, « Asie du Sud-Est : émergence d'un modèle régional », in *Matériaux pour l'histoire de notre temps, Modèles d'Asie : En Asie aujourd'hui, des réussites économiques, pour quelles sociétés ?* n°45, 1997, pp. 58-62.

⁸²⁸ ASEAN, *Agreement on the Common Effective Preferential Tariff Scheme for The ASEAN Trade Area*, 1992.

⁸²⁹ *Traité créant une zone dénucléarisée en Asie du Sud-Est*, Bangkok, 1995.

⁸³⁰ ASEAN, « Intra- and extra-ASEAN trade », www.asean.org, 2015

⁸³¹ Eurostat, « Intra-Eu trade in goods – main features », www.ec.europa.eu, septembre 2019.

⁸³² C. Chancel, C. Tellenne et E.-C. Pielberg, op. cit., p. 338.

Chine et la Corée du Sud en tant que partenaires privilégiés. Mais, cela ne signifie pas que ces trois puissances du Nord de l'Asie peuvent prendre part entièrement à l'association d'Asie du Sud-Est. De même, l'Inde est invitée à partir de 1996 à participer aux discussions pour être ensuite associée au processus ASEAN+ en 2003, dans la mesure où les pays de l'ASEAN absorbent 8% du total de ses exportations. Ce statut a une importance diplomatique pour l'Inde qui reste esseulée face au trio d'Asie de l'Est (Chine, Corée du Sud et Japon)⁸³³.

297. Par ailleurs, les performances des pays membres de l'ASEAN dans leurs activités économiques permettent de dire que l'association est en bonne santé, bien qu'il faille tout de même tenir compte de différences marquées dans les niveaux de développement de certains États. Ainsi, l'ASEAN affiche une croissance moyenne de 5,5% en 2015 et a attiré 38 milliards de dollars américains en investissements directs étrangers (+ 48% par rapport à 2005) alors que les exportations progressent d'environ 15% par an. Cependant, ces résultats sont à nuancer car les progrès dans l'intégration économique régionale ne sont pas aussi marqués dans la mesure où la proportion de commerce intra-régional qui s'élève à 25% du commerce global de l'organisation, est stable depuis plusieurs années⁸³⁴.

298. Il faut noter que l'ASEAN permet plusieurs avancées en matière de coopération régionale ces dernières années, avec, notamment, la structuration susmentionnée de l'ASEAN+3. Mais elle formalise aussi son dialogue avec l'Europe grâce à l'ASEM, à l'origine de laquelle sont Singapour et la France. Enfin, l'ASEAN crée l'*ASEAN Regional Forum* qui est toujours le seul organe de dialogue sur la sécurité régionale dans la région. De même, des progrès sont réalisés dans la diplomatie préventive (dans le cadre de cette sécurité régionale) avec par exemple l'édiction d'un code de conduite en mer de Chine du Sud en 2002⁸³⁵ qui relègue au second plan les disputes de souveraineté sur les îles Spratleys et Paracels.

⁸³³ Ibid., p. 338.

⁸³⁴ « ASEAN », www.diplomatie.gouv.fr.

⁸³⁵ ASEAN, Déclaration sur le code de conduite en Mer de Chine méridionale, 2002.

b. L'intégration élargie à trois piliers

299. Néanmoins, en 2007, les États de l'ASEAN, sous l'impulsion de ses membres fondateurs, décident d'élaborer une Charte de l'ASEAN qui donne un cadre institutionnel renforcé à l'association pour avancer dans la voie de l'intégration. Un groupe de réflexion [*Eminent Persons Group*] composé de personnalités de la région, est chargé d'émettre des recommandations sur la nature et les orientations de la Charte. Ainsi, lors de la réunion organisée à Bali en 2003⁸³⁶, les États se fixent pour objectif de donner à l'ASEAN, d'ici 2020, trois piliers : une communauté de sécurité, une communauté économique et une communauté socioculturelle.

Réitérés en 2015 pour un objectif final revu à 2025, ces trois piliers permettent l'émergence d'une communauté des nations d'Asie du Sud-Est. Les pays membres sont en effet aujourd'hui confrontés à des questions de plus en plus complexes dans le domaine de la sécurité régionale (terrorisme international, différends territoriaux en mer de Chine du Sud, piraterie maritime), de la coopération économique (compétitivité de la Chine et de l'Inde, négociations interminables sur les accords de libre-échange), de la santé (grippe aviaire, SRAS), et de l'environnement (pollutions transnationales). Il y a un effort croissant à utiliser une approche régionale aux réponses apportées à ces questions. Dès lors, dans le cadre de ces trois piliers, la question des droits humains peut être abordée, de manière officielle, dans le pilier concernant les questions socioculturelles. En effet, il existe un groupe de travail informel qui travaille sur cette question des droits humains depuis 1996.

300. Au 1^{er} Janvier 2016, le premier pilier voit le jour avec la naissance de l'*ASEAN Economic Cooperation* (AEC) qualifiée de « *étape importante dans l'agenda de l'ASEAN pour l'intégration régionale économique, offrant des opportunités sous la forme d'un énorme marché de 2,6 trillions de dollars pour plus de 622 millions d'habitants* »⁸³⁷. Le document contenant l'agenda de l'intégration économique de l'ASEAN, *AEC Blueprint 2025*, permet de conduire l'ensemble régional sur une coopération plus proactive et structurée, capable de faire la compétition avec le reste du monde, et notamment les grosses économies européenne, américaine

⁸³⁶ ASEAN, Declaration of ASEAN Concord II (Bali Concord II), 2003.

⁸³⁷ « ASEAN Economic Community », www.asean.org/asean-economic-community/.

En anglais dans le texte: « *major milestone in the regional economic integration agenda in ASEAN, offering opportunities in the form of a huge market of US\$2.6 trillion and over 622 million people* ».

ou encore chinoise. Pour cela l'*AEC Blueprint 2025* « *consiste en 5 caractéristiques interreliés et mutuellement renforcés : (i) une économie hautement cohérente et intégrée ; (ii) une ASEAN compétitive, innovatrice et dynamique ; (iii) Une connectivité améliorée et une coopération sectorielle ; (iv) une ASEAN résilience, inclusive, orientée et centrée vers les personnes ; et (v) une ASEAN globale* »⁸³⁸. La mise en œuvre de cette intégration économique a pour effet de développer l'économie de la région, mais surtout au sein même de chaque État de l'ASEAN, et concourt dès lors à l'élévation des standards des droits économiques et sociaux par exemple. Cependant, ce n'est pour cela qu'il faille occulter la nécessité de la mise en œuvre d'un pilier des droits humains au sein de l'ASEAN.

⁸³⁸ Ibid.

En anglais dans le texte: « *consists of five interrelated and mutually reinforcing characteristics, namely: (i) A Highly Integrated and Cohesive Economy; (ii) A Competitive, Innovative, and Dynamic ASEAN; (iii) Enhanced Connectivity and Sectoral Cooperation; (iv) A Resilient, Inclusive, People-Oriented, and People-Centered ASEAN; and (v) A Global ASEAN* ».

B. Un renforcement de la coopération au sein de l'ASEAN

« Car le nouveau discours sur l'Asie tend à être orienté vers la formation de réseaux régionaux protecteurs contre la domination unilatérale et les turbulences apportées par la globalisation, la question nationale se trouve toujours au centre de la question asiatique »⁸³⁹.

301. La question de la souveraineté des États asiatiques reste en effet au cœur du débat de coopération régionale en Asie. Ainsi, il faut se souvenir que « depuis les années 1400, les routes maritimes passaient, pour une majorité d'entre elles, par le port cosmopolite de Malacca, auquel les vents de moussons avaient mené les marchands indiens, les persans et les arabes »⁸⁴⁰. Ces routes et relations ont résisté aux empires coloniaux, et existent encore aujourd'hui. Néanmoins, ces échanges et ses routes commerciales permettent de parler d'une « région asiatique », mais ne permettent pas de qualifier une « régionalisation asiatique »⁸⁴¹, et encore moins une « intégration asiatique ».

Le géographe Yann Richard aborde la question de la confusion qui existe actuellement dans l'utilisation de ces termes dans les littératures des relations internationales, de la sociologie ou encore de l'Histoire⁸⁴². Faisant fi des faiblesses de chacune de ces notions dans les littératures susmentionnées, il proposa les définitions suivantes :

- « Le mot **régionalisation** est utilisé par commodité mais il est très ambigu car il contient la racine 'région' [...]. Ici, la racine 'région' désigne simplement par facilité une échelle intermédiaire entre le local-national et le mondial-global. »⁸⁴³.

⁸³⁹ W. Hui, op. cit., p. 37.

En anglais dans le texte : « Because the new discourse on Asia tends to be directed at forming protective and constructive regional networks against the unilateral dominance and turbulence brought about by globalization, the national question still lies at the center of the Asian question ».

⁸⁴⁰ P. Duara, *Asia Redux*, op. cit., p. 7.

En anglais dans le texte : « From the 1400s, the routes were held together, most importantly, by the cosmopolitan port city of Malacca, to which the monsoon winds brought Indian, Persian and Arab traders ».

⁸⁴¹ Ibid., p. 5.

⁸⁴² Y. Richard, « Intégration régionale, régionalisation, régionalisme - Les mots et les choses », www.confins.revues.org, 20 juin 2014.

⁸⁴³ Ibid.

- « Le mot **régionalisme** pose moins de problèmes. Ce n'est pas un processus spontané. Il implique plutôt l'idée d'une action consciente et planifiée, d'une stratégie mise en œuvre pas un acteur individuel ou collectif »⁸⁴⁴.
- « L'expression **intégration régionale** désigne le processus par lequel des territoires peu ou pas reliés les uns aux autres forment petit à petit un ensemble régional distinct du reste du monde. Cet ensemble est plus que la simple addition de ses parties »⁸⁴⁵.

En appliquant ces définitions à la région asiatique, il peut en être déduit qu'il est possible de parler de « régionalisation » pour dénommer la région Asie dans son ensemble, en tant qu'entité géographique facile à repérer sur une carte. Il est aussi possible de parler de régionalisme asiatique, et même de « régionalismes asiatiques » tant il y a diverses organisations autour desquelles les États de la région se sont regroupés et dont la stratégie de regroupement tourne autour d'échanges économiques, ou sécuritaires.

Enfin, et seulement depuis le 1^{er} janvier 2016⁸⁴⁶, il est possible d'évoquer une « intégration asiatique » lorsque l'on parle de l'Asie du Sud-Est, cependant cette intégration n'est que formelle⁸⁴⁷ dans la mesure où l'intégration des relations n'est pas totale. Les débuts de l'intégration économique des États de l'ASEAN sont en effet assujettis à nombre de restrictions, établies sur le concept inamovible de la non-ingérence important aux gouvernements sud-asiatiques mais qui d'un point de vue européen freine considérablement le potentiel d'intégration de la région. Cependant, il faut admettre que c'est un premier pas nécessaire à la réalisation de la vision de l'ASEAN 2020 qui vise à mettre en place « *une libre circulation des biens, des services, des investissements, et une plus grande liberté de circulation des capitaux, et un développement économique équitable, ainsi qu'une réduction de la pauvreté et des disparités socio-économiques d'ici 2020* »⁸⁴⁸. Elle vise aussi au renforcement des deux autres piliers qui fondent la communauté

⁸⁴⁴ Ibid.

⁸⁴⁵ Ibid.

⁸⁴⁶ A. Pooittiwong et B. Ramirez, « ASEAN Economic Integration: Opportunities and Challenges that Lie Ahead », www.intpolicydigest.org, 6 janvier 2016.

⁸⁴⁷ Y. Richard, op. cit.

⁸⁴⁸ R. B. Guerrero, « Regional integration: the ASEAN vision in 2020 », *IFC Bulletin*, 32, janvier 2010, pp. 52-58.

En anglais dans le texte : « *a free flow of goods, services, investment, and freer flow of capital, equitable economic development, and reduced poverty and socioeconomic disparities in year 2020* ».

de l'ASEAN, le pilier politique et sécuritaire, et le pilier socio-culturel. La consolidation de ce dernier pilier nous intéresse tout particulièrement car c'est sous son égide que se développent des coopérations et directives pour la réalisation des droits sociaux et économiques des citoyens de l'ASEAN⁸⁴⁹. Néanmoins, la Commission intergouvernementale pour les droits humains de l'ASEAN (AICHR) a été laissée en dehors de cette communauté tricéphale qui, après des réajustements, devrait être achevée pour 2025⁸⁵⁰. C'est cependant sur cette assise d'intégration régionale que l'on pourrait envisager la naissance d'un mécanisme de promotion et de protection des droits humains contraignants.

302. Les États membres de l'ASEAN sont actifs dans divers forums et organisations internationales et régionales autres que l'ASEAN en vue de renforcer leur coopération économique. De surcroît, les élargissements successifs de l'ASEAN+3 à l'ASEAN+6 laissent à penser qu'à moyen terme les États voisins de l'ASEAN puissent se regrouper dans une organisation unique, que ce soit sous l'égide de l'ASEAN ou d'une autre organisation ayant une composante droits humains plus significative, que cette organisation soit nouvelle ou non. Bien que l'ASEAN soit très enthousiaste sur son intégration économique et ses coopérations avec d'autres ensembles, elle montre des signes de frilosité dans son l'admission de nouveaux membres, notamment dans celle promise de longue date au Timor-Oriental (un des pays Sud-asiatiques les plus respectueux des droits humains).

⁸⁴⁹ « L'ASEAN accélère le pas pour sa communauté socio-culturelle », www.fr.nhandan.com.vn, 1 avril 2016.

⁸⁵⁰ ASEAN, ASEAN 2025: Forging Ahead Together, 2015.

1. Une participation active l'ASEAN dans la construction économique asiatique

« *L'accélération du processus de globalisation oblige l'Asie à avoir un rôle de plus en plus important dans le monde politique et dans les activités économiques. Basée sur l'analyse de 23 États d'Asie de l'Est, [Tae-Ung Baik] réaffirme que les droits de l'Homme devraient être une composante fondamentale de la mondialisation et que l'Asie ne sera –et ne devrait– pas être une exception au processus* »⁸⁵¹.

303. Forte de cette intégration et des avantages que cela procure, l'ASEAN pourrait cristalliser son attractivité en élargissant la possibilité d'adhésion à des États qui ne sont pas en Asie du Sud-Est mais avec lesquels elle a aujourd'hui développer de solides relations, on veut parler ici de l'ASEAN+3 et/ou de l'ASEAN+6, renommé *East Asia Summit* (EAS) en 2005⁸⁵². Cette possibilité, bien que la plus logique à l'heure actuelle, pourrait aussi laisser la place à la possibilité de la création d'un mécanisme contraignant des droits humains en tant que bras armé d'une autre organisation régionale telle que l'ASEM ou l'APEC (Coopération économique Asie-Pacifique).

304. Ainsi, l'*Asia-Europe Meeting* (ASEM) a été lancée à Bangkok en 1996 à la suite d'une initiative franco-singapourienne. Lors de sa création, elle a répondu au besoin de renforcer le dialogue entre l'Asie et l'Europe. Elle dispose de l'ASEF (Fondation Asie-Europe), créée en 1997 qui est la seule institution établie de l'ASEM et qui est financée par des contributions volontaires des États membres, qui ensuite partage le financement de ses projets avec ses associés de la société civile⁸⁵³.

La création de l'ASEM en 1996 répondait à un double objectif. D'une part, il fallait renforcer le côté faible du triangle Asie-Europe-Amérique, dans la mesure où le lancement de l'APEC en 1989 avait permis un développement très dynamique des relations transpacifiques. C'est pourquoi un

⁸⁵¹ T.-U. Baik, op. cit., p. 9.

En anglais dans le texte : « *The accelerating process of globalization imposes on Asia an increasingly prominent role in worlds politics and economic activity. Based on the analysis of twenty-three East Asian States, [Tae-Ung Baik] reiterates that human rights should be a fundamental component of globalization, and that Asia will not – and should not – be an exception in the process* ».

⁸⁵² ASEAN, *Kuala Lumpur Declaration on the East Asia Summit Kuala Lumpur*, 2005.

⁸⁵³ Voir « Histoire de l'ASEF », www.asef.org.

nouveau partenariat entre l'Europe et l'Asie, qui ne se réduise pas à l'enjeu économique, devait être créé. D'autre part, il fallait contribuer à créer un espace de concertation entre les États membres de l'ASEAN et de l'Asie du Nord-Est, espace qui, à l'époque, n'existait pas puisque la création de l'ASEAN+3 ne date que de 1997. Pour répondre à ce besoin, les pays fondateurs ont souhaité une structure originale et non contraignante.

L'ASEM n'est en effet ni une organisation internationale, ni une agence de développement, et ne dispose pas de secrétariat en tant que tel. L'ASEM est donc un cadre informel de dialogue entre États membres qui permet d'aborder tous les sujets, sans exclusion *a priori*⁸⁵⁴, et en particulier celui des droits humains. Ce dialogue s'articule depuis l'origine autour de trois piliers :

- (1) un pilier politique où les ministres des Affaires étrangères ont une compétence générale,
- (2) un pilier économique et financier, piloté par l'Asia-Europe Business Forum qui se réunit avant les sommets de chefs d'État de l'ASEM et émet un certain nombre de recommandations, et enfin,
- (3) un pilier 'autres coopérations' (éducation, environnement, science et technologies, culture, contacts entre sociétés civiles), développé grâce à l'action de la Fondation Europe-Asie et de l'*ASEAN People's Forum* (APF/ACSC) qui regroupe des ONGs.

Ainsi, tous les deux ans, un sommet réunissant les chefs d'État et de Gouvernement est organisé afin de fixer les priorités et les orientations de ce dialogue. Il faut souligner le succès de l'ASEM qui de vingt-cinq membres en 1996, est passée à trente-neuf en 2004, et qui compte à ce jour cinquante-et-trois partenaires. Sur la totalité de ces partenaires de dialogue, il faut noter la présence de quarante-neuf États, parmi lesquels quatre des cinq membres permanents du Conseil de sécurité de l'ONU, et de la Commission européenne et le Secrétariat de l'ASEAN⁸⁵⁵.

305. L'ASEF a pour but premier de favoriser le plus grand nombre de consensus entre l'Asie et l'Europe passant par des échanges intellectuels, culturels et humains. Pour cela elle réunit en son sein des acteurs de la société civile qui sont à ce titre des participants essentiels des

⁸⁵⁴ Asia-Europe Meeting, « ASEM InfoBoard », www.aseminfoboard.org.

⁸⁵⁵ France Diplomatie, « Relations entre l'Europe et l'Asie », www.diplomatie.gouv.fr.

discussions qui se tiendront au sein des sommets de l'ASEM. Ainsi, l'ASEF, établie en février 1997 par les gouvernements de l'ASEM, a depuis mis en œuvre plus de cinq cents projets permettant une assistance technique beaucoup plus large en Asie et Europe sur la base des trois piliers énoncés auparavant. Par conséquent, le dialogue politique s'est développé autour des grands enjeux mondiaux et régionaux, notamment sur les droits humains. Cette initiative franco-suédoise permet l'organisation de séminaires informels associant des représentants gouvernementaux et de la société civile⁸⁵⁶.

C'est dans ce cadre-ci que lors du onzième séminaire informel, qui se tient du 23 au 25 novembre 2011, est abordée la question des mécanismes nationaux et régionaux des droits humains. Le but de ce séminaire est de réfléchir sur la pertinence des questions d'emprunts au système européen par les asiatiques qui ne peuvent faire valoir que la très jeune expérience de l'AICHR⁸⁵⁷. De ce séminaire, sont ressortis quatre messages clés, à savoir, dans un premier temps que les Commissions nationales des droits humains et les États ont un rôle prééminent en matière de respect et protection des droits humains, dans un second temps qu'une approche à trois niveaux (plaintes-témoignage, développement des droits humains, et éducation, sensibilisation et dialogue) doit être menée, dans un troisième temps qu'il doit exister une cohérence entre les instruments nationaux, régionaux et internationaux, et enfin dans un quatrième temps qu'il faut une responsabilisation, un suivi et un renforcement des capacités étatiques afin d'inspirer la confiance du public⁸⁵⁸.

306. L'ASEM étant un des rares forums mondiaux où les Etats-Unis ne sont pas parties, il est pertinent d'aborder leurs relations avec l'Asie au travers de l'APEC de laquelle ils sont un des piliers au sein du dialogue Asie-Pacifique. Cependant à la différence de l'ASEM qui a une vision plus généralisée de son dialogue avec l'Asie, l'APEC a une approche économique qui se retrouve dans la relation entretenue avec les droits humains. L'idée de l'APEC a été abordée publiquement, et pour la première fois, par l'ancien premier ministre de l'Australie, Bob Hawke,

⁸⁵⁶ Asia-Europe Foundation, « Informal ASEM Seminar on Human Rights », www.asef.org.

⁸⁵⁷ Asia-Europe Foundation, « 11th Informal ASEM Seminar on Human Rights », www.asef.org.

⁸⁵⁸ ASEM, *1th Informal ASEM Seminar on Human Rights « National and Regional Human Rights Mechanisms, Seminar Report*, 2011.

pendant un discours à Séoul, en janvier 1989. Plus tard la même année, douze des économies de la zone Asie-Pacifique se réunissaient à Canberra pour établir l'APEC. Parmi les membres fondateurs peuvent être cités l'Australie, le Brunei-Darussalam, le Canada, l'Indonésie, le Japon, la Corée, la Malaisie, la Nouvelle Zélande, les Philippines, Singapour, la Thaïlande et les Etats-Unis. La Chine, Hong-Kong, et la partie chinoise de l'île de Taipei se sont associés en 1991, alors que le Mexique et la Papouasie-Nouvelle Guinée ont suivi en 1993, le Chili en 1994, et en 1998, le Pérou, la Russie et le Viêt Nam rejoignent l'association afin de constituer cette alliance à vingt-et-un.

Entre 1989 et 1992, l'APEC naissante n'organise des dialogues qu'au niveau des hauts fonctionnaires. Il faut attendre 1993 et l'intervention du Président Clinton pour que le dialogue passe par une réunion annuelle des Chefs d'États membres de l'APEC⁸⁵⁹. L'APEC en tant que seul forum économique englobant la zone Asie-Pacifique a pour but premier de soutenir la croissance économique et la prospérité dans la région. Selon son mandat, les États membres de l'APEC se disent « *unis dans notre volonté de construire une communauté Asie-Pacifique dynamique et harmonieuse en défendant un commerce et des investissements libres et ouverts, en encourageant et en accélérant l'intégration économique régionale, en encourageant la coopération économique et technique, en renforçant la sécurité humaine. Nos initiatives transforment les objectifs politiques en résultats concrets et en accords concrets* »⁸⁶⁰. Son action est donc principalement basée sur une approche économique qui va se retrouver dans sa relation, ou son absence de relation et de prise en compte des droits humains dans ses activités.

307. Pour la société civile dans sa grande majorité, il reste impossible de faire rimer APEC avec respect des droits humains. En effet, selon l'Asia-Pacific Human Rights Information Center, avant la réunion de l'APEC à Osaka en 1996, s'était tenue une réunion à laquelle ont

⁸⁵⁹ APEC, « APEC History », www.apec.org.

⁸⁶⁰ APEC, « APEC Mission Statement », www.apec.org.

En anglais dans le texte: « *united in our drive to build a dynamic and harmonious Asia-Pacific community by championing free and open trade and investment, promoting and accelerating regional economic integration, encouraging economic and technical cooperation, enhancing human security, and facilitating a favorable and sustainable business environment. Our initiatives turn policy goals into concrete results and agreements into tangible benefits* ».

participé des composantes de la société civile (ONGs, syndicats, instituts de recherche, etc.) asiatique et américaine⁸⁶¹.

2. Une intégration restreinte

« Avec 600 millions de personnes et un PIB combiné de 2,3 milliards de dollars à la fin de 2012, le bloc devrait devenir la prochaine superpuissance économique mondiale. En tant que force économique, l'ASEAN est devenue le troisième moteur de croissance de l'Asie émergente après la Chine et l'Inde et devrait dépasser le PIB japonais d'ici 2028. Le bloc joue un rôle de plus en plus important dans la croissance du commerce et des investissements régionaux. Ceci est particulièrement important à un moment où les perspectives de croissance à moyen termes pour les autres principales économies mondiales - l'UE, les États-Unis et le Japon - affichent une faiblesse due aux niveaux élevés de la dette publique et à la consolidation budgétaire »⁸⁶².

308. Attractive par son potentiel, l'ASEAN est à ce jour composée de dix membres. L'adhésion du Timor-Oriental qui avait été prévue pour le Sommet de l'ASEAN de 2017⁸⁶³ n'a pas eu lieu. À ce jour, le Timor-Oriental est toujours considéré comme État candidat. Outre la candidature du Timor-Oriental, quatre autres États seraient à priori intéressés par rejoindre l'association⁸⁶⁴. Néanmoins, il faut constater qu'il n'existe pas de critère d'admission au sein de l'ASEAN qui se fait au bon vouloir de l'association. Ainsi, *« on remarque que pour l'ASEAN, si les abus des droits de l'Homme dans un pays ne font pas l'objet d'un examen attentif, le*

⁸⁶¹ Infra pp. 479-480.

⁸⁶² A. Maierbrugger, « Expanding ASEAN: Five Candidates and Their Options », www.investvine.com, 15 mars 2013. En anglais dans le texte: *« With 600 million people and a combined GDP of \$2.3 trillion as per the end of 2012, the bloc is set to rise to the world's next economic superpower. As an economic force, ASEAN has become the third growth engine within emerging Asia after China and India and is forecast to exceed Japan's GDP by 2028. The bloc is playing an increasingly important role in regional trade and investment growth. This is particularly important at a time when the medium-term growth outlook for other leading world economies — the EU, the US and Japan — is showing weakness due to high government debt levels and fiscal consolidation ».*

⁸⁶³ L. Hunt, « East Timor Hopes for ASEAN Membership by 2017 », www.thediplomat.com, 27 mai 2016.

⁸⁶⁴ À ce jour, le Bangladesh, Taïwan, la Papouasie Nouvelle-Guinée et le Sri Lanka.

renversement d'un gouvernement établi est une menace aux intérêts de sécurité »⁸⁶⁵. L'auteur fait ici référence au contraste existant entre l'admission du Myanmar en 1997 (sous gouvernement de la junte militaire) et l'admission reportée du Cambodge en 1997 à la suite du coup d'État de Hun Sen. L'ASEAN se justifie, affirmant que sa réputation serait affaiblie si « *elle ne montre pas sa consternation et son mécontentement à l'égard de certains comportements inacceptables pour la communauté internationale* »⁸⁶⁶.

a. Les conditions théoriques d'adhésion à l'ASEAN

309. Les conditions d'adhésion d'un nouveau membre à l'ASEAN sont décrites à l'article 6 de la Charte de l'ASEAN adoptée en 2007 par les dix États membres⁸⁶⁷. Cet article est assez succinct et vague. Ainsi, le critère 6.2.a sur la localisation géographique indique que les pays doivent se situer en Asie du Sud-Est. C'est dès lors un frein à toute nouvelle candidature, exceptée celle du Timor Oriental qui sur le fondement de ce critère seul est légitime à intégrer l'association. En effet, forte de onze membres, l'ASEAN rassemblerait dès lors tous les États présents en Asie du Sud-Est selon la définition même de cette région. C'est aussi sur ce critère que l'adhésion de la Papouasie Nouvelle-Guinée est refusée⁸⁶⁸, même si elle est dotée du statut d'État-observateur auprès de l'ASEAN depuis 1976⁸⁶⁹.

⁸⁶⁵ D. M. Kyi, « The Establishment of an ASEAN Human Rights Commission », tel que cité in M. L. Tinio, op. cit., pp. 90-91.

⁸⁶⁶ Ibid., p. 90.

⁸⁶⁷ ASEAN, The ASEAN Charter, op. cit.

En anglais dans le texte: « *Article 6. Admission of New Members*

6.1. The procedure for the application and admission to ASEAN shall be prescribed by the ASEAN Coordinating Council.

6.2. Admission shall be based on the following criteria:

a. location in the recognized geographical region of Southeast Asia;

b. recognition by all ASEAN Member States;

c. agreement to be bound and to abide by the Charter; and

d. ability and willingness to carry out the obligations of Membership.

6.3. Admission shall be decided by consensus by the ASEAN Summit, upon the recommendation of the ASEAN Coordinating Council.

6.4. An applicant State shall be admitted to ASEAN upon signing an Instrument of Accession to the Charter ».

⁸⁶⁸ E. Sim, « Papua New Guinea as an ASEAN Member? », www.aseanec.blogspot.com, 7 décembre 2012.

⁸⁶⁹ S. Jacobs, « No thanks, not yet: PNG's ASEAN bid », www.eastasiaforum.org, 4 décembre 2012.

Certains évoquent à ce refus d'autres circonstances, notamment de nombreuses crises politiques et un fort taux de criminalité, deux conditions qui ne permettent pas un développement économique stable, et/ou la possibilité d'attirer des investisseurs. Cela va donc à l'encontre du but premier de l'ASEAN, qui pour donner suite à la réalisation de son intégration économique au 1^{er} janvier 2016, est plus que jamais tournée vers son développement économique. Il est intéressant de noter que la candidature de la Papouasie Nouvelle-Guinée, outre le critère géographique, est refusée à cause de crises politiques répétées. En effet, dans un premier temps, l'ASEAN se dit fidèle à son principe roi de non-ingérence dans les affaires internes de ses membres, mais dans un second temps, elle refuse l'adhésion d'un État sur le fondement même de la (mauvaise) conduite de ses affaires internes. Cette prise de position fait aussi écho à l'exception cambodgienne du délai d'intégration de l'association de 1997 à 1999, qui repose sur une crise politique interne.

310. Avant l'adoption de la Charte en 2007, l'admission de nouveaux membres se déroulait à l'unanimité des membres, reposant sur la volonté des pays d'Asie du Sud-Est de se regrouper en une organisation économique capable de concurrencer les autres puissances asiatiques, comme en témoigne la déclaration du Ministre malaisien des affaires étrangères, Ismail Abdul Rahman, à la veille de la création de l'ASEAN.

« Notre objectif est une association régionale comprenant la Thaïlande, la Birmanie, l'Indonésie, Singapour, la Malaisie, les Philippines, le Cambodge, le Laos et le Viêt Nam. Nous n'avons pas d'autre option. Les nations et les peuples de l'Asie du Sud-Est doivent, quelles que soient leurs origines ethniques, culturelles et religieuses, s'unir pour construire, avec leurs propres mains et esprits, une nouvelle voie vers l'avenir et une nouvelle structure. Et nous devons le faire nous-mêmes. Nous devons prendre conscience que nous ne pourrions pas survivre longtemps en tant que nations indépendantes [...] à moins de penser et d'agir en même temps que les résidents de l'Asie du Sud-Est »⁸⁷⁰.

⁸⁷⁰ « The Reluctant Politician: Ismail's Struggle to Form Malaysia and ASEAN » www.nst.com.my, 2 Janvier, 2007, in *ASEAN Enlargement: Motives, Significance, Consequences*, International Affairs, Special Issue, 2010, pp. 109-119.

Son excellence Ismail Abdul Rahman n'avait pas anticipé l'adhésion de l'État de Brunei-Darussalam, petit sultanat sur l'île de Bornéo, coincé entre la Malaisie et l'Indonésie. Brunei rejoint l'ASEAN le 7 janvier 1984 et devient ainsi le sixième membre. Les adhésions du Viêt Nam, du Laos, de la Birmanie et du Cambodge se firent naturellement après que ces derniers en firent la demande, sans aucune condition liée au type de régime politique ou au respect des droits humains comme cela est le cas par exemple pour tout nouveau État de l'Union européenne.

Cependant, il faut noter qu'après le déclenchement d'une crise politique majeure au Cambodge en 1997 à quelques jours de son adhésion, l'ASEAN décida de reporter l'adhésion du Cambodge jusqu'à ce que la crise soit résolue diplomatiquement. Ce qui fut le cas en 1999. L'attitude de l'ASEAN vis-à-vis de la crise cambodgienne de 1997 est unique dans l'histoire de l'organisation, notamment compte tenu de toutes les crises politiques traversées par les divers États membres, en tête desquels le Myanmar et la Thaïlande.

311. Jusqu'alors, tout nouveau membre de l'organisation a, dès son adhésion, intégré le passif juridique de l'organisation, que ce soient des déclarations ou des directives ou autres textes juridiques non contraignants. Bien qu'il n'y ait aucune disposition à ce sujet dans la Charte de l'ASEAN, ni aucune information fiable, en se référant à la pratique établie, il semble que tout nouveau membre de l'ASEAN intègre aussi automatiquement ces instruments de promotion des droits humains. Bien que la Déclaration des droits humains de l'ASEAN et le manque de moyens de la Commission soient souvent critiqués par les experts des droits humains asiatiques⁸⁷¹, leurs acquis ne doivent pas être remis en question par l'arrivée de nouveaux membres, qui sont par ailleurs vraisemblablement obligés d'adhérer à ces instruments.

En anglais dans le texte: « *Our goal is a regional association comprising Thailand, Burma, Indonesia, Singapore, Malaysia, the Philippines, Cambodia, Laos, and Viêt Nam. We have no other option. We, the nations and peoples of Southeast Asia, must, whatever our ethnic, cultural, and religious roots, join together and build, with our own hands and minds, a new way to the future and a new structure. And we must do this ourselves. We have to come to a profound shared realization that we will not be able to survive as independent nations for long..., unless we think and act at the same time as residents of Southeast Asia* ».

⁸⁷¹ A. Akhand, « Effectiveness of the ASEAN Human Rights Declaration and ASEAN's historical engagement with human rights », *Australian National University*, 31 mai 2013.

b. Les candidats malheureux à l'ASEAN

312. Suivant les diverses sources auxquelles on se réfère, la liste des futurs candidats à l'ASEAN se restreint à un seul État, le Timor-Oriental, ou bien s'étend à cinq États avec le Bangladesh, Taïwan, la Papouasie Nouvelle-Guinée et le Sri Lanka.

La candidature du Timor-Oriental est la plus sérieuse, et devait aboutir au cours de l'année 2017⁸⁷², mais elle a été retardée sans raisons apparentes. Le Timor-Oriental, qui s'est séparé de l'Indonésie en 2002, a réussi, grâce à l'aide d'une mission des Nations Unies, à devenir l'État d'Asie du Sud-Est ayant ratifié le plus de traités internationaux des droits humains⁸⁷³. D'après les seuls bruits de couloirs audibles, ce serait une des raisons invoquées contre la candidature du Timor-Oriental et qui serait à l'origine de son intégration retardée. Il aurait été dit que jusque récemment le Laos et Singapour aurait bloqué la candidature du Timor⁸⁷⁴. Cela n'est pas une opinion partagée, certains affirmant que le Timor-Oriental a plus que sa place en ASEAN, et permettrait de développer son économie tout en continuant de faire régner la paix⁸⁷⁵. C'est pour cette dernière raison que le Timor-Oriental avait intégré l'*ASEAN Regional Forum* qui s'attache tout particulièrement à la coopération sécuritaire dans la région.

De même, la société civile du Timor Oriental est elle aussi intégrée aux activités de l'ASEAN puisqu'elle est partie à l'*ASEAN People's Forum (ACSC/APF)* depuis 2005. C'est un forum de la société civile en marge du sommet de l'ASEAN, et dont le Timor fut l'hôte en 2016 devant les restrictions trop grandes à la liberté d'expression au Laos, pays officiellement hôte en 2016⁸⁷⁶. L'arrivée du Timor-Oriental dans l'ASEAN, au regard des droits humains, ne peut donc qu'être une bonne nouvelle. Le pays, fort de sa jeune expérience, va peut-être ainsi insuffler un vent nouveau, plus favorable à la mise en place d'un mécanisme juridiquement plus contraignant pour les États.

⁸⁷² L. Hunt, op. cit.

⁸⁷³ HCDH, « Statut des Ratifications », op. cit.

⁸⁷⁴ L. Hunt, op. cit.

⁸⁷⁵ S. Rosenthal, « East Timor belongs in ASEAN », www.phnompenhpost.com, 19 novembre 2015.

⁸⁷⁶ « ACSC/APF 2016 », www.aseanpeople.org/acscapf-2016.

313. Il a déjà été évoqué plus haut les raisons du refus de la candidature de la Papouasie Nouvelle-Guinée. Concernant le Bangladesh, le pays a récemment changé sa vision économique, en tournant la tête vers l'Est essayant de se libérer du monopole indien. Considéré comme un candidat sérieux par plusieurs États, le Laos souhaite lui donner un statut d'État-observateur. Cependant, aucune démarche n'a pour le moment été entreprise⁸⁷⁷.

314. L'ASEAN semble donc connaître de certaines difficultés à s'engager et à accueillir, potentiellement, de nouveaux membres. Elle a ainsi créé un schéma ASEAN+ pour s'associer avec les grandes puissances régionales, un statut d'État-candidat, un statut d'État-observateur, et invite régulièrement des grandes puissances à ces sommets (États-Unis, UE, Canada, Brésil). Il lui a aussi fallu plus de quarante années avant de décider à s'engager dans une intégration économique qui peine à se concrétiser face à la diversité des économies des États membres, et à un commerce intra-ASEAN peu développé. On l'interprète ici comme une illustration exacerbée du comportement de l'ASEAN et de la frilosité de ses membres de s'engager dans un inter-étatisme total.

⁸⁷⁷ « ASEAN should welcome Bangladesh », www.dhakatribune.com, 24 mai 2014.

Section II : L'avènement timide des droits humains au sein de l'ASEAN

315. Les années 1990 sont des années décisives dans la progression des droits humains en Asie. En effet, pendant cette charnière d'une dizaine d'années, les initiatives sont lancées au niveau intergouvernemental par la mise en place d'un groupe de travail au sein de l'ASEAN dont le but est la création d'une Commission des droits humains. À la suite de la Conférence de Vienne, l'*ASEAN Interparliamentary Organization (AIPO)*, une association de parlementaires des États membres l'ASEAN, déclare que « *la tâche et la responsabilité d'instaurer un mécanisme régional approprié pour les droits de l'Homme revient aux États membres* »⁸⁷⁸. C'est ainsi qu'un Groupe de travail pour un mécanisme des droits humains naît en 1996, dont la persistance et les efforts conduisent à la mise en place de l'*ASEAN Intergovernmental Commission on Human Rights (AICHR)* en 2009. Il faut trois années à l'AICHR qui publie sa Déclaration pour les droits de l'Homme en ASEAN (AHRD) en 2012.

Le travail substantiel de la Commission est évoqué dans le Chapitre 6, pour mieux se concentrer sur le travail de l'ASEAN, en tant qu'institution, en faveur des droits humains. Dès lors, sont abordés les efforts qui donnent lieu à la création de la Commission dans un premier temps, avant d'aborder le travail déclaratif de l'ASEAN pour la promotion des droits humains. En effet, l'ASEAN a adopté plusieurs déclarations pour la promotion des droits des femmes, des enfants, et des travailleurs migrants, en dehors du mécanisme de la Commission intergouvernementale, sur lesquelles il est intéressant de s'attarder.

⁸⁷⁸ « Human Rights Declaration by the ASEAN Inter-Parliamentary Organization (AIPO) », in *Toward an ASEAN Human Rights Mechanism: Proposals, Declarations and Related Documents*, Working Group for an ASEAN Human Rights Mechanism, 1999, pp. 53-58.

§.1. **La mise en place inespérée de la Commission intergouvernementale des droits humains de l'ASEAN**

316. Sans retracer l'histoire de la création de la Commission intergouvernementale des droits humains, il faut cependant mentionner quelques moments clés en commençant par le Communiqué de Singapour de 1993, véritable charnière dans l'histoire de l'ASEAN qui permet la conceptualisation d'un mécanisme sous-régional des droits humains pour la région.

Ce Communiqué est édicté lors de la vingt-sixième réunion de l'*ASEAN Ministerial Meeting*, les ministres des affaires étrangères soulignant la nécessité d'un « *renforcement de la coopération internationale sur tous les droits de l'Homme et le soutien par tous les gouvernements des normes humaines et du respect de la dignité humaine. À cet égard et au nom de la Déclaration de Vienne et du Programme d'Action du 25 juin 1993, ils admettent que l'ASEAN doit également considérer l'instauration d'un mécanisme régional approprié des droits de l'Homme* »⁸⁷⁹. Ce communiqué, parce qu'il émane des acteurs gouvernementaux et de l'ASEAN elle-même, sert de référence au plaidoyer de la société civile rappelant à l'Association ses propres engagements et initiatives. L'ASEAN ne peut dès lors pas faire marche arrière. Outre ce Communiqué, d'autres instruments permettent le renforcement du plaidoyer pour la mise en œuvre d'un mécanisme de promotion des droits humains en ASEAN (voir Chapitre 1 à 4 : Constitutions, INDHs, traités onusiens, EPU).

317. Le Groupe de travail présente à l'ASEAN un certain nombre d'options concernant la mise en place d'un mécanisme régional, options qui s'inspiraient des systèmes européen, américain et africain⁸⁸⁰. Ces diverses options recommandent la mise en place d'une Commission de l'ASEAN pour les droits humains soit seule soit accompagnée d'un Tribunal de l'ASEAN pour les droits humains et/ou d'un Conseil des Ministres ou d'une Assemblée des Chefs d'État de l'ASEAN. Le Projet d'Accord ne retient que la mise en place d'une Commission de l'ASEAN pour les droits humains, ce qui est déjà un premier pas. Dans ce Projet d'Accord, qui s'appuie sur

⁸⁷⁹ ASEAN, Joint Communiqué, Singapore, 1993.

⁸⁸⁰ V. Muntarbhorn, « Toward an ASEAN Human Rights Mechanism?: A Concept Paper », in *Toward an ASEAN Human Rights Mechanism : Proposals, Declarations and Related Documents*, Working Group for an ASEAN Human Rights Mechanism, 1999, pp. 25-28.

le Plan d'action de Hanoi⁸⁸¹, le Groupe de travail souhaite mettre en exergue quelques points cruciaux dont la future Commission doit s'occuper en priorité.

Il est ainsi lu à la section 4.4 du Plan de Hanoi, la nécessité de « *mettre en œuvre le Plan d'action ASEAN pour les enfants qui prévoit le cadre pour assurer la survie, la protection et le développement des enfants* »⁸⁸². De même, la section 4.8 préconise de « *améliorer l'échange d'information dans le domaine des droits de l'Homme parmi les pays de l'ASEAN afin de promouvoir et de protéger tous les droits de l'Homme et les libertés fondamentales de tous les peuples conformément à la Charte des Nations Unies, la Déclaration universelle des droits de l'Homme et la déclaration de Vienne et le Programme d'Action* »⁸⁸³. Enfin, il faut aussi citer la section suivante qui soutient qu'il faut « *œuvrer pour la mise en œuvre complète de la Convention relative aux droits de l'enfant et la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes et les autres instruments internationaux concernant les femmes et les enfants* »⁸⁸⁴.

318. Concernant la mise en place de la Commission de l'ASEAN pour les droits humains en elle-même, il faut se référer au Projet d'Accord tel qu'il a été préparé par le Professeur Viti Muntarhorn (co-président du Groupe de travail), puis débattu au sein des ateliers régionaux, et enfin présenté aux ministres de l'ASEAN. La proposition comporte les points suivants : « *1) un mandat non juridique ; 2) l'approbation à la majorité relative : trois membres nécessaires pour la ratification et sept pour la mise en vigueur de la Commission ; 3) une compétence non contraignante en ce qui concerne ses recommandations, conclusions et communications, avec une autorité initiatrice pour une action ultérieure des gouvernements* »⁸⁸⁵. Selon Marzuki Darusman, une telle Commission présente l'avantage de signaler des violations mais aussi de passer en revue les capacités des États parties à remplir leurs obligations à l'égard de la Convention régionale. Toujours selon lui, cette option non-pétitionnaire est plus réalisable et acceptable car elle considère

⁸⁸¹ ASEAN, « Hanoi Plan of Action », *ASEAN into the Next Millennium*, 1999.

⁸⁸² Ibid., sect. 4.4.

⁸⁸³ Ibid., sect. 4.8.

⁸⁸⁴ Ibid., sect. 4.9.

⁸⁸⁵ M. L. Tinio, op. cit., pp. 137-138.

la diversité politico-économique des dix États membres de l'ASEAN⁸⁸⁶. Mais cet accord ne repose que sur un projet, ce n'est pas là l'avènement de la Commission de l'ASEAN pour les droits humains, elle nécessite de plus amples efforts du Groupe de travail qui à force de *lobbying* obtient sa création en 2009.

319. Dans un article du 30 juillet 2009⁸⁸⁷, la FIDH, tout en félicitant l'ASEAN pour l'avancée importante que signifie la mise en place de la Commission intergouvernementale des droits de l'Homme, « *souhaite attirer l'attention sur le mandat de ce nouvel organe, car il suscite de sérieux doutes quant à sa crédibilité* »⁸⁸⁸. En effet, elle regrette que cette Commission soit dotée d'un mandat *a minima*, ne disposant, à l'évidence, d'aucun pouvoir, mais qui il faut le rappeler correspond aux propositions de Vitit Muntarbhorn. Par ailleurs, la FIDH note tant l'absence d'un mécanisme formel de plainte individuelle que le fait que seul un statut consultatif ait été conféré à la Commission. Ainsi, selon elle, « *ce nouvel organe pourrait se trouver dans l'incapacité d'évaluer, de qualifier la situation des droits de l'Homme et ne pas disposer de pouvoirs de décision sur le contrôle et le suivi des mécanismes indépendants* »⁸⁸⁹. Elle ajoute que « *la nomination de représentants tenus de rendre des comptes à leur gouvernement respectif nuira à la crédibilité de la Commission à l'échelon international et au sein de la société civile dans la zone ASEAN* »⁸⁹⁰. Par conséquent, on peut faire état du fait que « *la FIDH regrette le manque patent de volonté politique de certains États membres de l'ASEAN en dépit des principes et dispositions de la Charte signée par les chefs d'États et de gouvernement* »⁸⁹¹. Mais, il ne peut être dit, au regard de ses efforts, que cette AICHR est inefficace. En effet, près de vingt ans après la Conférence de Vienne, l'ASEAN, en 2012, s'est dotée d'une charte régionale de protection des droits humains que le groupe d'experts de l'ASEAN a été chargé de rédiger.

⁸⁸⁶ M. Darusman, « Towards (once again) an ASEAN Human Rights Mechanism: Taking Stock After (almost) Ten Years », in *Second Workshop for an ASEAN Regional Mechanism on Human Rights Manila*, 14-15 June 2002.

⁸⁸⁷ FIDH, « Commission des droits de l'homme de l'ASEAN : un mandat faible », www.fidh.org, 29 juillet 2009.

⁸⁸⁸ Ibid.

⁸⁸⁹ Ibid.

⁸⁹⁰ Ibid.

⁸⁹¹ Ibid.

§.2. La multiplication d'instruments formels des droits humains

320. Plusieurs déclarations ont été adoptées, non pas par la Commission intergouvernementale des droits humains, mais par l'ASEAN directement, même si les plus récentes étaient inscrites dans le plan initial de travail de l'AICHR. Cette constatation démontre la mainmise et le contrôle gardés par les États membres de l'ASEAN sur la thématique des droits humains. L'association a ainsi mis en place deux autres Commissions sur le fondement de deux déclarations ayant pour but de renforcer le travail de promotion et de protection de l'ASEAN dans ces deux domaines, le droit des femmes et le droit des travailleurs migrants. Ainsi la Déclaration de l'ASEAN sur l'élimination des violences contre les femmes et les enfants a permis la mise en place Commission de l'ASEAN pour la promotion et la protection du droit des femmes et des enfants en 2010⁸⁹². Alors que la Déclaration de l'ASEAN sur la protection et la promotion des droits des travailleurs migrants adoptée en 2007 a permis la mise en place du Comité de l'ASEAN sur le travail migrant (ACMW)⁸⁹³.

321. La Déclaration sur le travail migrant a ainsi pour but l'établissement d'un cadre pour une protection minimale des travailleurs migrants sur la base des principes de droit international des droits humains ainsi que ceux présents dans la Déclaration des droits de l'ASEAN de 2012. Cependant, le comité mis en place, tout comme la Commission pour le droit des femmes, ne peuvent recevoir de communications individuelles. En réponse aux prérogatives limitées de ce Comité, et face aux violations grandissantes des droits des travailleurs migrants au sein de l'ASEAN, mais aussi des droits de citoyens de l'ASEAN travaillant en dehors de la région que ce soit en Chine ou dans les pays du Golf, un groupe de travail civil a été mis en place. Ainsi, la Commission thaïlandaise pour la réforme du droit (LRCT) a proposé la mise en place d'un mécanisme contraignant qui serait rattaché à la Déclaration⁸⁹⁴. Même si cela serait une première

⁸⁹² Women's Caucus on ASEAN, « A look at ASEAN Declaration on Violence against Women and Violence Against Children », www.womenscaucusonasean.com, 5 février 2014.

⁸⁹³ OIT, « Good practice - The ASEAN Declaration on the Protection and Promotion of the Rights of Migrant Workers », www.ilo.org, 4 mai 2015.

⁸⁹⁴ N. Thitipak, *op. cit.*

mondiale, et malgré l'assistance de l'Organisation internationale du travail⁸⁹⁵, cette initiative n'a toujours pas vu le jour.

322. Néanmoins, dans son plan de travail 2016-2020⁸⁹⁶, l'AICHR prévoit de se rapprocher de la Commission pour la promotion et la protection du droit des femmes et des enfants ainsi que du Comité pour la protection des travailleurs migrants en vue de coordonner leurs activités. L'AICHR prévoit aussi de « *élaborer des stratégies pour la promotion et la protection des droits de l'Homme et des libertés fondamentales en complément de la construction de la communauté de l'ASEAN* »⁸⁹⁷, ce qui laisse supposer que l'organe travaille au renforcement du mécanisme existant, on l'espère par la mise en place, un jour d'un mécanisme contraignant. À ce jour, aucune étape en ce sens n'est encore prise, même s'il faut compter le renouvellement des Commissaires aux droits humains en janvier 2019. Certains représentants nouvellement désignés, et issus de la société civile, semblent vouloir insuffler une nouvelle énergie.

⁸⁹⁵ T. T. T. Dung, *Right to Access to Justice of Migrant Workers in the ASEAN Economic Community*, ASEAN Law Association, 2015.

⁸⁹⁶ AICHR, « Five-Year Work Plan of the AICHR (2016-2020) », 15 juin 2015.

⁸⁹⁷ *Ibid.*, p. 2.

En anglais dans le texte: « *develop strategies for the promotion and protection of human rights and fundamental freedoms to complement the building of the ASEAN Community* ».

A. Le Comité pour la promotion et la protection des droits des travailleurs migrants de l'ASEAN

323. Avant la création du Comité pour la protection et la promotion des droits des travailleurs migrants, l'ASEAN avait déjà adopté des déclarations et des plans d'action pour tenter de remédier aux problèmes rencontrés par les travailleurs migrants dans la région en tant que tels ainsi que ceux pouvant résulter du travail migrant telles que la traite des personnes et la migration irrégulière. L'ASEAN avait ainsi adopté la Déclaration de l'ASEAN sur la criminalité transnationale (1997) dans laquelle les États s'engageaient à lutter contre l'immigration clandestine et le trafic de personnes. Cette Déclaration fut suivie d'un plan d'action en 1999 pour s'attacher tout particulièrement aux questions d'immigration en mettant en place une coordination entre les responsables de l'immigration de tous les États membres.

Dans ces tentatives antérieures, il faut aussi citer le Plan d'action de Hanoi de 1998, que nous avons déjà évoqué, mettant en œuvre la vision 2020 de l'ASEAN. Parmi ces dispositions, le Plan d'action de Hanoi recommande en effet d'utiliser la Fondation de l'ASEAN pour soutenir des programmes en lien avec les inégalités du développement économique ainsi que pour renforcer la collaboration de l'ASEAN dans la lutte contre la traite des femmes et des enfants. En 1999, les États de l'ASEAN ont adopté la Déclaration de Bangkok sur les migrations irrégulières qui a aussi été signée par les gouvernements d'Australie, du Bangladesh, de Chine, du Japon, de la République de Corée, de Nouvelle-Zélande, de Papouasie-Nouvelle-Guinée, du Sri Lanka et du Territoire spécialement administré de Hong-Kong. Par cette déclaration, les parties s'engagent à lutter contre les migrations, en particulier irrégulières, de manière globale et équilibrée, en traitant les migrants irréguliers de manière juste et humaine ainsi qu'en prenant des mesures pour prévenir la traite des personnes. Deux décennies plus tard, il faut s'interroger sur la portée d'une telle déclaration, notamment lorsqu'en pratique l'Australie (parmi d'autres) fait partie des États accusés de traitements inhumains sur des personnes migrantes⁸⁹⁸.

⁸⁹⁸ Voir pour exemple les appels répétés et réguliers des Nations Unies au gouvernement australien pour mettre fin au traitement inhumains des migrants dans les centres offshores. www.news.un.org/fr/tags/australie.

324. Plus récemment, l'ASEAN a adopté la Déclaration contre la traite des personnes, en particulier des femmes et des enfants (2004) dans laquelle les États membres reconnaissent la nécessité urgente d'une approche régionale de la traite des personnes. Par la même, ils s'engagent à créer un réseau de collaboration mieux connecté et plus efficace. Les États travaillent dès lors à l'élaboration de normes communes et au renforcement des mesures de justice pénale en matière de traite au sein de leur juridiction. La même année, le Programme d'action de Vientiane est adopté pour remplacer le plan d'action de Hanoi. Dans ce Programme d'action les États membres se sont engagés à élaborer un instrument pour la protection et la promotion des droits des travailleurs migrants. Pour ce faire, l'ASEAN adopta la Déclaration sur la protection et la promotion des droits des travailleurs migrants en janvier 2007 par laquelle les États s'engagent à promouvoir un emploi décent, humain, productif, digne et rémunérateur pour les travailleurs migrants et à élaborer un instrument sur les droits des travailleurs migrants.

325. En juillet 2007, les ministres des Affaires étrangères de l'ASEAN ont créé le Comité de l'ASEAN chargé de mettre en œuvre la Déclaration sur la protection et la promotion des droits des travailleurs migrants adoptée plus tôt dans l'année. Le Comité (ACMW) a plusieurs objectifs parmi lesquels il doit veiller à ce que les engagements pris dans le cadre de la Déclaration sur les droits des travailleurs migrants soient mis en œuvre, et développer un instrument de l'ASEAN sur la protection et la promotion des droits des travailleurs migrants. Sur la base de ces objectifs, le Comité, qui se réunit seulement une fois par an, a établi quatre axes de travail :

1. renforcer la protection et la promotion des droits des travailleurs migrants contre l'exploitation et les mauvais traitements ;
2. renforcer la protection et la promotion des droits des travailleurs migrants en renforçant la gouvernance en matière de migration de la main-d'œuvre dans les pays de l'ASEAN ;
3. Coopération régionale pour lutter contre le trafic d'êtres humains dans l'ASEAN ; et,
4. Développer un instrument de l'ASEAN sur la protection et la promotion des droits des travailleurs migrants.

326. En vue de rédiger l'instrument sur les droits des travailleurs migrants mentionné dans les termes de référence du Comité ACMW, ce dernier a mis en place une équipe de rédaction (ACMW-DT) en 2009 ayant pour but de définir les droits que l'instrument devrait couvrir. L'équipe de rédaction était composée de représentants de l'Indonésie, la Malaisie, des Philippines et de Singapour. Notons que ces quatre États sont des États fondateurs de l'ASEAN ainsi que les plus concernés par le travail migrant (en tant qu'envoyeur et/ou receveur). La première réunion de l'ACMW-DT s'est tenue le 1er avril 2009 à Bangkok, en Thaïlande. Des différences sont apparues entre les États membres quant au champ d'application et à la nature de l'instrument. Lors de la troisième réunion à Kuala Lumpur en décembre 2009, les discussions au sein de l'équipe de rédaction se sont enlisées en raison de désaccords entre les États d'envoi et les États d'accueil sur la question de savoir si l'instrument devait être juridiquement contraignant, couvrir les travailleurs migrants sans papiers ou irréguliers, ainsi que couvrir les membres des familles des travailleurs migrants et les travailleurs migrants qui ne sont pas originaires des États membres de l'ASEAN. Face à cet enlisement, il a été décidé d'inclure tous les États membres de l'ASEAN au comité de rédaction dès 2010.

327. Sous l'impulsion de l'Indonésie et des Philippines, un « projet zéro » d'instrument sur les droits des travailleurs migrants a été adopté en 2012 et, depuis lors, les négociations ont été centrées sur la recherche d'un consensus entre les États membres de l'ASEAN sur chaque article du projet, ainsi que sur la définition de « travailleur migrant ». Le projet zéro propose ainsi une liste de 12 articles :

- Article 1 : Couverture
- Article 2 : Définition des termes
- Article 3 : Objectifs
- Article 4 : Droits communs des travailleurs migrants et des membres de leur famille
- Article 5 : Droits spécifiques des travailleurs migrants en situation régulière
- Article 6 : Obligations communes des États membres
- Article 7 : Obligations des États d'origine
- Article 8 : Obligations des États d'accueil
- Article 9 : Grievs des travailleurs migrants
- Article 10 : Mécanisme de règlement des différends
- Article 11 : Application de l'accord
- Article 12 : Dispositions générales

328. En 2017, les membres du comité de rédaction ACMW-DT s'accorde enfin sur un consensus pour la définition d'un travailleur migrant. Ainsi, « *le terme 'travailleur migrant' désigne une personne qui doit être engagée ou employée, qui est engagée ou employée ou qui a récemment été engagée ou employée dans une activité rémunérée dans un État dont elle n'est pas ressortissante. L'applicabilité de (l'instrument) à différentes catégories de travailleurs migrants est soumise aux lois, réglementations et politiques respectives des États membres de l'ASEAN* »⁸⁹⁹. La première phrase de cette définition reprend mot pour mot la définition de la Convention internationale des Nations Unies sur la protection des droits de tous les travailleurs migrants et des membres de leurs familles (CPDTM). Cependant, sa portée s'en trouve restreinte pas la seconde phrase qui renvoie l'applicabilité de l'instrument au droit national de chaque État qui peut dès lors exclure certaines catégories socio-professionnelles ou certaines nationalités. Il faut néanmoins noter que parmi les pays de l'ASEAN seules l'Indonésie et les Philippines ont ratifié la Convention des Nations Unies alors que le Cambodge l'a signée en 2004 sans l'avoir formellement ratifié à ce jour. Le fait que les États se soient mis d'accord sur un tel langage est une avancée en soi, bien que sans conséquences en l'absence d'une ratification de l'instrument à ce jour.

329. Dans un article publié dans le journal indonésien Mandala, Sinta Herindrasti dresse le tableau des raisons pour lesquelles les États de l'ASEAN sont pour l'instant dans l'incapacité de se mettre d'accord sur l'instrument à adopter⁹⁰⁰. Ce tableau, particulièrement informatif, met aussi en lumière les différences fondamentales entre les États dans leurs relations avec les travailleurs migrants.

Tiré de l'avant-projet d'instrument de l'ASEAN sur la protection et la promotion des droits des travailleurs migrants (en l'état de 2016), il est ici reproduit à l'essentiel ce tableau ci-dessous :

⁸⁹⁹ ASEAN, *Working Draft ASEAN Consensus (Agreement) on the Promotion and Protection of the Rights of Migrant Workers*, en l'état du 20 février 2017.

En anglais dans le texte : « *"Migrant worker" refers to a person who is to be engaged or employed, is engaged or employed, or has recently been engaged or employed in a remunerated activity in a State of which he or she is not a national. The applicability of (the instrument) to different categories of migrant workers shall be subject to the laws, regulations and policies of respective ASEAN Member States* ».

⁹⁰⁰ V.L.S. Herindrasti, "The Challenge of ASEAN migrant workers' welfare: Commoditization versus Human Rights?", in Mandala, *Prodi Ilmu Hubungan Internasional FISIP UPN "Veteran" Jakarta*, Vol.1 No.2, juillet - décembre 2018, pp. 210-230.

Tableau n°16 : Désaccords des États de l'ASEAN sur l'avant-projet d'instrument de l'ASEAN sur la protection et la promotion des droits des travailleurs migrants (en l'état de 2016)

États receveurs de travailleurs migrants				
Désaccords	<i>Brunei</i>	<i>Malaisie</i>	<i>Singapour</i>	<i>Thaïlande</i>
<i>Nature juridique de l'instrument</i>	Non juridiquement contraignant. Doit être basé sur la loi et la réglementation de chaque pays membre de l'ASEAN	Non juridiquement contraignant.	Non juridiquement contraignant.	Non juridiquement contraignant.
<i>Protection des droits des travailleurs migrants sans papiers</i>	Ne pas fournir de protection	Refus	Flexible	Affirme fermement ne pas vouloir protéger les droits des travailleurs migrants sans papiers
<i>Protection des droits fondamentaux et de la dignité des membres de la famille</i>	Refus	Refus	Refus	Supporte les droits des familles des travailleurs migrants
<i>Portée des droits du migrant</i>	Essayez de réduire la portée des droits des travailleurs migrants entre autres en leur accordant des droits fondamentaux uniquement sur le lieu de travail.	Essayez de réduire la portée des droits des travailleurs migrants entre autres en leur accordant des droits fondamentaux uniquement sur le lieu de travail. Interdire les rassemblements pacifiques et limiter l'accès à la justice	Essayez de réduire la portée des droits des travailleurs migrants seulement au migrant qui a une relation de travail. Interdire les rassemblements pacifiques et limiter l'accès à la justice	Essayez de réduire la portée des droits des travailleurs migrants entre autres en leur accordant des droits fondamentaux uniquement sur le lieu de travail.

États envoyeurs de travailleurs migrants						
Désaccords	Indonésie	Philippines	Viêt Nam	Cambodge	Laos	Myanmar
Nature juridique de l'instrument	Juridiquement contraignant. Assurer une protection efficace en tant que communauté de l'ASEAN basée sur des règles.	Ouvert à une option juridiquement contraignante sur la base de 4 paramètres : (1) élaboration immédiate d'un plan d'action assorti de délais pour la mise en œuvre de l'instrument ; (2) la négociation d'accords de travail bilatéraux entre AMS, (3) le partage et la documentation des meilleures pratiques ; (4) désignation de correspondants nationaux pour la mise en œuvre des instruments.	A accueilli favorablement un instrument juridiquement non contraignant vers un instrument juridiquement contraignant à l'avenir avec une approche progressive claire.	Flexible	Non juridiquement contraignant.	Flexible
Protection des droits des travailleurs migrants sans papiers	Ne fait pas la différence entre les travailleurs migrants sans et avec papiers	Flexible	Supporte la protection des droits des travailleurs migrants sans papiers	Supporte sur la base de la Déclaration de Cebu	Flexible	Aucun support
Protection des droits fondamentaux et de la dignité des membres de la famille	L'instrument devrait respecter les droits des membres de la famille ; au moins les membres de la famille qui restent avec le travailleur migrant.	L'instrument devrait respecter les droits des membres de la famille ; au moins les membres de la famille qui restent avec le travailleur migrant.	L'instrument devrait respecter les droits des membres de la famille ; au moins les membres de la famille qui restent avec le travailleur migrant.	Supporte les droits des familles des travailleurs migrants	Flexible	L'instrument devrait respecter les droits des membres de la famille ; au moins les membres de la famille qui restent avec le travailleur migrant.
Portée des droits du migrant	L'instrument doit couvrir l'ensemble des droits des travailleurs migrants en assurant la protection des droits fondamentaux dans l'ensemble du territoire du pays bénéficiaire.	Pas d'information	Pas d'information	Essayez de réduire la portée des droits des travailleurs migrants entre autres en leur accordant des droits fondamentaux uniquement sur le lieu de travail.	Refuse le droit du travailleur migrant de tenir une réunion pacifique	Pas d'information

330. Parallèlement au travail de ce comité, l'ASEAN a créé un forum annuel sur les travailleurs migrants auquel sont conviés les gouvernements, les organisations de travailleurs et d'employeurs, ainsi que des membres de la société civile. Ce forum, dont le thème est différent chaque année, offre un espace de dialogue et d'échange d'idées sur les problèmes auxquels sont confrontés les travailleurs migrants dans la région.

331. Malgré tous les efforts mentionnés dans ce paragraphe, l'instrument en question n'a pas encore été adopté par les États de l'ASEAN. Cependant, au vu des dialogues et des travaux réalisés à ce jour, il faut rester confiant sur l'adoption d'un texte, la question reste de savoir la teneur et la valeur de ce texte. L'absence d'adoption de texte nous conforte aussi dans l'idée que l'Indonésie et les Philippines qui portent ce projet depuis le début maintiennent leur position sur la nécessité d'un instrument contraignant qui serait alors le premier de l'ASEAN.

B. La Commission de promotion et de protection des droits des femmes et des enfants de l'ASEAN

332. En 2010, la Commission de promotion et de protection des droits des femmes et des enfants de l'ASEAN (ACWC) fut créée juste après la Commission intergouvernementale des droits humains de l'ASEAN. Sa création fut prévue par le Programme d'action de Vientiane de 2004, puis fut intégrée à la feuille de route 2009-2015 pour le pilier socio-culturel de l'ASEAN avant d'être officiellement mise en place le 7 avril 2010 et de se réunir au complet pour la première fois en février 2011 sous la présidence du Cambodge. Notons que contrairement à la Commission AICHR ou à l'ASEAN elle-même, la présidence tournante de la Commission ACWC s'opère tous les trois ans. Ainsi, le Cambodge présida la Commission de 2010 à 2013, puis Brunei-Darussalam de 2013 à 2016, et l'Indonésie de 2016 à 2019. De plus, la Commission ACWC doit se réunir au moins deux fois par an tout en ayant la possibilité d'organiser des réunions supplémentaires si nécessaire, tout en sachant que chaque décision doit être prise par consensus conformément à l'Article 20 de la Charte de l'ASEAN.

333. Cette Commission est composée de vingt membres, avec chaque État membre désignant deux représentants à la Commission, un représentant des droits de la femme et un représentant des droits de l'enfant. Les termes de références exigent que ces représentants soient nommés selon un processus de sélection transparent, ouvert et participatif qui doit tenir compte de l'expertise des candidats, de leur intégrité, tout en gardant en tête la nécessité de l'égalité des sexes au sein de la Commission. Il faut ajouter que tout comme le système des Nations Unies, ces représentants le sont à titre bénévole et à temps partiel, pour un mandat initial de trois ans, renouvelable une fois. Cependant, il est prévu qu'un gouvernement puisse, à tout moment, décider de remplacer son représentant sans préavis ni explication.

334. Les termes de référence de la Commission en définissent son objectif, son mandat et ses fonctions, en sachant qu'elle a pour objectif premier de promouvoir et de protéger les droits et les libertés fondamentales des femmes et des enfants en ASEAN. Dès lors, la Commission ACWC est chargée de mettre en œuvre les droits énoncés dans la Convention sur l'élimination de la violence à l'égard des femmes (CEDEF) et la Convention relative aux droits de l'enfant (CDE) que tous les États membres de l'ASEAN ont ratifiées. Dans son mandat, la Commission ACWC a pour mission entre autres de promouvoir la mise en œuvre des instruments internationaux et de l'ASEAN sur les droits des femmes et des enfants ; d'aider, à leur demande, les États membres à s'acquitter de leurs obligations internationales en matière de communication d'informations sur les droits de l'Homme relatives aux droits des femmes et des enfants ; d'encourager les États membres à collecter et à analyser des données ventilées par sexe et à procéder à des examens périodiques de la législation, des politiques et des pratiques nationales relatives aux droits des femmes et des enfants ; faciliter le partage d'expériences et de bonnes pratiques entre les États membres ; et, soutenir la participation des femmes et des enfants aux processus de dialogue et de consultation au sein de l'ASEAN relatifs à la promotion et à la protection de leurs droits. Cependant, tout comme la Commission AICHR, les termes de références ne donnent aucune prérogative à la Commission ACWC de recevoir des plaintes individuelles et de mener des enquêtes sur de possibles violations des droits humains.

335. À jour des informations disponibles⁹⁰¹, la Commission ACWC s'est réunie seulement à seize reprises et a réalisé que très peu des activités prévues dans son plan de travail entre les années 2012 et 2016 (sous la présidence de Brunei en grande partie). Il apparaît qu'il y a eu beaucoup plus d'activités organisées sous la présidence de l'Indonésie tels que la Conférence sur le débat politique sur les questions de parité hommes-femmes dans la réduction des risques de catastrophe et l'adaptation au changement climatique pour les pays de l'ASEAN menée par le Laos ; le lancement du rapport de suivi de l'ASEAN sur la promotion de la femme et l'égalité des sexes et le renforcement de la protection et l'autonomisation des travailleuses migrantes en situation de crise et de catastrophe par les Philippines ; ainsi que l'Atelier régional pour la promotion d'une législation nationale complète et harmonisée visant à prévenir et à combattre l'exploitation sexuelle des enfants en ligne dans les États membres, organisé par la Thaïlande⁹⁰².

Les projets qui étaient prévus pour 2018 devaient porter sur le renforcement des capacités institutionnelles de la Commission, promotion et protection des droits des femmes et des enfants handicapés, autonomisation économique des femmes, intégration de la problématique hommes-femmes et élimination de la violence à l'égard des femmes et des enfants. Cependant, à ce jour, il n'y a aucune information plus récente que mars 2018 sur le site de l'ASEAN ou de la Commission ACWC qui lui n'a pas été mis à jour depuis début 2016. L'obligation de publicité des activités est cependant une des prérogatives obligatoires de la Commission. Ce manquement est symptomatique des institutions de l'ASEAN qui ont pris pour habitude d'opérer en dehors des sphères publiques et communiquent très peu sur leurs activités malgré les moyens modernes mis à leur disposition.

⁹⁰¹ Voir Human Rights in ASEAN, Online Platform, "ASEAN Commission on the Rights of Women and Children", www.humanrightsinasean.info; et ASEAN, *the 16th Meeting of the ASEAN Commission on the Promotion and Protection of the rights of Women and Children*, www.asean.org, 28 mars 2018.

⁹⁰² ASEAN, *the 16th Meeting of the ASEAN Commission on the Promotion and Protection of the rights of Women and Children*, Ibid.

Protection(s) régionale(s) des droits humains en Asie. Vers une Cour asiatique des droits humains ?

Commission Mandate and Powers	ACWC	AFRICAN	INTER-AMERICAN
Mandate from Binding Human Rights Treaty	✗	✓	✓
Power to Receive Individual Complaints	✗	✓	✓
Power to Receive State Complaints	✗	✓	✓
Power to Hold Hearings to Respond to Complaints	✗	✓	✓
Power to Negotiate Settlement of Disputes / Complaints between parties	✗	✓	✓
Power to Make Recommendations and Proposals to Member States	✓	✓	✓
Power to Report Publically on Specific Human Rights Situations in Member States	✗	✓	✓
Power to Request Information from Member States	✗	✓	✓
Power to Undertake Country Visits	✗	✓	✓
Special Procedures (Special Rapporteurs)	✗	✓	✓
Power to Report on General Human Rights Themes	✓	✓	✓
Advisory Function to Member States	✓	✓	✓
Urgent Action Mechanism	✗	✓	✓
Public Information / Education Function	✓	✓	✓
State Parties must Submit Reports on Treaty / Declaration Obligations	✗	✓	✓
Independence and Plurality			
Own Secretariat	✗	✓	✓
Own Premises	✗	✓	✓
Commissioners by Democratic Appointment	✗	✓	✓
Commissioners Serve in Personal Capacity	✗	✓	✓
All Commissioners have Knowledge of Women or Child Rights	✓	✓	✓
Ensure a Balance of Nationalities within Commission	✓	✓	✓
Commission Members have Diplomatic Immunities and Privileges	✓	✓	✓
Transparency / Accountability			
Institutionalized Forums for Engagement with Civil Society Organizations	✗	✓	✓
Sessions / Decisions can be Public	✗	✓	✓
Public Annual Activity Report	✗	✓	✓
Overall Score	27%	100%	100%

336. La plateforme en ligne pour les droits humains en ASEAN a mis au point une carte de pointage (ci-dessus) en vue de situer la Commission ACWC par rapport aux Commissions régionales pour les droits humains africaines et interaméricaines. Cette carte de pointage prend en compte le mandat, les pouvoirs, la structure institutionnelle et les ressources nécessaires au bon fonctionnement d'une Commission régionale des droits humains. Les indicateurs, par rapport auxquels les Commissions sont notées, sont adaptés des Principes de Paris de 1993 (pour les INDHs) et d'un document officieux intitulé « Principes relatifs aux mécanismes régionaux de défense des droits de l'Homme » élaboré par le Bureau du Haut-commissariat aux droits de l'Homme⁹⁰³.

La Commission ACWC obtient donc le score de 27% comparé au score de 100% de la Commission Africaine des droits de l'Homme et des peuples et au score de 100% de la Commission interaméricaine des droits de l'Homme, qui connaissent pourtant aussi leurs propres revers. En regardant de plus près cette carte de pointage avec les termes de références de la Commission ACWC, il apparaît qu'un certain nombre de critères sur lesquels la Commission est jugée ne sont pas interdits par son mandat. Il appartient dès lors à la Commission d'user de créativité pour se doter de ces prérogatives, telles que la création de son propre secrétariat, la publication régulière de rapports ou la publicité des décisions.

⁹⁰³ Human Rights in ASEAN, Online Platform, ASEAN Commission on the Rights of Women and Children, Score Card, <https://humanrightsinasean.info/asean-Commission-women-and-children/score-card.html>

Conclusion

337. Allant à l'encontre des préjugés sur l'absence de régionalisme asiatique, il a été montré qu'il existe un nombre important d'initiatives économiques régionales et sous-régionales. Néanmoins, pour une grande partie de ces organisations, les droits humains sont une préoccupation secondaire, voire mineure (EAS, APEC, ASEM, SAARC). Les initiatives menées par l'ASEAN sont alors, par défaut, les plus avancées dans la région, mais se cantonnent à l'adoption de Déclarations creuses et de Commissions/Comité sans réel pouvoir. Il faut néanmoins souligner la jeunesse de ces initiatives, que ce soit le Comité ACMW, la Commission ACWC ou la Commission AICHR qui ont à peine une dizaine d'années d'existence, et donc faire preuve d'une certaine indulgence. Il faut maintenant qu'elles daignent, chacune, trouver leur voix.

En effet, l'accent porté sur le processus et les activités conduites par les institutions sous-régionales au sein de leur propre espace au long de Chapitre a permis de démontrer que même en l'absence d'un mécanisme régional contraignant des droits humains, il y a des discussions inter-étatiques intra-asiatiques vibrantes. Ces discussions, et notamment le travail du Comité ACMW de l'ASEAN, sont extrêmement intéressantes car elles démontrent dans un premier temps la faculté des États de l'ASEAN à trouver des solutions aux problématiques trans-nationales les affectant, et dans un second temps le niveau élevé de dialogue dont les États sont capables en vue de trouver une solution qui les satisfasse tous. C'est en effet une manière différente de travailler, et les résultats pour le moment peuvent sembler décevants, mais on pense que ces résultats ne sont que les linéaments qui conduiront les États asiatiques à adopter un mécanisme contraignant d'ici 2050.

Chapitre 6 : Des signaux d'émancipation de la thématique des droits humains dans les relations inter-étatiques asiatiques

338. Le Chapitre 5 précédent a mis en exergue une timidité de l'ASEAN à mettre en place des instruments pour la promotion des droits humains qui s'est peu-à-peu effacée dans les années 2000 pour conduire à la mise en place de la Commission intergouvernementale de l'ASEAN pour les droits humains en 2009. Cette naissance étant encore récente, en comparaison aux Commissions des autres mécanismes de protection régionaux, il ne s'agit donc pas ici de les comparer, même si quelques mises en perspectives seront faites. Par conséquent, il est choisi de s'intéresser à la certaine autonomie de l'AICHR en analysant son mandat, sa production normative, et le bilan de sa décennie d'activités(Section I), notamment en ce qui concerne sa participation à l'examen périodique universel des Nations Unies (Section II).

En effet, il s'agit de s'intéresser à la question de savoir si, aujourd'hui « *le mécanisme régional de l'ASEAN, la Commission intergouvernementale des droits humains, influence le comportement de ses membres et oblige les États à respecter les normes qu'ils ont adoptées afin de protéger les droits de l'Homme* »⁹⁰⁴, et/ou si elle en aura la capacité dans un futur proche. Pour cela, la Commission intergouvernementale doit sortir de sa timidité et développer la capacité de s'émanciper institutionnellement de la tutelle de l'ASEAN, et de gagner en indépendance politique et financière.

⁹⁰⁴ J. Gomez and R. Ramcharan, *The Universal Periodic Review of Southeast Asia*, 2018, Palgrave McMillan, p. 2.

Notant la particularité asiatique de la création d'un cadre institutionnel de promotion des droits, avant l'adoption d'une déclaration affirmant ces mêmes droits, ce Chapitre a aussi pour objectif d'analyser en détail la Déclaration des droits humains de l'ASEAN. Celle-ci fut rédigée dans un quasi-secret par la Commission intergouvernementale et adoptée en 2012 malgré les fortes critiques de la société civile asiatique et internationale. Cependant, il est nécessaire de ne pas négliger ce premier texte déclaratif en le considérant comme perfectible ainsi que comme la première pierre normative de la Commission intergouvernementale.

Section I : Une certaine autonomie de la Commission intergouvernementale de l'ASEAN

339. Tout comme le Comité ACMW (travailleurs migrants) et la Commission ACWC (femmes et enfants) vus dans le Chapitre précédent, la Commission AICHR jouit du mandat strict et restreint qui réduit son rôle à des prérogatives très limitées. Cependant, cela ne doit pas être un frein à la conduite des activités de la Commission et à la créativité de ses représentants nationaux.

Au-delà de ces règles internes, la réalisation du mandat de la Commission AICHR, même restrictif, dépend également de la volonté des États de « *prendre au sérieux les droits humains* »⁹⁰⁵. Ainsi, au cours des dernières décennies, plutôt que de protéger collectivement les droits humains, les pays de l'Asie du Sud-Est « *ont trouvé plus facile de rester liés par leurs piètres résultats en matière de droits humains. Lorsqu'ils ont critiqué leurs collègues sur les droits humains, comme la Malaisie sur les Rohingyas, cela a souvent été pour détourner l'attention de leurs propres problèmes* »⁹⁰⁶. Cependant, Patel reconnaît aussi que « *en tant que région, l'Asie du Sud-Est est fière de compter sur une société civile dynamique et sans peur, des institutions nationales des droits humains souvent opposées aux gouvernements, des réseaux sociaux dynamiques et sur d'autres qui ensemble veillent à ce que les droits humains restent protégés, alors même que les gouvernements tentent de les empêcher* »⁹⁰⁷. La Commission AICHR devrait en théorie se joindre à ces acteurs pour travailler avec les gouvernements à une promotion et protection des droits qui soient effectives dans chacun des États membres et pour tous les individus vivant dans les États d'Asie du Sud-Est.

⁹⁰⁵ A. Duxbury et H-L. Tan, *Can ASEAN Take Human Rights Seriously ?*, op. cit. ; C. Patel, *Time for ASEAN to Take Human Rights Seriously*, www.thediplomat.com, 25 février 2017.

⁹⁰⁶ C. Patel, op. cit.

En anglais dans le texte: « *Member states have found it easier to remain bound together by their poor records on human rights. When they have criticized fellow members on human rights, as Malaysia did on the Rohingyas, it has often been to distract from their own problematic records* ».

⁹⁰⁷ Ibid.

En anglais dans le texte: « *As a region, Southeast Asia boasts a vibrant and fearless civil society, national human rights institutions that often stand up to governments, a lively social media and others who are keep the torch of human rights alight, even as governments try and snuff it out* ».

§.1. Le mandat restrictif de la Commission AICHR

340. Les termes de références de la Commission intergouvernementale des droits humains de l'ASEAN qui en délimitent le mandat restent fidèles aux principes conducteurs de l'ASEAN Way (l'approche basée sur le consensus), et sont en accord avec les normes culturelles des États d'Asie du Sud-Est. Chiou distingue trois éléments qui caractérisent l'ASEAN Way avec en premier lieu « *la norme centrale de l'ASEAN Way est le principe du respect de la souveraineté. C'est de cette norme que découlent d'autres normes et pratiques. Le deuxième élément que Chiou élucide concerne les formes de communication, qui se concrétisent dans les pratiques de consultation et de dialogue. Enfin, le troisième élément est la prise de décision par consensus ou la règle du consensus* »⁹⁰⁸. Il faut noter qu'une décision par consensus ne constitue pas une décision à l'unanimité, mais peut être une décision de la majorité où la minorité ne tient pas à s'opposer et va donc laisser faire ou obtenir un compromis suffisant.⁹⁰⁹

Cependant, l'introduction de la promotion des droits humains dans l'agenda de l'ASEAN a mis en lumière des divisions entre les États et une polarisation de ces dernières sur certains sujets tel que le traitement des minorités ethniques ou des minorités sexuelles. Plusieurs experts régionaux ont ainsi dénoncé l'ASEAN Way comme étant une des raisons principales à la difficile protection des droits humains par l'ASEAN appelant à sa réforme⁹¹⁰. Néanmoins, les États membres privilégient toujours le *statu quo* résultant de l'ASEAN Way plutôt qu'une réforme qui l'assouplirait et qui exposerait les États à une critique intrarégionale ouverte sur leurs politiques de promotion et de

⁹⁰⁸ Y. Chiou, « Unraveling the Logic of ASEAN's Decision-Making: Theoretical Analysis and Case Examination », in *Asian Politics & Policy*, 2010, Vol. 2, No. 3, pp. 371-393, tel que cité par I. Tobia in « Confessing to the Politicization of the ASEAN Human Rights Agenda: A Case for the Modification of the Consensus Rule », *Thammasat Review*, Vol. 15 (Special Issue) 2012, p. 25.

En anglais dans le texte : « *The central norm of the ASEAN Way is the principle of respect for sovereignty. It is from this norm that other norms and practices emanate. The second element that Chiou elucidates is the forms of communication, which are embodied in the practices of consultation and dialogue. Finally, the third element is decision-making through consensus or the Consensus Rule* ».

⁹⁰⁹ I. Tobia, *Ibid.*

⁹¹⁰ Voir J. Haacke, *ASEAN's Diplomatic and Security Culture: Origins, Development and Prospects*, 2003, London: Routledge ; A. Acharya, *Constructing a Security Community in Southeast Asia: ASEAN and the Problem of Regional Order*, 2009, Oxon/New York, Routledge ; et, H-L. Tan, *The ASEAN Intergovernmental Commission on Human Rights*, 2011, Cambridge, Cambridge University Press.

protection des droits, aujourd'hui perçue comme une ingérence. Le mandat de la Commission en subit dès lors les directes conséquences.

341. En 2008, les États membres de l'ASEAN sont parvenus à un consensus pour adopter le mandat de la Commission intergouvernementale de l'ASEAN pour les droits humains. Bien que ce mandat se concentre sur la promotion des activités de la Commission AICHR plutôt que sur son pouvoir de protection, le mandat a été présenté comme « *le début d'un processus en évolution* »⁹¹¹. En effet, il peut être lu dans le communiqué de presse présentant la Commission que « *il est important de rendre cet organe des droits humains crédible et de prendre en compte la situation réelle dans les pays membres de l'ASEAN* »⁹¹². Cette déclaration est plutôt surprenante venant de la présidence de l'ASEAN (qui était la Thaïlande en 2009), mais elle met en lumière la déconnexion entre les volontés de certains membres de l'ASEAN, notamment de quatre des membres fondateurs et la réalité d'une association à dix États. En effet, après une décennie d'existence la Commission AICHR n'a guère subi d'évolution institutionnelle outre l'ouverture d'un statut consultatif pour les organisations de la société civile sur lequel nous reviendrons. Il faut ajouter que dans ce même laps de temps, la situation des droits humains dans chacun des États a évolué, mais pas forcément dans le sens d'une meilleure promotion et protection.

342. Dans ses termes de référence, la Commission AICHR se dote en premier lieu de six objectifs (voir traduction dans le tableau ci-dessous)⁹¹³ qui guident ensuite la réalisation de son mandat et de ses fonctions qui comprennent entre autres le développement de stratégies pour la promotion et la protection des droits humains et des libertés fondamentales ; le développement d'une déclaration des droits humains de l'ASEAN ; le renforcement de la sensibilisation du public aux droits humains par l'éducation, la recherche et la diffusion d'informations ; le renforcement des capacités pour la mise en œuvre effective des obligations découlant des traités internationaux

⁹¹¹ Y. Wahyuningrum, *Taking Stock of 10 Years of ASEAN Charter: Human Rights Perspective*, The Habibie Center ASEAN Studies Program, Djakarta, 12 mai 2017.

En anglais dans le texte : « *the beginning of an evolving process* ».

⁹¹² Ibid.

En anglais dans le texte : « *It is important to make this human rights body credible and take into account the real situation in ASEAN member countries* ».

⁹¹³ ASEAN Secrétariat, *Terms of Reference of the ASEAN Intergovernmental Commission on Human Rights*, Article 1, 2009.

en matière de droits humains et des instruments de l'ASEAN en matière de droits humains ; l'encouragement des États membres de l'ASEAN à ratifier les instruments internationaux relatifs aux droits humains ; la possibilité de fournir à l'ASEAN des services consultatifs et une assistance technique en matière de droits humains sur demande ; la possibilité d'engager un dialogue et une consultation avec d'autres organes et entités associés à l'ASEAN, y compris des organisations de la société civile et d'autres parties prenantes ; l'obtention des informations des États membres de l'ASEAN sur la promotion et la protection des droits humains ; le développement des approches et des positions communes sur les questions de droits humains présentant un intérêt pour l'ASEAN ; la préparation des études thématiques sur les droits humains ; et, la possibilité d'effectuer toute autre tâche assignée par la réunion des ministres des Affaires étrangères de l'ASEAN⁹¹⁴. Ces fonctions doivent être réalisées en accord avec la qualité consultative de la Commission (article 3 des termes de référence), ainsi que suivant les principes définis à l'article 2, dont l'*ASEAN Way*. Cependant malgré cela, il apparaît que le champ d'action de la Commission soit assez large, celle-ci n'ayant pas encore exploré l'entière possibilité de ces fonctions à ce jour.

⁹¹⁴ Ibid., Article 4.

Tableau n°17 : Objectifs de la Commission intergouvernementale de droits humains de l'ASEAN

<p>1.1 Promouvoir et protéger les droits humains et les libertés fondamentales des peuples de l'ASEAN ;</p> <p>1.2 défendre le droit des peuples de l'ASEAN de vivre dans la paix, la dignité et la prospérité ;</p> <p>1.3 Contribuer à la réalisation des objectifs de l'ASEAN énoncés dans la Charte de l'ASEAN afin de promouvoir la stabilité et l'harmonie dans la région, l'amitié et la coopération entre les États membres de l'ASEAN, ainsi que le bien-être, les moyens de subsistance et la participation des peuples de l'ASEAN dans le processus de construction de la communauté de l'ASEAN ;</p> <p>1.4 Promouvoir les droits humains dans le contexte régional, en tenant compte des particularités nationales et régionales et du respect mutuel des différents contextes historiques, culturels et religieux, et en tenant compte de l'équilibre entre droits et responsabilités ;</p> <p>1.5 Renforcer la coopération régionale en vue de compléter les efforts nationaux et internationaux visant à promouvoir et à protéger les droits humains ;</p> <p>1.6 Respecter les normes internationales en matière de droits humains, telles que prescrites dans la Déclaration universelle des droits de l'Homme, la Déclaration et le Programme d'action de Vienne, ainsi que les instruments internationaux relatifs aux droits humains auxquels les États membres de l'ASEAN sont parties.</p>

343. Par exemple, des experts régionaux ont rapporté que même si, ni le Comité ACMW ni la Commission ACWC de l'ASEAN « *n'avaient répondu aux demandes ou aux requêtes concernant l'aggravation du sort de la population des Rohingyas dans l'État de Rakhine (Myanmar), où des attaques menées par des militaires à la fin de l'année avaient entraîné des homicides illégaux, tortures, viols et incendies de biens* »⁹¹⁵, il appartenait à la Commission AICHR d'agir sur la base de son mandat qui lui impose de protéger les droits humains. En effet, lors de la publication de son rapport sur la performance de la Commission AICHR en 2016, FORUM-ASIA note que « *selon les rapports, 87 000 Rohingyas auraient fui vers le Bangladesh*

⁹¹⁵ FORUM-ASIA, *Have they passed the litmus test: A report on the performance of the ASEAN human rights mechanisms in 2016*, www.forum-asia.org, décembre 2012, p. 7.

En anglais dans le texte : « *fell short of the required responses to or inputs on the worsening plight of the Rohingyas population in Myanmar's Rakhine state, where military-led attacks towards the end of the year involved unlawful killings, torture, rape and the burning of property* ».

voisin »⁹¹⁶. Bien que l'inaction de la Commission AICHR aille à l'encontre de ses propres termes de référence et constitue une claire violation de son mandat, peu d'activistes se sont tournés vers elle préférant concentrer leurs actions de plaidoyer sur la scène internationale, en faisant appel notamment à la Cour pénale internationale (CPI) ou en établissant le Tribunal du Peuple pour le Myanmar. Cet exemple montre la frilosité de la Commission en tant qu'institution, se cachant derrière le principe de l'*ASEAN Way* pour justifier son inaction. En effet, même s'il y a eu des discussions internes entre les représentants, aucune décision collective (ou conseil) n'a pu être offerte par la Commission AICHR à l'ASEAN. Il est vrai que le mandat de la Commission précise que tout conseil aux États de l'ASEAN doit se faire « sur demande », mais il reste silencieux sur la possibilité de donner des conseils à l'ASEAN en tant qu'institution. Il y avait donc ici une possibilité pour la Commission de créer un précédent en s'arrogeant une prérogative.

La résistance à une telle prise de position était due à la personnalité des représentants nationaux. Ainsi, face à l'arrivée massive des Rohingyas par voie maritime dans le Nord de la Malaisie et dans la province indonésienne d'Aceh en 2018, les représentants indonésien et malaisien ont décidé de s'exprimer dans une déclaration publiée le 23 avril 2018 qui reste malgré tout dans le cadre des termes de référence de la Commission. Dinna Wisnu (Indonésie) et Edmund Bon Tai Soon (Malaisie) ont alors appelé les États membres de l'ASEAN à « *identifier des mesures plus efficaces et pratiques pour respecter leur engagement pour ramener la paix, l'état de droit et la promotion de l'harmonie et de la réconciliation entre les différentes communautés ethniques du Myanmar* »⁹¹⁷. En effet, ils se sont déclarés « *extrêmement préoccupés par le fait que, malgré les nombreuses déclarations de l'ASEAN et les efforts diplomatiques et humanitaires déployés jusqu'à présent, y compris les initiatives proposées et les solutions proposées par certains représentants*

⁹¹⁶ Ibid., p. 7.

En anglais dans le texte : « *Reports say that as many as 87,000 Rohingyas were estimated to have fled into neighbouring Bangladesh* ».

⁹¹⁷ D. Septiari, *AICHR calls for regional approach to Rohingyas crisis*, www.thejarkartapost.com, 23 avril 2018.

En anglais dans le texte : « *identify more effective measures and practical steps to fulfil its commitment to bring peace and rule of law, and to promote harmony and reconciliation between the various ethnic communities in Myanmar* ».

de l'AICHR, la situation sur le terrain ne se soit pas sensiblement améliorée »⁹¹⁸. Les représentants ont appelé à « une évaluation et une analyse des risques qui soit transparente, complète, sur le terrain, fondée sur les besoins et les droits, non seulement pour fournir une aide complète, mais aussi pour assurer une protection efficace des communautés touchées, et pour apporter des solutions durables »⁹¹⁹. Dès lors, cette évaluation nécessiterait une mission sur le terrain autorisée par l'État, et donc la coopération du gouvernement du Myanmar, mais à ce jour, aucune action n'a suivi cette déclaration. De surcroît, les représentants nationaux ont tous été changés au premier janvier 2019, entraînant un changement des dynamiques au sein de la Commission et entre la coopération des représentations nationales.

344. Alors que l'ASEAN en tant qu'institution est longtemps restée silencieuse sur la situation dans la région du Rakhine, un communiqué de presse a été publié le 24 septembre 2017 par les Ministres des affaires étrangères. Ce communiqué condamne les attaques faites contre les forces de sécurité birmanes ayant entraîné des pertes civiles et salue l'engagement de l'État birman à prendre des mesures pour mettre fin aux violences⁹²⁰. Cependant, et pour la première fois dans l'Histoire de l'ASEAN, un État, la Malaisie, s'est dissocié de ce communiqué jugeant que ce dernier n'émanait pas d'un consensus⁹²¹, faisant prévaloir la solidarité musulmane sur la solidarité institutionnelle de l'ASEAN. En effet, la ministre malaisienne des Affaires étrangères, Anifah Aman, « s'est ouvertement opposée au communiqué pour son incapacité à mentionner de manière explicite les Rohingyas, le qualifiant de 'représentation déformée de la réalité de la situation' »⁹²². Ce précédent est une illustration parfaite des limites de l'ASEAN Way pour le traitement des affaires liées aux droits humains entre les États de l'ASEAN. Il ne marque cependant pas de

⁹¹⁸ Ibid.

En anglais dans le texte : « *extremely concerned that in spite of the numerous ASEAN statements and the diplomatic and humanitarian efforts thus far, including initiatives proposed and solutions offered by some AICHR Representatives, the situation on the ground has not tangibly improved* ».

⁹¹⁹ Ibid.

En anglais dans le texte : « *a transparent, comprehensive, on-the-ground, needs- and rights-based assessment and risk analysis to not only provide aid that is comprehensive, but also to ensure effective protection for the affected communities and to provide long-lasting solutions* ».

⁹²⁰ ASEAN Secrétariat, ASEAN Chairman's Statement on The Humanitarian Situation in Rakhine State, 24 septembre 2017.

⁹²¹ A. S. Mohd Muslimin, *ASEAN's Rohingyas Response: Barely A Peep Outside Of Malaysia*, www.forbes.com, 17 décembre 2017.

⁹²² Ibid.

tournant clair, cet événement étant aujourd'hui encore isolé, mais il permet de montrer la voie à d'autres États, et pourquoi à la Commission AICHR.

345. En effet, il est commun pour les experts régionaux de s'inquiéter du silence des Commissions AICHR et ACWC lors de violations flagrantes des droits humains dans un des États de la région⁹²³. Par exemple dans le cadre de la « guerre contre la drogue » du président Duterte aux Philippines, au cours de laquelle des milliers de personnes sont exécutées de manière extrajudiciaire par la police et des miliciens travaillant pour eux, FORUM-ASIA souligne l'inaction totale de la Commission AICHR. Ainsi, elle « *n'a pas publié de déclaration ni demandé d'informations, contrairement à son mandat, et n'a pas non plus condamné les six assassinats, ce que des organisations comme Human Rights Watch et Amnesty International ont décrit comme une stratégie pouvant équivaler à des crimes contre l'humanité* »⁹²⁴. De même, aucun commentaire n'est fait sur la discrimination et les arrestations de personnes LGBTIQ en Indonésie qui ne cessent d'augmenter depuis 2015, ou sur le rapatriement forcé de milliers de réfugiés Rohingyas au Myanmar depuis le Bangladesh qui a débuté en août 2019⁹²⁵.

346. La composition de la Commission AICHR suit le schéma mis en place par l'ASEAN pour le Comité ACMW et la Commission ACWC. Ainsi la Commission AICHR est composée de dix représentants, un par État membre de l'ASEAN avec un processus de sélection propre à chaque État tant que sont pris en compte l'intégrité et la compétence de la personne dans le domaine des droits humains et que l'égalité des sexes au sein de la Commission est garantie. Par conséquent, les États membres ne sont pas obligés de suivre un processus de sélection qui soit transparent et/ou consultatif comme cela lui a été reproché plusieurs fois⁹²⁶. Il faut reconnaître qu'à ce jour, seules l'Indonésie, la Malaisie (depuis 2018) et la Thaïlande ont adopté un processus de recrutement de leurs représentants auprès de la Commission, qui est compétitif et transparent, et qui l'a conduite par conséquent à avoir une majorité de leurs représentants issus de la société civile et/ou du monde universitaire. De manière similaire, les représentants de la Commission AICHR

⁹²³ FORUM-ASIA, *Have they passed the litmus test*, op. cit.

⁹²⁴ Ibid.

⁹²⁵ HRW, *Myanmar/Bangladesh: Halt Rohingyas Returns, Ensure Refugee's Security, Basic Rights, Equal Access to Citizenship*, www.hrw.org, 20 août 2019.

⁹²⁶ Voir E. Gil, *ICJ urges AICHR to adopt transparent accreditation procedure*, www.icj.org, 6 juin 2016.

sont nommés pour trois ans reconductibles une seule fois, et le sont à temps partiel et bénévolement, en sachant qu'un gouvernement peut décider à tout moment de remplacer son représentant auprès de la Commission AICHR sans préavis ni explication. Cela explique certainement la prudence, si ce n'est l'absence, de la plupart des représentants à s'exprimer publiquement sur les violations des droits humains nationales et transnationales, et conduit dès lors à une auto-censure de la Commission dans l'exercice de son mandat préférant des activités de formations ou des ateliers divers à des activités de plaidoyer et/ou de prise de positions publiques. Il faut noter que pour la promotion 2019-2021, six femmes ont été nommées représentantes auprès de la Commission AICHR, inversant la tendance des années précédentes (2009-2018) où seulement trois femmes étaient nommées par promotion.

347. La dynamique de la Commission AICHR, ainsi que les activités conduites dépendent aussi en grande partie de la présidence de cette dernière. En effet, la présidence de la Commission AICHR est une présidence tournante avec chaque année un représentant prenant la direction de la Commission (suivant l'État président l'ASEAN). Ainsi, sur la dernière décennie la présidence de la Commission fut occupée par la Thaïlande en 2009, le Viêt Nam en 2010, l'Indonésie en 2011, le Cambodge en 2012, Brunei-Darussalam en 2013, Myanmar en 2014, la Malaisie en 2015, le Laos en 2016, les Philippines en 2017, Singapour en 2018, et la Thaïlande en 2019. À ce jour, aucun État n'a renoncé à prendre la présidence de la Commission AICHR due à leur situation interne des droits humains, comme cela avait pu être le cas en 1997 pour le Myanmar qui avait renoncé à la présidence de l'ASEAN pour se concentrer sur la situation interne de son État. Dès lors, sous la présidence de l'État en question, les représentants de la Commission AICHR se réunissent un minimum de deux fois par an, tout en ayant la possibilité d'organiser d'autres réunions s'ils l'estiment nécessaire.

348. Contrairement à la Commission ACWC qui dépend du pilier socioculturel selon le *Blueprint 2025* d'intégration de l'ASEAN, la Commission AICHR dépend du pilier politico-sécuritaire. Par conséquent, la Commission AICHR doit rendre compte au travers d'un rapport annuel au Comité des Ministres des Affaires étrangères de l'ASEAN. Il est ainsi intéressant de voir cette différence entre les deux Commissions qui pourtant possèdent plusieurs points d'intersectionnalité dans leurs traitements des droits des femmes et des enfants. Cependant, cette volonté de faire dépendre la Commission AICHR du pilier politico-sécuritaire témoigne d'un plus

grand contrôle exercé par les États tout en politisant les droits humains, alors que les droits des femmes et des enfants sont plutôt considérés comme une problématique de société ou de culture. Néanmoins, cette relation privilégiée avec le Comité des Ministres des affaires étrangères de l'ASEAN pourrait conférer à la Commission AICHR une plus grande légitimité et une plus grande latitude d'action si celle-ci décidait de s'emparer de l'entièreté des dispositions de son mandat. En effet, la Commission AICHR est l'institution suprême des droits humains de l'ASEAN et assume la responsabilité générale de la promotion et de la protection des droits humains dans la région. Elle a donc la responsabilité de connaître de toute violation des droits humains, même si elle doit aussi travailler avec d'autres organismes de l'ASEAN traitant des droits humains, tels que le Comité ACMW ou la Commission ACWC tout en veillant à coordonner les travaux de chacun de ces organes, et à rendre ses travaux publics conformément aux dispositions de ses termes de référence.

349. Enfin, il faut savoir que les États membres de l'ASEAN contribuent à parts égales au budget de la Commission AICHR contrairement à d'autres institutions régionales ou globales où de telles contributions se font proportionnellement au budget de l'État. Cela explique pourquoi, les activités de la Commission AICHR sont également financées par des bailleurs internationaux en tête desquels l'Union européenne et son instrument de dialogue régional renforcé UE-ASEAN (*E-READI*) dont une composante est spécifiquement dédiée à l'intégration des droits humains⁹²⁷. En ligne avec son modeste budget, la Commission AICHR est secondée par une petite unité de trois personnes au sein du département des affaires communautaires et des entreprises du secrétariat de l'ASEAN qui soutient d'autres entités de l'ASEAN. La Commission et ses représentants ont donc des moyens extrêmement réduits qui rendent compliquées la réalisation de son mandat et la conduite d'activités supplémentaires. Il peut être soutenu que ce manque de moyens est délibéré de la part de l'ASEAN qui ne souhaite pas donner trop de pouvoir et de capacité à la Commission AICHR. Le travail fourni dépend dès lors en grande partie de l'implication des représentants bénévoles dans leurs fonctions, et de la capacité de la Commission

⁹²⁷ Pour plus d'informations sur cet instrument consultez le site de l'UE : www.eeas.europa.eu

d'interagir avec les autres organes de l'ASEAN, mais aussi avec la société civile et les institutions nationales des droits humains.

350. C'est pour cela qu'en 2016, suivant l'article 4.8 du ToR qui lui donne comme mandat la possibilité d'engager un dialogue et une consultation avec d'autres organes et entités associés à l'ASEAN, y compris des organisations de la société civile et d'autres parties prenantes, la Commission AICHR a mis en place un statut consultatif pour les organisations de la société civile basée en Asie du Sud-Est. À ce jour⁹²⁸, trente organisations ont obtenu leur accréditation auprès de l'AICHR⁹²⁹. Les ONGs ayant obtenu cette accréditation se situent en Indonésie, Malaisie, Philippines, Thaïlande, Singapour et une organisation au Viêt Nam, marquant ainsi une absence totale de la société civile birmane, cambodgienne, laotienne et de Brunei auprès de la Commission AICHR bien que plusieurs organisations régionales aient obtenu leur accréditation (FORUM-ASIA par exemple). Cependant, il faut noter que plusieurs organisations ayant candidaté à ce statut consultatif se sont vues être refusé ce statut soi-disant car étant ouvertement trop critiques de la situation des droits humains dans certains États⁹³⁰. Cela n'est néanmoins pas vérifiable, la procédure d'accréditation n'étant pas transparente.

Ce statut permet aux organisations de la société civile d'être conviées à un meeting annuel d'échanges avec la Commission AICHR ainsi qu'avec le Comité des ministres des affaires étrangères. Le premier d'entre-eux s'est tenu en 2017 sous l'égide de la présidence des Philippines à la suite duquel les organisations de la société civile, tout en remerciant la Commission AICHR de cette opportunité, ont publié un communiqué de presse contenant une liste de recommandations que nous pensons être les clés d'une coopération et d'une communication plus efficace entre les ONGs et la Commission AICHR⁹³¹.

⁹²⁸ AICHR, Guidelines on the AICHR's relations with Civil Society, www.aichr.org, 11 février 2015.

⁹²⁹ AICHR, *Consultative Relationship with the AICHR*, www.aichr.org, 20 août 2019.

⁹³⁰ FORUM-ASIA et SAPA, *A Decade in Review: Assessing the Performance of the AICHR to Uphold the Protection Mandates*, www.forum-asia.com, 24 juin 2019.

⁹³¹ FORUM-ASIA et alii, « CSOs Recommendations to the AICHR for the Promotion and Implementation of ASEAN Human Rights Declaration, Bohol », www.forum-asia.org, 28 Novembre 2017.

Ainsi les organisations de la société civile (FORUM-ASIA, CDE Asia, PKNI, Pusat KOMAS, SUARAM, IRF, ASETUC, HRRC, HRDF, AIPP, EMPOWER, VPD) proposent de :

- Faire progresser et renforcer la communication, la coopération et l'échange d'idées avec les organisations de la société civile aux niveaux régional et national, à travers :
 - L'institutionnalisation de réunions d'interface annuelles entre les ONGs et l'AICHR pour débattre des problèmes clés dans la région ;
 - L'encouragement de plus d'ONGs à obtenir le statut consultatif d'ONG auprès de l'AICHR ;
 - La garantie que les organisations de la société civile dotées du statut consultatif soient invitées à toutes les consultations régionales et nationales de l'AICHR et fournissent des mises à jour de ces consultations ;
 - La collaboration avec les organisations de la société civile pour mener des activités de défense des droits de l'Homme, de recherche et de sensibilisation ;
- Créer le mécanisme de communication entre l'AICHR et les ONGs pour documenter les principales préoccupations en matière de droits humains aux niveaux national et régional en matière de protection et de promotion des droits de l'Homme dans l'ASEAN ;

En anglais dans le texte : « *Advance and strengthen communication, cooperation, and exchange of ideas with the CSOs at the regional and national level through: Institutionalising annual interface meetings between CSOs and AICHR to discuss key issues in the region; Encouraging more CSOs to obtain CSO consultative status with AICHR; Guaranteeing that CSOs with consultative status are invited of every AICHR regional and national consultations, and provided updates of these consultations; Collaborating with CSOs in doing human rights advocacy, research, and awareness-raising activities; Create the communications mechanism between AICHR and CSOs to document key human rights concerns in the national and regional level for the protection and promotion of human rights in ASEAN; Support AMS in ensuring that human rights principles are consistently upheld, in the implementation of Sustainable Development Goals (SDGs), through: Supporting CSOs in effectively monitoring the implementation of the SDGs in their respective AMS; Providing independent input with regards to national implementation of the SDGs in the annual Asia Pacific Forum on Sustainable Development (APFSD) and High-Level Political Forum on Sustainable Development (HLPF) whenever any AMS volunteered to be reviewed; Ensure that the results to AICHR's regional consultations and dialogues have concrete improvements in the lives of the ASEAN peoples, through: Enhancing transparency and wider participation reviewing the implementation of AHRD and its follow up activities; Support and complement national human rights institutions' independent reports to treaty bodies, including the Universal Periodic Review, whenever any AMS are under review, with specific focus on the implementation of the AHRD and other relevant ASEAN instrument* ».

- Soutenir les États membres de l'ASEAN en veillant à ce que les principes des droits de l'Homme soient systématiquement respectés dans la mise en œuvre des objectifs de développement durable (ODD), à travers :
 - Le soutien aux ONGs dans le suivi efficace de la mise en œuvre des ODD dans leurs États membres respectifs ;
 - Une contribution indépendante en ce qui concerne la mise en œuvre nationale des ODD dans le Forum annuel Asie-Pacifique sur le développement durable (APFSD) et le Forum politique de haut niveau sur le développement durable (HLPF) chaque fois qu'un État membre se porterait volontaire ;
- Veiller à ce que les consultations et dialogues régionaux de l'AICHR débouchent sur des améliorations concrètes dans la vie des peuples de l'ASEAN, notamment :
 - Renforcer la transparence et une participation plus large en examinant la mise en œuvre de la Déclaration AHRD et ses activités de suivi ;
 - Soutenir et compléter les rapports indépendants des institutions nationales de défense des droits humains destinés aux organes conventionnels, y compris l'Examen périodique universel, chaque fois qu'un État membre est à l'étude, en mettant l'accent sur la mise en œuvre de la Déclaration AHRD et des autres instruments pertinents de l'ASEAN.

Bien que ces recommandations soient conformes aux termes de références de la Commission AICHR, elles apparaissent ambitieuses dans le contexte actuel de la Commission notamment au regard de ses moyens humains et financiers. Cependant, ces recommandations constituent une marche à suivre claire et réalisable pour une meilleure promotion et protection des droits humains en Asie du Sud-Est. Il serait notamment aisé pour la Commission de soutenir les États dans leurs interactions avec les mécanismes internationaux tel que l'EPU ou nationaux avec les INDHs. Nous avons cependant vu précédemment que ce n'était pas encore le cas. Toutefois, il faut noter que ce mécanisme de statut consultatif est propre à la Commission AICHR dans la mesure où cela n'a été mis en place pour la Commission ACWC ou le Comité ACMW.

351. Il faut noter que la Commission AICHR n'est pas habilitée par son mandat à recevoir des communications individuelles ou émanant de la société civile. Cependant, plusieurs plaintes ont été déposées devant la Commission sur la base de la Déclaration des droits humains

de l'ASEAN. Il a été choisi d'évoquer ces plaintes conjointement avec la Déclaration dans le paragraphe suivant (§2.B.) pour plus de clarté.

352. Enfin, pour terminer ce paragraphe sur le mandat de la Commission AICHR, il faut présenter la carte à points réalisée par la plateforme *Human Rights in ASEAN*⁹³². Cette carte considère ainsi le mandat, les pouvoirs, la structure institutionnelle et les ressources nécessaires au fonctionnement efficace d'une Commission régionale des droits humains, au regard d'indicateurs tirés des Principes de Paris de 1993 sur les INDHs, et d'un document officiel intitulé « Principes relatifs aux mécanismes régionaux de défense des droits de l'Homme » élaboré par le HCDH⁹³³. Ces indicateurs permettent ainsi de comparer la Commission AICHR avec deux autres Commissions régionales des droits humains, la Commission interaméricaine des droits de l'Homme et la Commission africaine des droits de l'Homme et des peuples. La carte parle d'elle-même avec un score de 27% pour la Commission AICHR alors que les deux autres Commissions atteignent des scores de 100% (sur le papier). Notons que le site ne donne pas de date quant à la réalisation de la carte, mais il se pourrait que cette dernière ait été réalisée avant 2016, puisqu'à partir de cette date, les relations avec les ONGs ont été institutionnalisés, de même que les rapports d'activités des années 2015 à aujourd'hui ont tous été publiés. Malgré cette nuance qui pourrait faire gagner quelques points à la Commission AICHR, il faut reconnaître que nombre des critères choisis ne sont pas compatibles avec la formulation actuelle du mandat de la Commission, excepté les critères liés à l'indépendance et à la transparence pour lesquels il ne manque qu'une volonté politique des États membres pour garantir leur réalisation. Je pense ainsi que cette carte à points tout en étant une critique de la Commission AICHR doit s'appréhender comme une feuille de route pour la réalisation de son objectif principal qui reste la promotion et la protection des droits humains en Asie du Sud-Est.

⁹³² Human Rights in ASEAN, « The ASEAN Intergovernmental Commission on Human Rights, Score Card », www.humanrightsinasean.info, 2019.

⁹³³ Voir Annexes pour le texte entier de ces principes.

Les éléments d'un régionalisme asiatique des droits humains naissant

Commission Mandate and Powers	AICHR	AFRICAN	INTER-AMERICAN
Mandate from Binding Human Rights Treaty	✘	✔	✔
Power to Receive Individual Complaints	✘	✔	✔
Power to Receive State Complaints	✘	✔	✔
Power to Hold Hearings to Respond to Complaints	✘	✔	✔
Power to Negotiate Settlement of Disputes/ Complaints between parties	✘	✔	✔
Power to Make Recommendations and Proposals to Member States	✔	✔	✔
Power to Report Publically on Specific Human Rights Situations in Member States	✘	✔	✔
Power to Request Information from Member States	✔	✔	✔
Power to Undertake Country Visits	✘	✔	✔
Special Procedures (Special Rapporteurs)	✘	✔	✔
Power to Report on General Human Rights themes	✔	✔	✔
Advisory Function to Member States	✔	✔	✔
Urgent Action Mechanism	✘	✔	✔
Public Information/ Education Function	✔	✔	✔
State Parties Must Submit Reports on Treaty/ Declaration Obligations	✘	✔	✔
Independence and Plurality			
Own Secretariat	✘	✔	✔
Own Premises	✘	✔	✔
Commissioners by Democratic Appointment	✘	✔	✔
Commissioners Serve in Personal Capacity	✘	✔	✔
All Commissioners have Human Rights Expertise	✘	✔	✔
Ensure a Balance of Nationalities within Commission	✔	✔	✔
Commission Members have Diplomatic Immunities and Privileges	✔	✔	✔
Transparency/ Accountability			
Institutionalized Forums for Engagement with Civil Society Organizations	✘	✔	✔
Sessions/ Decisions can be Public	✘	✔	✔
Public Annual Activity Report	✘	✔	✔
Overall Score	27%	100%	100%

§.2. Une production normative promotionnelle

353. La culture des droits humains fait petit à petit son chemin dans les politiques régionales et nationales s'infiltrant par le biais de la promotion des droits. Logiquement, après avoir établi la Commission intergouvernementale des droits humains, les États membres de l'ASEAN ont adopté la Déclaration des droits humains de l'ASEAN qui cependant n'a pas force de convention comme cela peut être le cas dans d'autres mécanismes régionaux des droits humains, gardant un seul effet déclaratif. Hsien-Li Tan soutient que les États membres de l'ASEAN devraient réformer le mécanisme actuel pour le rendre de force égale aux autres mécanismes régionaux. Il faudrait autrement dit transformer la déclaration en convention et la Commission en Cour. Pour elle, « *cela s'insérerait alors dans le cadre juridique international plus large qui se dessine lentement au sein de l'ASEAN alors que celle-ci s'emploie à instaurer l'état de droit dans la région* »⁹³⁴. Cependant, il y a encore beaucoup de diplomatie à conduire avant de pouvoir opérer un tel changement institutionnel. Ainsi, l'opportunité de cette section est saisie pour s'intéresser à la production normative de la Commission AICHR et ses conséquences.

354. De manière générale, l'ASEAN en tant que tel n'a pas une grande capacité à produire du droit dur en dehors de la Déclaration de Bangkok, de la Charte de l'ASEAN et de certains accords économiques et de sécurité. En effet, il apparaît que le statut juridique de nombreux accords conclus par l'ASEAN soit peu clair, leur nom ne leur conférant pas leur force juridique. Ainsi, il peut être observé que certains accords portent le nom de déclarations, traités, ou protocoles d'entente, mais ne possèdent aucun caractère contraignant. C'est pourquoi, le Centre de droit international de l'Université nationale de Singapour a récemment lancé un important projet visant à cartographier les accords de l'ASEAN tout en étudiant leur nature et leur statut juridique ainsi que le degré de respect des États à ces textes afin de déterminer dans quelle mesure la primauté du droit existe dans la région et comment le droit international est intégré dans le droit

⁹³⁴ H-L. Tan, *The ASEAN Intergovernmental Commission on Human Rights*, 2011, Cambridge, Cambridge University Press, p. 254.

En anglais dans le texte : « *This would then fit into the broader international legal framework that is slowly taking shape in ASEAN as it works towards achieving the rule of law in the region* ».

régional⁹³⁵. Cette cartographie permettra dès lors de voir si certains textes déjà adoptés par l'ASEAN auraient la possibilité d'avoir une fonction protectrice pour les droits humains. Dans l'attente de la publication des travaux de cette recherche, nous allons nous intéresser de plus près à la Déclaration des droits humains de l'ASEAN souvent décriée et très peu utilisée dans les activités de plaidoyer des activistes de la région.

355. Adoptée en 2012 à Phnom Penh, la Déclaration des droits humains de l'ASEAN (AHRD) est qualifiée de magna carta sud-asiatique par certains⁹³⁶ alors qu'elle subit le joug des critiques de la société civile et des universitaires. Le texte est un mince document de quarante articles qui commence avec un préambule suivi de six sections sur les principes généraux, les droits civils et politiques, les droits économiques, sociaux et culturels, le développement, la paix et la coopération internationale pour la promotion et la protection des droits humains⁹³⁷. Ce texte est cependant une avancée symbolique dans une région où 40% des États n'ont ratifié ni le Pacte international des droits économiques, sociaux et culturels, ni le Pacte international des droits civils et politiques. La Déclaration n'a qu'un effet déclaratif, mais il n'est pas impossible d'user de moyens créatifs pour lui conférer une valeur peu à peu contraignante. Nous l'avons mentionné en amont, l'absence d'un mécanisme de plaintes individuelles qui seraient examinées par la Commission AICHR est à ce jour un des points les plus faibles du mécanisme, bien que six défenseurs des droits humains aient essayé de soumettre des plaintes devant la Commission qui a initialement refusé de les examiner⁹³⁸.

⁹³⁵ Tel qu'expliqué en note par H-L. Tan, *The ASEAN Intergovernmental Commission on Human Rights*, 2011, Cambridge, Cambridge University Press, p. 254. Elle fait partie de l'équipe travaillant sur ce projet et référence les sources suivantes pour suivre le projet: <http://cil.nus.edu.sg/research-projects/asean>.

Voir aussi : S. Chesterman, « Does ASEAN Exist? The Association of Southeast Asian Nations as an International Legal Person », 12 *Singapore Year Book of International Law*, 2008, p. 199; E. Tan, « The ASEAN Charter as "Legs to Go Places": Ideational Norms and Pragmatic Legalism in Community Building in Southeast Asia », 12 *Singapore Year Book of International Law*, 2008, p. 171.

⁹³⁶ K. H. R. Villanueva, « ASEAN 'Magna Carta' universalizes human rights », www.thejakartapost.com, 8 janvier 2013.

⁹³⁷ Ibid.

En anglais dans le texte : « *is a slender document of 40 articles that begins with a preamble followed by six sections on general principles, civil and political rights, economic, social and cultural rights, development, peace and international cooperation in the promotion and protection of human rights* ».

⁹³⁸ « ASEAN Intergovernmental Commission on Human Rights - About », www.humanrightsinasean.info.

A. Une Déclaration des droits creuse

« *L'AHRD est un document politique dans le contexte des déficits démocratiques dans les États membres de l'ASEAN* »⁹³⁹.

356. Cette déclaration résume l'esprit des critiques qui ont été faites au texte de la Déclaration lors de son adoption mais aussi tout au long de son processus de rédaction qui est resté très secret. En effet, même si la communauté internationale s'est félicitée de la réaffirmation par les dix États membres de l'ASEAN de leur engagement pour les droits humains, il n'en résulte pas moins que le contenu même de la déclaration porte à confusion.

357. Il faut rappeler que le langage des droits humains n'a pas été utilisé de manière franche par l'ASEAN avant le début des années 1990 et la préparation de la Conférence mondiale de Vienne. Pour donner suite à l'adoption de la Déclaration de Bangkok de 1993, les ministres des affaires étrangères des États membres de l'ASEAN ont donc décidé que « *l'ASEAN devrait envisager la création d'un mécanisme régional approprié en matière de droits de l'Homme* »⁹⁴⁰ en vue de mettre en place le Programme d'Action de Vienne. Quelques mois plus tard était adoptée la Déclaration de Kuala Lumpur sur les droits humains par l'assemblée générale de l'organisation interparlementaire de l'ASEAN (AIPO)⁹⁴¹. Cette Déclaration prévoit que les droits humains « *devraient avoir lieu dans le cadre de la coopération internationale fondée sur le respect de la souveraineté nationale, de l'intégrité territoriale et de la non-ingérence dans les affaires intérieures des États* »⁹⁴², et que les « *droits humains ont deux aspects mutuellement équilibrés : ceux qui concernent les droits et la liberté de l'individu et ceux qui stipulent les obligations des*

⁹³⁹ Y. Wahyuningrum, « The Politics of Human Rights Standard Setting in ASEAN », *ASEAN Newsletter*, décembre 2012, pp. 4-6.

En anglais dans le texte: « *The AHRD is a political document in the context making up for democracy deficits in ASEAN Member States* ».

⁹⁴⁰ ASEAN, Joint Communiqué of the 26th ASEAN Ministerial Meeting (AMM), 1993.

En anglais dans le texte: « *ASEAN should consider the establishment of an appropriate regional mechanism on human rights* ».

⁹⁴¹ AIPO, Kuala Lumpur Declaration on Human Rights, 1993.

⁹⁴² Ibid.

En anglais dans le texte: « *should take place in the context of international cooperation based on respect for national sovereignty, territorial integrity and non-interference in the internal affairs of states* ».

individus envers la société et l'État »⁹⁴³. De surcroît la Déclaration reconnaît que « *chaque pays a des expériences historiques inhérentes et des réalités économiques, sociales, politiques et culturelles et des systèmes de valeurs changeants* »⁹⁴⁴ qui peuvent influencer les droits humains⁹⁴⁵. De ce début des années 1990 à l'adoption de la Déclaration de 2012 en passant par la mise en place de la Commission en 2009, le langage utilisé pour aborder les questions de droits humains s'est développé tout en restant très prudent et en veillant au particularisme national des États membres de l'ASEAN

358. En 2009, la Commission AICHR nomma une équipe d'experts chargés de rédiger la Déclaration des droits de l'ASEAN puis de la remettre aux dix représentants nationaux. C'est à partir de cet instant que les critiques de la société civile se sont faites entendre car, une fois le texte rédigé par le groupe d'expert, la Commission a débattu en huit-clos sur le contenu du texte malgré les propositions de participation des organisations de la société civile. Deux consultations avec une sélection d'ONGs ont eu lieu à la mi-2012 mais d'après ces mêmes organisations, ces consultations n'ont eu aucune conséquence sur le contenu du texte puisqu'aucune modification n'a été faite. Les organisations de la société civile demandaient notamment que les minorités, notamment les personnes LGBTIQ et les minorités ethniques, soient spécialement mentionnées et protégées par la Déclaration. Cependant, il existe une grande disparité entre les États membres dans leur reconnaissance des communautés LGBTIQ et des communautés ethniques au niveau national, empêchant dès lors une inclusion dans le texte de la Déclaration. De même avec les minorités religieuses⁹⁴⁶. En effet, les États refusaient que le texte de la Déclaration reconnaisse des droits qui n'étaient pas déjà inclus dans leur propre législation nationale. C'est pourquoi, il est plus juste de voir cette Déclaration comme un ensemble de standards minimaux sur lesquels les États membres sont tous d'accord, autrement dit comme un point de départ de la promotion et de la protection des droits humains dans la région. Comme tout texte juridique, la Déclaration aura

⁹⁴³ Ibid.

En anglais dans le texte: « *human rights have two mutually balancing aspects: those with respect to rights and freedom of the individual, and those which stipulate obligations of the individuals to society and state* ».

⁹⁴⁴ Ibid.

En anglais dans le texte: « *each country has inherent historical experiences, and changing economic, social, political, and cultural realities and value system[s]* ».

⁹⁴⁵ American Bar Association Rule of Law Initiative, *The ASEAN Human Rights Declaration: A Legal Analysis*, 2014.

⁹⁴⁶ Ibid.

vocation à être interprétée, commentée et révisée tant pour renforcer la protection des droits que pour inclure de nouveaux droits qui pourraient être couverts par la déclaration, telle que les droits numériques.

359. Adoptée le 18 novembre 2012 lors du 21^{ème} sommet de l'ASEAN à Phnom Penh en présence de la Chine, de la Corée du Sud, du Japon, de l'Australie et des États-Unis, la Déclaration se décompose en quarante articles et commence par énoncer neuf principes des droits humains sur les individus en tant que détenteurs de droit et porteurs d'obligations sans aucune distinction et avec une égalité de principe devant la loi⁹⁴⁷, avant d'étayer quinze droits civils et politiques, sept droits économiques, sociaux et culturels, le droit au développement et le droit à la paix⁹⁴⁸. Non contraignante, la Déclaration comporte aussi une clause de sauvegarde attachée à chacun des articles qui précise que la réalisation de chacun des droits et principes énoncés dans la Déclaration doit l'être conduite dans le respect de la loi nationale⁹⁴⁹. Cette clause s'ajoute aux autres limites posées par les articles 7 et 8 de la Déclaration.

360. L'article 7 bien que reconnaissant l'universalité, l'indivisibilité, l'interdépendance et l'interrelation des droits humains prévient qu'une restriction dans la mise en œuvre des droits puisse s'opérer dû au contexte régional ou national. Il n'y a pas plus d'explication sur cette mention choisie par les États membres de l'ASEAN, et qui n'est pas sans rappeler le débat des valeurs asiatiques. La formulation de l'article 7 de l'AHRD est vague et pose la question du lien entretenu avec l'article 5 de la Déclaration de Vienne qui prévoit que la Déclaration s'applique « *indépendamment des antécédents historiques et culturels* »⁹⁵⁰. Néanmoins, l'article 7 soutient que lors de la réalisation des droits, « *il convient de garder à l'esprit les différents contextes politiques, économiques, juridiques, sociaux, culturels, historiques et religieux* »⁹⁵¹. En effet, il se fait l'écho de l'article 8 de la Déclaration de Bangkok préparée par les gouvernements asiatiques

⁹⁴⁷ Y. Wahyuningrum, « The Politics of Human Rights Standard Setting in ASEAN », op. cit.

⁹⁴⁸ ASEAN, ASEAN Human Rights Declaration, op. cit.

⁹⁴⁹ Ibid.

⁹⁵⁰ HCDH, *Déclaration de Vienne*, op. cit.

En anglais dans le texte : « *regardless of historical and cultural backgrounds* ».

⁹⁵¹ C. S. Renshaw, « The ASEAN Human Rights Declaration: Cause for Celebration? », www.asiapacific.anu.edu.au, 25 Janvier 2015.

En anglais dans le texte: « *different political, economic, legal, social, cultural, historical and religious backgrounds should be borne in mind* ».

en 1993 : « *si les droits de l'Homme sont de nature universelle, ils doivent être considérés dans le contexte d'un processus dynamique et évolutif d'établissement de normes internationales, compte tenu de l'importance des particularismes nationaux et régionaux et des divers antécédents historiques, culturels et religieux* »⁹⁵². D'abord laissées sans explications⁹⁵³, deux observations ont été apportées en 2013 et 2016 par respectivement la Commission internationale des juristes (ICJ), une organisation internationale de la société civile, et par le représentant malaisien de la Commission AICHR, Edmond Bon Tai Soon, qui a rédigé des observations générales sur l'interprétation des articles 6, 7 et 8 de la Déclaration AHRD ensuite adoptées par la Commission.

L'interprétation fournie par ICJ suggère que la construction apportée par cet article 7 de la Déclaration AHRD déforme gravement et va à l'encontre du langage adopté dans le Plan d'action de la Déclaration de Vienne de 1993 qui réaffirme, entre autres, le principe d'universalité des droits humains. ICJ rappelle aussi que bien que le Plan d'action de la Déclaration de Vienne de 1993 mentionne l'importance des différents contextes, cela ne doit pas être interprété comme une obligation de prendre en compte les droits humains dans leurs contextes régionaux et nationaux. Au contraire, il a été souligné que « *il est du devoir des États, quels que soient leurs systèmes politiques, économiques et culturels, de promouvoir et de protéger tous les droits humains et toutes les libertés fondamentales* »⁹⁵⁴. ICJ ajoute qu'au regard du droit international, les États membres de l'ASEAN ont le devoir de protéger tous les droits humains et les libertés fondamentales quels que soient leurs systèmes politiques, économiques et culturels⁹⁵⁵.

⁹⁵² AGNU, Déclaration de Bangkok, op. cit.

En anglais dans le texte : « *while human rights are universal in nature, they must be considered in the context of a dynamic and evolving process of international norm-setting, bearing in mind the significance of national and regional particularities and various historical, cultural and religious backgrounds* ».

⁹⁵³ ABA ROLI, *The ASEAN Human Rights Declaration: A Legal Analysis*, op. cit.

⁹⁵⁴ Plan d'Action de la Convention de Vienne, 1993.

⁹⁵⁵ ICJ, *The ASEAN Human Rights Declaration: Questions and Answers*, 2013, p. 6.

Edmond Bon Tai Soon justifie dans un premier temps ses observations générales sur la base des articles 4.1⁹⁵⁶, 4.3⁹⁵⁷ et 4.8⁹⁵⁸ des termes de référence de la Commission AICHR, et crée un précédent en étant le premier représentant national à rédiger et faire adopter un tel document. En reprenant la critique subie par cet article 7 selon laquelle la réalisation des droits peut différer d'un État membre à un autre en raison de contextes nationaux différents, et justifie la formulation de la Déclaration en soutenant qu'elle constitue une reconnaissance du fait que différents contextes régionaux et nationaux peuvent servir à enrichir le discours sur les droits humains. Ainsi, « *tant que les normes minimales sont respectées, l'inquiétude suscitée par l'article 7 est erronée* »⁹⁵⁹. Il ajoute qu'il est maintenant communément admis que certains droits peuvent être réalisés de différentes manières, dans la mesure où les normes minimales sont respectées, et qu'ainsi dans certains cas, et en ce qui concerne certains types de droits, les États peuvent bénéficier d'une 'marge d'appréciation' ou d'une déférence par le biais d'une 'réalisation progressive' des droits au maximum de leurs ressources disponibles. Enfin, il ajoute que cet article 7 n'est pas une clause de limitation spécifique autorisant des restrictions à la réalisation des droits⁹⁶⁰.

Il est ainsi possible de noter l'agilité du représentant malaisien qui sans développer son raisonnement juridique dans ses observations, s'abstient de se référer à d'autres textes de droit international comme peut le faire ICJ. Il réussit cependant à lever quelques doutes sur la possible interprétation de cet article 7. Il faut noter que même adoptées par la Commission AICHR, ses observations n'ont aucune valeur juridique. Cependant, elle démontre la créativité dont peuvent s'armer les représentants de la Commission, tout en restant dans les termes du mandat, pour faire

⁹⁵⁶ L'article 4.1. lit :

« *To develop strategies for the promotion and protection of human rights and fundamental freedoms to complement the building of the ASEAN Community* ».

⁹⁵⁷ L'article 4.3. lit :

« *To enhance public awareness of human rights among the peoples of ASEAN through education, research and dissemination of information* ».

⁹⁵⁸ L'article 4.1. lit :

« *To engage in dialogue and consultation with other ASEAN bodies and entities associated with ASEAN, including civil society organisations and other stakeholders, as provided for in Chapter V of the ASEAN Charter* ».

⁹⁵⁹ E. Bon, General Observation No. 1/2016 : Interpretation of Articles 6, 7 & 8 of the ASEAN Human Rights Declaration 2012, 2016, tel que reproduit dans FORUM-ASIA et SAPA, *A decade in review*, op. cit. Annexe 11.

En anglais dans le texte : « *For as long as the minimum standards are met, then the concern about Article 7 is misguided* ».

⁹⁶⁰ Ibid.

évoluer la Déclaration ainsi que le travail de la Commission vers une promotion et protection plus aigüe des droits.

Cependant, pour le moment, la mise en œuvre de l'article 7 lors de la lecture des droits de la Déclaration reste d'une certaine ambiguïté. S'il est pris l'exemple de l'article 30 paragraphe 3 qui dispose « *chaque enfant, qu'il soit né dans le mariage ou hors mariage, bénéficie de la même protection sociale* ». Ainsi, selon ICJ, la lecture de cette disposition à la lumière du principe énoncé à l'article 7 suppose qu'un État membre de l'ASEAN peut décider qu'il est en droit de prévoir une protection sociale moindre pour les enfants nés hors mariage, en invoquant le motif selon lequel sa religion majoritaire ne tolère pas les unions extraconjugales et décourage donc les enfants hors mariage⁹⁶¹.

361. L'article 8 de la Déclaration AHRD prévoit ainsi que les limitations faites aux droits susmentionnés « *ne sont soumises qu'aux limitations fixées par la loi dans le seul but d'assurer la reconnaissance des libertés humaines et fondamentales d'autrui et de satisfaire aux exigences justes de la sécurité nationale, de l'ordre public, de la santé publique, de la sécurité publique et de la moralité publique ainsi que le bien-être général des peuples dans une société démocratique* »⁹⁶². Cette limitation, habituellement présente dans les déclarations de droits, a suscité les critiques de la société civile car elle a été perçue comme une limitation générale. En effet, cette limitation est présente dans la DUDH et dans le PIDCP mais dans un langage sensiblement différent. De surcroît, les jurisprudences successives du Comité des droits de l'Homme ont permis de réduire les différents cas dans lesquels des restrictions aux droits pourraient être appliquées. En l'absence d'interprétation formelle de la Déclaration AHRD, cette dérogation générale reste une inquiétude des défenseurs des droits⁹⁶³. Cependant, tout comme l'article 7, ICJ et Edmond Bon ont essayé d'apporter des précisions à la lecture de cet article 8.

⁹⁶¹ ICJ, *The ASEAN Human Rights Declaration: Questions and Answers*, op. cit., pp. 6-7.

⁹⁶² ASEAN, *ASEAN Human Rights Declaration*, op. cit., art. 8.

En anglais dans le texte: « *shall be subject only to such limitations as are determined by law solely for the purpose of securing due recognition for the human and fundamental freedoms of others, and to meet the just requirements of national security, public order, public health, public safety, public morality as well as the general welfare of the peoples in a democratic society* ».

⁹⁶³ ABA ROLI, *The ASEAN Human Rights Declaration: A Legal Analysis*, op. cit., p. 8.

Pour ICJ, le principe général énoncé dans l'article 8 soumet tous les droits énoncés dans la Déclaration à des limitations très larges, autorisant donc des restrictions qui permettent dès lors de contourner les conditions de nécessité et de proportionnalité habituellement requises en droit international⁹⁶⁴. En effet, en droit international, certains droits ne peuvent être soumis à des limitations que dans des situations spécifiques et étroitement définies. C'est par exemple le cas de la liberté de circulation, de la liberté d'association, d'expression et de réunion pacifique et de la liberté de manifester sa religion dans le PIDCP. Mais les limitations qui peuvent être apportées à ces droits sont soumises à des conditions strictes de nécessité et de proportionnalité, et doivent par conséquent être strictement nécessaires à la protection de la sécurité nationale, de l'ordre public, de la santé publique ou de la morale, ou à la protection des droits d'autrui⁹⁶⁵.

En adoptant des conditions qui sont en deçà de celles requises par le droit international, la Déclaration des droits de l'ASEAN laisse la possibilité aux États membres d'étendre la possibilité d'imposer des restrictions à tous les droits, même à ceux qui sont absolus au regard du droit international, tels que le droit de ne pas être soumis à la torture et aux peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants. De surcroît, la clause de restriction au regard du « *bien-être général des peuples dans une société démocratique* » est si large qu'elle pourrait être interprétée comme englobant la quasi-totalité des activités des États⁹⁶⁶.

Les experts de l'ICJ prennent pour exemple la lecture de l'article 14 de la Déclaration de l'ASEAN, qui concerne explicitement le droit de ne pas être soumis à la torture ni à des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, en prenant en compte les dispositions de l'article 8. Ainsi, il peut être imaginer que les États membres de l'ASEAN seraient autorisés à utiliser la torture pour obtenir des informations auprès de présumés terroristes au nom de la « sécurité nationale » ou de la « sécurité publique ». Il faut cependant noter que la torture est une norme impérative du droit international qui ne permet aucune exception. Ce principe a été accepté par tous les États, y

⁹⁶⁴ ICJ, *The ASEAN Human Rights Declaration: Questions and Answers*, op. cit., p. 7.

⁹⁶⁵ Ibid.

⁹⁶⁶ Ibid. p. 8.

compris ceux de l'ASEAN, dans les résolutions de l'Assemblée générale des Nations Unies adoptées par consensus⁹⁶⁷.

Cet exemple est particulièrement intéressant au regard de la récente mort par anévrisme ou suffocation d'un homme thaïlandais musulman des suites de son interrogation par l'armée thaïlandaise. Ce cas est toujours en cours d'investigation à ce jour et s'annonce comme un test pour le nouvellement élu gouvernement thaïlandais⁹⁶⁸. Il est cependant peu probable que la Commission AICHR rappelle publiquement ses obligations à la Thaïlande au regard de la Déclaration des droits AHRD, du droit international, ou même au regard de son droit interne. Par conséquent, il est fort probable que la seule possibilité pour la famille d'obtenir des réponses et/ou réparation se situe dans la Commission nationale des droits humains thaïlandaise (INDH) même si celle-ci a été affaiblie depuis la prise de pouvoir du Général Prayuth en 2014, et dans le système judiciaire.

Il faut revenir au principe général contenu dans l'Article 8 de la Déclaration des droits de l'ASEAN. Edmond Bon, dans ses observations générales, rappelle dans un premier temps que des dispositions similaires à l'article 8 sont contenues dans l'article 29 (2) de la Déclaration universelle des droits de l'Homme⁹⁶⁹. En effet, cet article dispose que « *dans l'exercice de ses droits et dans la jouissance de ses libertés, chacun n'est soumis qu'aux limitations établies par la loi exclusivement 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* »⁹⁷⁰. Cependant, ce paragraphe 2 ne peut être lu sans les précisions apportées par le paragraphe 3 qui rajoute que « *ces droits et libertés ne pourront, en aucun cas, s'exercer contrairement aux buts et aux principes des Nations Unies* »⁹⁷¹, des précisions qui n'apparaissent donc pas dans le texte de la Déclaration AHRD. En effet, Edmond Bon, en recontextualisant la rédaction de la Déclaration universelle des droits de l'Homme, précise que l'article 29 (2) a été rédigé de cette manière car aucun des droits spécifiques énoncés dans la

⁹⁶⁷ Ibid.

⁹⁶⁸ France24, « Muslim man left in coma after Thai army interrogation dies », www.france24.com, 25 août 2019.

⁹⁶⁹ E. Bon, op. cit.

⁹⁷⁰ AGNU, résolution 217 (III), op. cit. Article 29 (2).

⁹⁷¹ Ibid. Article 29 (3).

DUDH ne prévoyait de clauses de limitations spécifiques, le cas échéant. Les pactes internationaux des droits civils et politiques, et des droits économiques, sociaux et culturels ont ainsi permis d'élaborer sur chacun de ces droits et des restrictions⁹⁷².

De manière similaire, Edmond Bon rajoute que les droits spécifiques énumérés dans la Déclaration AHRD aux articles 11 à 25 et 27 à 34 ne sont pas limités par des clauses de limitation spécifiques, mais la rédaction générale de l'article 8 ne signifie pas pour autant que les restrictions énoncées soient susceptibles de s'appliquer à tous les droits. Cela se justifie notamment par le fait que lors de la rédaction de la Déclaration AHRD, certains droits étaient bien établis et considérés comme non négociables⁹⁷³. Cela rejoint par conséquent, mais dans un langage beaucoup plus diplomatique, la lecture faite par les experts de ICJ. Enfin, Edmond Bon rappelle qu'il est bien établi, en toute circonstance, que « *toute interprétation des droits humains doit viser à promouvoir et non à détruire les mêmes droits* »⁹⁷⁴.

362. Malgré toutes ces critiques, il faut noter que la Déclaration AHRD a permis quelques avancées en termes de droits humains dans la région, notamment en mettant en avant les droits des personnes vulnérables ; en réinstaurant le droit de propriété et la protection contre l'expropriation arbitraire contenus dans le PIDCP et le PIDESC (non signés par quatre des dix États membres de l'ASEAN) ; en donnant une définition plus large du droit à un niveau de vie suffisant prenant en compte le droit à l'eau et à un environnement sain ; et, en incorporant le droit au développement comme un droit humain au même titre que les droits de première et de seconde génération⁹⁷⁵. De surcroît, la Déclaration AHRD, même en étant un texte non-contraignant, permet

⁹⁷² E. Bon, op. cit.

⁹⁷³ Ibid.

⁹⁷⁴ Ibid.

En anglais dans le texte : « *any interpretation of human rights must be towards the promotion, and not the destruction, of the same rights* ».

⁹⁷⁵ ABA ROLI, *The ASEAN Human Rights Declaration: A Legal Analysis*, op. cit., p. 6-7.

de garantir les mêmes droits pour tous les citoyens de l'ASEAN, droits qui sont en très grande partie contenus dans les textes internationaux (DUDH, PIDCP, PIDESC, CEDEF, etc.)⁹⁷⁶.

363. Il faut cependant noter l'absence dans la Déclaration AHRD du droit à l'auto-détermination des peuples ainsi que l'absence du droit à la liberté d'association. Ces droits figuraient dans le texte rédigé initialement par le groupe d'experts mais ils furent retirés par la Commission AICHR. Le compromis trouvé au sein de la Commission AICHR laissait à penser que ces droits s'ils n'étaient pas reconnus dans la Déclaration AHRD seraient cependant reconnus dans des déclarations spécifiques ultérieures. À ce jour, aucune n'a vu le jour.

Il faut aussi noter que le droit d'association a subi des atteintes dans plusieurs États membres avec l'entrée en vigueur de lois plus restrictives qui portent atteinte aux organisations de la société civile. Il peut être pris l'exemple de la loi dite LANGO au Cambodge⁹⁷⁷ adoptée en 2015 sur la base de laquelle plusieurs ONGs ont soit été fermées par le gouvernement, soit ont choisi d'elles-mêmes de suspendre leurs activités depuis 2017 en vue des élections nationales de juillet 2018. Des lois similaires ont été adoptées ou renforcées au Viêt Nam, en Malaisie et au Laos au cours des dernières années.

Ce mélange de critiques et d'espoir placé dans la Déclaration AHRD n'a fait que remettre en question la pertinence du mécanisme des droits humains de l'ASEAN. Au regard de ces nombreuses faiblesses, certaines organisations de la société civile ne considèrent pas le texte comme légitime et ne l'utilise pas dans leur plaidoyer auprès des États membres. Le représentant philippin de la Commission en 2012 avait quant à lui reconnu « *ce n'est pas parfait mais c'est une nouvelle étape pour l'ASEAN* »⁹⁷⁸. La question qui se pose dès lors est celle du franchissement d'une nouvelle étape. En effet, suivant l'adoption de la Déclaration AHRD en novembre 2012 et son flot de critiques de la part de la société civile et des Nations Unies⁹⁷⁹, la question s'est posée

⁹⁷⁶ I. Deinla, « The ASEAN Human Rights Declaration – A flawed document, but not all bad news », www.asiapacific.anu.edu.au, 25 Janvier 2013.

⁹⁷⁷ FIDH, « Cambodia: The dangers of LANGO », www.fidh.org, 8 juillet 2015.

⁹⁷⁸ ABA, ROLI, *The ASEAN Human Rights Declaration: A Legal Analysis*, op. cit., p. 5.

En anglais dans le texte: « *[i]t's not perfect but it's a new benchmark for ASEAN* ».

⁹⁷⁹ « UN experts raise concerns over 'landmark' Southeast Asian human rights declaration », www.un.org, 16 novembre 2012.

de l'après Déclaration, notamment celle de savoir si la Déclaration était une étape de plus dans la construction du mécanisme des droits humains de l'ASEAN, ou si elle en était le point d'orgue. En 2019, aucune étape signifiante n'a été prise pour l'établissement d'un mécanisme contraignant malgré les appels de la société civile et des députés de certains des États membres de l'ASEAN⁹⁸⁰. Certains défenseurs des droits ont donc tenté de soumettre des plaintes à la Commission AICHR tout en sachant qu'un tel mécanisme ne rentre pas dans son mandat⁹⁸¹ en vue de forcer la Commission à prendre les responsabilités de sa fonction protectrice.

⁹⁸⁰ APHR, « Open Letter to ASEAN Foreign Ministers on the importance of establishing a genuine regional human rights mechanism », www.aseanmp.org, 22 janvier 2015.

⁹⁸¹ ASEAN Secretariat, Terms of Reference of the ASEAN Intergovernmental Commission on Human Rights, op. cit.

B. L'absence de protection effective des droits de la Déclaration AHRD

364. Malgré un mandat reposant sur la promotion et la protection des droits humains, la Commission AICHR n'a pas encore eu l'occasion de remplir son mandat de protection des droits contenus dans la Déclaration des droits humains de l'ASEAN. En effet, en l'absence d'une nature contraignante de la Déclaration AHRD, d'un mécanisme propre jugeant du respect de la mise en œuvre des droits, et d'un mécanisme permettant les communications individuelles, il est impossible de prétendre le contraire. Il faut profiter de ce paragraphe pour s'intéresser à la question des communications individuelles, puisqu'à ce jour et d'après les informations disponibles, cinq communications individuelles auraient été soumises à la Commission AICHR dans un espoir de la forcer à prendre ses responsabilités bien que cela ne soit pas encadré par le mandat actuel de la Commission AICHR.

365. Il faut cependant rappeler qu'un grand nombre des États membres de l'ASEAN n'ont pas encore ratifié les protocoles optionnels et/ou ont posé des réserves sur les mécanismes de communications compris dans les Conventions des Nations Unies, notamment pour les Conventions CEDEF (femmes), CDE (enfants) et CDPH (personnes en situation de handicap) qui sont les trois Conventions les plus ratifiées dans la région. Ayant donc refusé de prendre part à ces mécanismes dans le cadre de la protection internationale des droits, il aurait été surprenant que les États membres de l'ASEAN en adopte un.

366. D'après un document officiel du Haut-commissariat des droits de l'Homme des Nations Unies sur les mécanismes de promotion et de protection des droits humains, la communication est un des piliers fondamentaux avec la surveillance de la mise en œuvre des droits, le renforcement des capacités et l'éducation, et la composition et le support du mécanisme⁹⁸². Ainsi, à la lecture de ce document, tout mécanisme régional des droits doit avoir la faculté de recevoir, enquêter, analyser et décider des communications émanant de toute personne, groupe de personnes ou organisation non gouvernementale faisant état de violations des droits humains par un État partie. De surcroît, la communication doit montrer que la victime a épuisé tous les moyens

⁹⁸² Voir Annexe 6 pour une reproduction complète du document.

de remédier à la situation au niveau national. Si les recours nationaux n'ont pas été épuisés, il doit être démontré que la victime a tenté de les épuiser mais a échoué parce que ces recours ne prévoyaient pas une procédure équitable adéquate ; ou que l'accès effectif à ces recours a été refusé ; ou qu'il y avait eu un retard excessivement long dans la décision sur ces recours.

Ensuite, au cours d'une enquête, le mécanisme aura le pouvoir d'obtenir toutes les informations nécessaires (y compris un accès confidentiel illimité aux victimes présumées, aux témoins et aux lieux pertinents) avec la garantie que l'État partie ne se livrera pas en représailles contre ces personnes fournissant des informations au mécanisme. Il faut que lorsque le mécanisme constate une violation des droits humains, des recommandations doivent être formulées sous forme de conclusions spécifiques à l'État partie concerné et de recommandations de mesures correctives appropriées. Et, afin de garantir le respect des obligations, les États parties doivent faire rapport dans les quatre-vingt-dix jours sur les mesures qu'ils ont prises pour donner effet aux conclusions ou aux décisions du mécanisme. En outre, un secrétariat sera établi pour suivre les informations relatives au respect et à la mise en œuvre des mesures correctives et des recommandations du mécanisme. Il est impératif que les plaignants, les témoins, les enquêteurs et les autres personnes impliquées dans les enquêtes doivent être protégés de la violence, des menaces de violence et de toute autre forme d'intimidation. Notamment, dans les cas graves et urgents, et chaque fois que nécessaire en fonction des informations disponibles, le mécanisme peut demander à l'État partie concerné d'adopter des mesures de précaution spécifiques pour éviter tout dommage irréparable à des personnes. Enfin, il doit être possible pour tout État partie de pouvoir adresser au mécanisme régional des droits humains une communication alléguant qu'un autre État partie a commis une violation des droits humains⁹⁸³.

Il faut retrouver ici les conditions plus détaillées d'un mécanisme régional utilisé dans la carte à points comparant le mandat de la Commission AICHR aux mécanismes interaméricain et africain. Il apparaît donc à la lecture des termes de référence de la Commission qu'elle ne possède aucune des prérogatives de communication mentionnées ci-dessus. Il faudrait donc que les représentants nationaux auprès de la Commission utilisent ce document comme feuille de route en vue de

⁹⁸³ Ces principes officiels pour un mécanisme régional des droits humains rédigée par le HCDH sont reproduits ici tels qu'ils ont rédigé en annexe 8 du rapport de FORUM-ASIA et SAPA, op. cit.

renforcer sa fonction protectrice, et de proposer une révision des termes de références qui incluent, si ce ne sont toutes ces prérogatives, au moins une partie, dans un premier temps.

Tableau n°18 :
Liste des plaintes et communications individuelles soumises à la Commission AICHR

Année	Nom de la Plainte	État	Action de l'AICHR
2010	Past Human Rights Violation in Indonesia	Indonésie	Pas de réponse
	The Ampatuan Massacre	Philippines	Pas de réponse
	Press Freedom in Indonesia	Indonésie	Pas de réponse
2013	1966 Murder of Fuad Muhammad Syafruddin	Indonésie	Pas de réponse
	Assault on Ahmadiyya Muslim Community in South Sulawesi	Indonésie	Accusé de réception

367. En 2013, il était possible de dénombrer plusieurs plaintes individuelles soumises à l'AICHR bien que cela ne fasse pas partie de son mandat. D'après les très rares informations disponibles en ligne, il apparaît que quatre des cinq plaintes soumises auraient été faites contre l'Indonésie et émanent de plusieurs organisations⁹⁸⁴. La Commission AICHR aurait officiellement accusé réception d'au moins une de ces plaintes qui demandait à la Commission AICHR d'agir urgemment à la suite de l'agression de la communauté musulmane Ahmadiyya (Sulawesi du Sud) et qui demandait aussi à l'Indonésie de garantir la protection de la liberté religieuse telle que prescrite dans l'article 14 de la Déclaration AHRD⁹⁸⁵. Cette plainte soumise le 23 Décembre 2013 base son argumentaire juridique sur la responsabilité de l'Indonésie au regard de la Déclaration AHRD, mais aussi sur les jurisprudences et interprétation du même droit à la liberté religieuse du

⁹⁸⁴ Voir la liste des plaintes individuelles reproduite dans le tableau 18 et disponible sur Human Rights in ASEAN, « Submissions to AICHR », <http://humanrightsinasean.info/asean-intergovernmental-Commission-human-rights/submissions-aichr>.

⁹⁸⁵ *Request for an Urgent Appeal concerning the Assault on Ahmadiyya Muslim Community in South Sulawesi calling on the Indonesian Government to ensure the Protection of Religious Freedom in Indonesia*, 2013.

Comité des droits de l'Homme des Nations Unies. Cependant, aucune suite n'a été donnée à cette plainte, la seule réponse a été la notification de réception de la plainte. La Commission AICHR n'a donné suite à aucune autre des plaintes soumises à ce jour. Il faut se rappeler que la Commission africaine des droits de l'Homme, bien que dépourvue de la prérogative de recevoir des plaintes individuelles, se l'était auto-appropriée au cours du temps⁹⁸⁶. Nous pouvons espérer le même développement pour la Commission AICHR, même si pour l'instant, elle a toujours refusé d'écouter et de discuter des plaintes, encore moins d'essayer de protéger les plaignants des violations des droits humains. FORUM-ASIA ajoute que « *même face aux pires atrocités de ce siècle, la Commission AICHR est restée passive, silencieuse et indifférente* »⁹⁸⁷, faisant référence au génocide des Rohingyas entres autres.

368. Yuyun Wahyuningrum, alors conseillère principale sur l'ASEAN et les droits humains pour l'*Human Rights Working Group* (HRWG) (Représente nationale de l'Indonésie auprès de la Commission AICHR depuis janvier 2019), constate en 2014 quelques initiatives menées par la Commissions AICHR, tout en notant que ces initiatives reposent la plupart du temps sur la personnalité des représentants nationaux de la Commission⁹⁸⁸. En effet, selon Edmond Bon, certains représentants, anciens et présents, évoquent auprès de la Commission AICHR la nécessité urgente d'envisager de mettre en place des procédures de plainte ou de correspondance, ou au minimum de répondre aux lettres de plainte qui lui ont été soumises. Edmund Bon a lui-même proposé une procédure de communication qui exige un minimum d'engagement de la part des États membres de l'ASEAN, et qui tient compte des exigences des principes de l'ASEAN⁹⁸⁹.

Cependant, d'après FORUM-ASIA, ces propositions sont extrêmement faibles dans la mesure où elles accordent aux représentants auprès de la Commission AICHR (et donc à leurs gouvernements) un pouvoir de veto sur l'examen même de la plainte. Par conséquent, cela protège

⁹⁸⁶ M. Debos, « La création de la Cour africaine des droits de l'homme et des peuples. Les dessous d'une ingénierie institutionnelle multcentrée », *Cultures & Conflits*, 60, 1 décembre 2005, pp. 159-182.

⁹⁸⁷ FORUM-ASIA et SAPA, op. cit. p. 13.

En anglais dans le texte : « *Even in the face of some of the worst atrocities so far in this century, AICHR's has remained passive, silent, indifferent* ».

⁹⁸⁸ Y. Wahyuningrum, « AICHR After Five Years: Progress, Challenges and Opportunities », *Focus*, 76, www.hurights.or.jp, juin 2014.

⁹⁸⁹ FORUM-ASIA et SAPA, op. cit. p. 42.

les États ne voulant pas qu'une violation des droits se produisant sur leur territoire soit entendu dans l'organe intergouvernemental⁹⁹⁰. Néanmoins, cette étape est nécessaire dans la construction d'un mécanisme de communications et de plaintes au sein de l'ASEAN. Il est de notre avis qu'il faut faire confiance aux États possédant déjà des procédures de communications au niveau national, notamment par le biais de leur institution nationale des droits humains. Dès lors il est possible d'imaginer que de tels États soient moins réfractaires à l'idée de confier l'étude d'une plainte contre une de leurs institutions à la Commission. Il peut aussi être envisagé qu'un tel mécanisme ne prenne pas en compte seulement les plaintes contre les États mais aussi contre les acteurs non-étatiques. Néanmoins, malgré cela la Commission AICHR n'a pas répondu positivement aux propositions d'Edmond Bon, qui a depuis laissé son siège de représentant national.

Pour le Dr. Yuval (Amnesty International), les États membres de l'ASEAN doivent permettre à la Commission AICHR de développer des procédures de correspondance dans le cadre de ses stratégies de protection des droits humains qui lui permettent de recevoir les plaintes et les communications, d'en discuter de manière approfondie et d'engager un dialogue avec les États membres concernés dans le but de mettre fin aux violations et de procéder aux réformes nécessaires en vue d'empêcher que les violations des droits ne se répètent, de poursuivre les coupables en justice et de garantir une réparation aux victimes⁹⁹¹.

369. Outre les plaintes soumises à la Commission AICHR, il faut noter une communication soumise par seize organisations de la société civile accréditées auprès de la Commission en 2018 dans le but de demander un engagement plus significatif et participatif entre la Commission et les organisations de la société civile, notamment en créant un environnement propice à un dialogue inclusif et exempt de discrimination⁹⁹². Bien qu'il n'y ait pas eu de réponse formelle de la part de la Commission, nous avons mentionné auparavant l'évolution du dialogue entre la Commission et les ONGs accréditées au travers de plusieurs événements en 2017 et 2018.

⁹⁹⁰ Ibid.

⁹⁹¹ Phone interview, Dr. Yuval *in* FORUM-ASIA et SAPA, Ibid. p. 78.

⁹⁹² FORUM-ASIA, et alii, « Joint submission to the ASEAN Intergovernmental Commission on Human Rights: Civil Society Organisations request meaningful engagement », www.forum-asia.org, 8 août 2018.

§.3. **Bilan 2009-2019 : La timidité persistante de la Commission AICHR dans la mise en œuvre d'activités**

370. Cela a été mentionné dans le paragraphe ci-dessus, bien que les lignes directrices des activités de la Commission AICHR soient définies dans ses termes de référence aux articles 1 (objectifs) et 4 (mandat et fonctions), la réalisation de ses activités dépend de la personnalité des représentants désignés par les États membres et de celui occupant la présidence de la Commission. Théoriquement, le travail de la Commission AICHR est guidé par la Charte de l'ASEAN, la Déclaration de Cha-Am Hua Hin sur la Commission AICHR, et le document sur les termes de référence de la Commission qui contient ses objectifs et son mandat.

Depuis, les quatorze mandats de la Commission AICHR ont été traduits dans ses plans de travail quinquennaux, qui définissent les domaines prioritaires de la Commission en matière de droits humains, qui visent à concrétiser les aspirations des populations de la région et à renforcer la coopération avec des partenaires extérieurs, en vue de parachever la construction de la communauté de l'ASEAN et de sa vision 2025. Cependant, il n'apparaît pas dans ses plans le renforcement de la coopération de la Commission AICHR avec les mécanismes internationaux, notamment avec l'examen périodique universel.

371. Il faut noter que sur la base de la Déclaration de Cha-Am Hua Hin sur la Commission AICHR adoptée en 2009, les États membres de l'ASEAN se sont arrogés le droit de réviser les termes de références de la Commission « *tous les cinq ans après son entrée en vigueur pour renforcer le mandat et les fonctions de la Commission AICHR afin de développer plus avant les mécanismes de protection et de promotion des droits humains* »⁹⁹³. Ces termes peuvent paraître peu clairs au premier abord, mais il faut préciser que cette disposition de l'article 7 de la Déclaration était la condition *sine qua non* de l'Indonésie pour signer le ToR de la Commission

⁹⁹³ ASEAN, *Cha-Am Hua Hin Declaration On The Intergovernmental Commission On Human Rights*, 23 Octobre 2009, Article 7.

En anglais dans le texte : « *every five years after its entry into force to strengthen the mandate and functions of the AICHR in order to further develop mechanisms on both the protection and promotion of human rights* ».

AICHR. En effet, Son Excellence Hassan Wirajuda (Ministre des affaires étrangères de l'Indonésie entre 2001 et 2009) a décrit la déception de l'Indonésie face à la conclusion des négociations, soulignant le déséquilibre entre les mandats de promotion et de protection énoncés dans le document. Il a fait valoir que le principal défaut de la Commission AICHR tient à sa nature « intergouvernementale ». Pour le gouvernement indonésien, la Commission AICHR doit être indépendante et impartiale pour avoir la possibilité de s'acquitter avec succès de son mandat de protection. Ce modèle a donc toujours été préjudiciable à cet accomplissement. Il a déclaré que la capacité de protection conférée par le mandat de la Commission AICHR était inférieure à la capacité de protection de la Commission nationale indonésienne des droits humains qui permet des enquêtes et a le droit de faire comparaître un témoin par exemple. Cette capacité de protection, est selon lui, encore plus fine que celle des autres mécanismes régionaux des droits humains dotés de mécanismes de mise en œuvre qui permettent d'assurer efficacement justice et réparation aux victimes. C'est pourquoi, en cherchant à combler les lacunes des termes de référence de la Commission AICHR, l'Indonésie a conditionné son acceptation à la rédaction d'une déclaration politique. Celle-ci est connue sous le nom de Déclaration de Cha Am Hua Hin sur l'AICHR ; elle a ensuite été adoptée par les États membres de l'ASEAN la même année⁹⁹⁴. Néanmoins, à ce jour, la déclaration n'a pas été utilisée ni pour revoir les termes de référence de la Commission, ni pour développer les mécanismes de protection des droits humains de la Commission AICHR.

372. Pour connaître des activités de la Commission AICHR entre 2009 et 2019, il existe deux sources principales : la Commission elle-même et FORUM-ASIA. En effet, la Commission AICHR n'a systématisé la publication de ses rapports annuels d'activités qu'à partir de 2015, il est donc compliqué d'accéder à des informations de la part de la Commission elle-même sur les activités qu'elle a réalisées avant 2015. Face à cette situation, l'organisation de la société civile FORUM-ASIA a publié tous les ans un rapport sur la performance de la Commission AICHR depuis la première année d'activité.

⁹⁹⁴ Interview de FORUM-ASIA avec H.E. Hassan Wirajuda (Djakarta, 27 Mars 2019) tel que retranscrit dans FORUM-ASIA et SAPA, *A decade in review*, op. cit. pp. 5-6.

373. D'après le rapport de FORUM-ASIA et Solidarity for ASEAN Peoples Advocacy (SAPA) Task-Force intitulé *A decade in review : Assessing the Performance of the AICHR to Uphold the Protection Mandates* publié en mars 2019, la Commission AICHR aurait mené cent-vingt-et-une activités (sans compter les réunions biannuelles et des programmes ad-hoc) et dépensé six millions de dollars (américains) pour la mise en œuvre de ces activités entre 2010 et 2018⁹⁹⁵. Cependant, pendant cette même période, la région a connu une recrudescence de violations systématiques des droits humains par certains des États membres (Myanmar, Philippines, Cambodge en tête) ainsi que par des acteurs non-gouvernementaux mettant en lumière l'incapacité de la Commission AICHR de promouvoir et protéger les droits humains à hauteur de la demande. FORUM-ASIA et SAPA concluent que « *après une décennie d'existence, la Commission AICHR n'a pas encore mûri pour devenir un mécanisme régional efficace de défense des droits humains* »⁹⁹⁶.

Plusieurs représentants auprès de la Commission AICHR ont eux-mêmes reconnu qu'un des défis de l'opérationnalité de la Commission se situe dans sa structure en tant qu'organe consultatif et intergouvernemental. Ainsi pour Son Excellence le Dr. Seree Nonthasoot, représentant pour la Thaïlande de 2013 à 2018, « *il n'existait pas d'entente commune entre les représentants sur les fonctions de l'AICHR dans le cadre de ses termes de référence et très peu de synchronisation avec les organes sectoriels de l'ASEAN concernés* »⁹⁹⁷. L'interprétation des termes de référence par les représentants nationaux dépend notamment de leur expertise en matière de droits humains et de leur indépendance vis-à-vis de leur gouvernement, qui varient grandement suivant leur nationalité et leur méthode de désignation. Malgré cela il faut noter quelques réalisations de la Commission AICHR au cours de la décennie précédente y compris l'adoption du Plan directeur d'habilitation

⁹⁹⁵ Ibid.

⁹⁹⁶ Ibid. p. 3.

En anglais dans le texte: « *After a decade of its existence, the AICHR has yet to mature into an effective regional human rights mechanism* ».

⁹⁹⁷ Interview téléphonique de FORUM-ASIA avec Son Excellence le Dr. Seree Nonthasoot (Jakarta, 30 Mars 2019) tel que retranscrit dans FORUM-ASIA et SAPA, Ibid. p. 5.

En anglais dans le texte: « *There was no common understanding among Representatives on the AICHR's functions within the parameters of its ToR, and very little synchronization with relevant ASEAN Sectoral Bodies* ».

de l'ASEAN pour 2025, et l'intégration à tous les niveaux des droits des personnes en situation de handicap, en particulier dans les trois piliers de l'ASEAN.

374. Entre 2009 et 2019, les activités de la Commission AICHR se sont concentrées sur l'établissement de normes, avec l'adoption de la Déclaration des droits humains de l'ASEAN en 2012 par exemple, sur le renforcement des institutions et des capacités, et sur la coordination avec d'autres organes de l'ASEAN travaillant sur les droits humains. Une majeure partie des activités conduites par la Commission AICHR, seule ou avec d'autres acteurs, se sont rassemblées autour de la diffusion des droits humains auprès des institutions de l'ASEAN mais aussi des institutions judiciaires et politiques au niveau régional. Cependant, il n'y a eu aucune analyse sur l'impact de ces activités ce qui ne permet pas de savoir si ces activités conduites par la Commission ont favorisé (ou non) l'amélioration de la promotion et la protection des droits humains. Cela a été souligné par FORUM-ASIA et SAPA⁹⁹⁸ comme un élément clé pour l'évaluation du travail de la Commission, ainsi que pour l'ajustement de ses plans de travail et de ses activités pour la prochaine décennie à venir. La mise en œuvre d'un tel mécanisme, qui introduit donc un élément de responsabilité de la Commission ainsi qu'une meilleure transparence sur la qualité de ses activités de diffusion, est primordial pour la crédibilité de l'institution. Il faut noter que la Commission AICHR a pris l'initiative en 2014 de mener sa propre évaluation après ses cinq premières années d'activités au travers de deux consultations de plusieurs acteurs régionaux. Cependant cette analyse n'a jamais été publiée⁹⁹⁹.

375. Du fait de la structure de la Commission AICHR, plusieurs représentants nationaux (Indonésie, Malaisie, Philippines et Thaïlande) ont usé de créativité et diplomatie pour accroître la compréhension et l'acceptation des droits humains par les États membres tout en renforçant leur coopération. Ainsi, il apparaît qu'ils aient mis en place des mini-EPU au sein de la Commission AICHR tout en proposant d'autres techniques de protection des droits en vue d'établir des mécanismes de plaintes et de communications individuelles dans le futur. Il est donc rassurant de

⁹⁹⁸ Ibid., p. 8.

⁹⁹⁹ Ibid. p. 10.

voir la volonté de certains des représentants de faire évoluer la Commission vers des activités qui auraient plus trait à la protection des droits.

376. Il est dès lors possible de conclure à un bilan de la Commission après une décennie d'activités en demi-teinte. Quelques étapes importantes ont été franchies. Mais on constate un clair manque de volonté politique des États membres de l'ASEAN, et de la Commission en tant qu'organe, pour renforcer les moyens de cette dernière pour une meilleure protection des droits humains dans la région. Il faut certes être indulgent devant la jeunesse du mécanisme et les contextes individuels et très variés des États membres, mais la tâche n'apparaît pas impossible sur le long terme. Une certaine dynamique a été lancée par les représentants nationaux indonésien, malaisien, philippin et thaïlandais qui, nous l'espérons, devrait se poursuivre et se renforcer dans les années à venir.

377. Les opinions divergent sur l'efficacité de la Commission AICHR, sur l'état de la Déclaration AHRD et sur les perspectives d'avenir du mécanisme de promotion et de protection des droits humains de l'ASEAN. Ainsi, il est clair que les acteurs majeurs de la société civile sur cette question, dont Amnesty International, FORUM-ASIA, SAPA, et ICJ, pensent que la Déclaration AHRD doit être modifiée afin de garantir sa conformité avec les normes internationales, les traités sur les droits humains et les autres normes universellement acceptées¹⁰⁰⁰. Des représentants nationaux auprès de la Commission AICHR pensent eux qu'une modification de la Déclaration n'est pas souhaitable mais qu'elle peut être améliorée par le biais de commentaires généraux, notes de synthèse, notes consultatives, directives et principes relatifs aux droits de l'Homme. Ce travail, déjà entrepris par Edmond Bon entre 2016 et 2018, et depuis 2019 par Yuyun Wahyuningrum, est possiblement la réponse la plus adaptée à ce jour en vue de populariser la Déclaration AHRD et de renforcer son utilisation dans la région. En effet, la révision de la Déclaration pourrait aussi laisser une porte ouverte à réduire le champ des droits inscrits.

D'autres représentants nationaux, tel que Rafendi Djamin, représentant de l'Indonésie auprès de la Commission AICHR entre 2009-2015, ont déclaré qu'il fallait se concentrer sur l'élaboration

¹⁰⁰⁰ FORUM-ASIA et SAPA, *A decade in review*, op. cit. p. 7-8.

d'un instrument général des droits humains juridiquement contraignants qui défende dûment les principes universels¹⁰⁰¹. C'est, en effet, la solution à long terme qui permettrait d'avoir une véritable protection des droits dans la région. Il pourrait être proposé que la rédaction d'un tel instrument se fonde sur le modèle des protocoles additionnels aux Conventions des Nations Unies en laissant le choix aux États de le ratifier. Cela créerait certainement un déséquilibre dans la protection au niveau régional car il est déjà possible d'imaginer qu'un tel instrument ne serait ratifié que par 4 ou 5 des États membres de l'ASEAN. Cependant, il existe déjà un déséquilibre *de facto* dû à la présence ou non d'institutions nationales indépendantes, de systèmes judiciaires plus ou moins corrompus et efficaces, et de respect des normes internationales. Un tel instrument aurait aussi pour avantage d'intensifier le dialogue entre les États à propos de violations des droits transnationales, telle que les problématiques liées au changement climatique, au Mékong ou au trafic d'êtres humains.

Le professeur Vitit Muntarbhorn a souligné que la Déclaration AHRD ne pouvait jamais être lue sans sa « déclaration dominante », à savoir la déclaration de Phnom Penh sur l'adoption de la Déclaration AHRD¹⁰⁰². Il a rappelé que cette déclaration constituait un compromis qui avait été atteint par consensus entre tous les États membres à la lumière des vives critiques à l'égard de la Déclaration AHRD, qui, selon lui, a néanmoins permis d'ancrer la Déclaration l'AHRD dans les normes internationales¹⁰⁰³. Les organisations de la société civile sont en désaccord avec lui sur ce point notant que la déclaration de Phnom Penh fait référence, dans son article 3, non seulement aux normes universelles mais aussi aux « *déclarations pertinentes de l'ASEAN et aux instruments relatifs aux droits humains* », créant ainsi une boucle juridique où la Déclaration AHRD constitue également une base à sa propre implémentation¹⁰⁰⁴. Bien que nous aurions tendance à nous situer plutôt en accord avec le Pr. Vitit Muntarbhorn, l'expérience de terrain et la réalité des argumentaires politiques et juridiques utilisés par une grande partie des gouvernements et des systèmes judiciaires de la région nous amènent à considérer la lecture des organisations de la société civile comme étant plus ancrée dans la réalité de terrain à ce jour. Il faut cependant

¹⁰⁰¹ Ibid.

¹⁰⁰² La Déclaration AHRD et la Déclaration de Phnom Penh sont toutes deux reproduites en Annexes 4 et 5.

¹⁰⁰³ FORUM-ASIA et SAPA, *A decade in review*, op. cit. p. 7-8.

¹⁰⁰⁴ Ibid.

considérer cette déclaration de Phnom Penh accompagnant la Déclaration AHRD comme un document de plus qui peut être utilisé pour interpréter la Déclaration elle-même.

378. Dès lors, il apparaît à ce jour que « *une grande partie de la trajectoire normative de l'institutionnalisation des droits humains par l'ASEAN par le biais de la Commission AICHR reste hypothétique* »¹⁰⁰⁵. Cette phrase de Hsien-Li Tan écrite en 2012 reste encore valide de nos jours puisque la Commission AICHR a eu une production normative quasi-inexistante. Il est vrai qu'il faille se féliciter de la création de la Commission AICHR dans un premier temps, puis de l'adoption de la Déclaration AHRD, dans un contexte aussi difficile pour l'ASEAN et ses États membres. Cependant, comme nous avons pu le voir dans ce chapitre, certains représentants nationaux ainsi que des organisations de la société civile essaient de renforcer les capacités du mécanisme de l'ASEAN pour la promotion et la protection des droits humains en vue de l'amener au niveau des standards internationaux de protection régionale des droits. En effet, quelles que soient les mesures réelles et potentielles que la Commission AICHR puisse exercer dans le futur, il faut pour l'instant attendre les nouvelles orientations qui seront prises dans le plan de travail 2020-2025 de la Commission, et qui peut-être amorcera une nouvelle étape de la construction régionale des droits humains en Asie du Sud-Est.

¹⁰⁰⁵ H-L. Tan, *The ASEAN Intergovernmental Commission on Human Rights*, op. cit., p. 256.

Section II : Un début de communauté des États asiatiques dans le fonctionnement de l'EPU

379. Dans certaines régions, telle que l'Europe ou l'Amérique Latine, les mécanismes régionaux de promotion et de protection des droits sont tellement intégrés dans les systèmes judiciaires nationaux en tant que Cour suprême que cela leur permet d'avoir une excellente connaissance des législations nationales relatives à la protection des droits. Il paraîtrait donc normal qu'elles soient intégrées dans le processus de l'EPU. Certaines organisations régionales ont donc pris le pas de soumettre des rapports en tant que partie tierce pour informer le processus de l'EPU sur la situation des droits dans un pays. Ce n'est cependant pas le cas de la Commission AICHR, bien qu'inversement des recommandations sur la Commission AICHR aient été faites aux États Sud-asiatiques.

380. Les organisations régionales de promotion et de protection des droits sont des interlocutrices privilégiés pour les Nations Unies dans le cadre de l'examen périodique universel. Elles sont considérées comme des informateurs au même titre que la société civile ou les institutions nationales des droits humains¹⁰⁰⁶. Ainsi, le Conseil de l'Europe, dans son rapport sur sa coopération avec les Nations Unies, note « *l'implication accrue du Conseil de l'Europe dans l'Examen Périodique Universel, en particulier par le biais de la participation régulière de son Observateur Permanent auprès de l'Office des Nations Unies à Genève aux réunions du Conseil des Droits de l'Homme et de références plus nombreuses aux textes du Conseil de l'Europe dans les rapports de ce dernier sur des États membres du Conseil de l'Europe* »¹⁰⁰⁷. En effet, la Convention européenne des droits de l'Homme est un des textes de référence sur lequel les quarante-sept États membres du Conseil de l'Europe sont évalués au cours de l'EPU. Il est donc normal que le Conseil de l'Europe fournisse des informations sur l'application du texte par les États, ainsi que sur les droits qui font l'objet de condamnations récurrentes par la Cour européenne contre les États.

¹⁰⁰⁶ « Qu'est-ce que l'EPU ? », www.upr-info.org.

¹⁰⁰⁷ Conseil de l'Europe, Direction des relations extérieures, *Coopération entre l'Organisation des Nations Unies et le Conseil de l'Europe*, 2017.

Par exemple la France est souvent condamnée par la Cour européenne pour des questions pénitentiaires. Même si les condamnations de la Cour européenne et leurs conséquences financières pour la France devraient suffire en elle-même, le Conseil de l'Europe a réitéré ce constat dans sa soumission à l'EPU de la France. On peut donc lire dans le résumé des soumissions de la société civile que « *en avril 2012, le Comité européen pour la prévention de la torture et des peines ou traitements inhumains ou dégradants (CPT) du Conseil de l'Europe a publié un rapport sur la visite qu'il avait effectuée en France en 2010. Il a constaté que des réformes juridiques avaient été entreprises dans plusieurs domaines d'intérêt pour le Comité (notamment la garde à vue, les questions pénitentiaires et les soins psychiatriques). En revanche, certaines des préoccupations du Comité n'avaient été qu'en partie prises en considération* »¹⁰⁰⁸. Cette préoccupation a été reprise dans le dialogue interactif par le Pérou, l'Allemagne, la Norvège, le Togo, les Etats-Unis, et l'Australie, et a donné lieu à trois recommandations (Norvège, Pays-Bas, Australie). On ne peut juger exactement de l'influence des informations fournies par le Conseil de l'Europe d'autant que des inquiétudes sur cette problématique avaient aussi été fournies par la société civile et par la Commission nationale consultative des droits de l'Homme (CNCDH). Néanmoins, l'impartialité et l'indépendance de la Cour européenne des droits de l'Homme, de même que son autorité suprême sur la justice française, lui permettent d'avoir une légitimité non négligeable d'informatrice, tout en restant aussi un outil complémentaire à l'EPU, et capable d'assister techniquement les États si besoin. La même mécanique existe au sein de la Commission interaméricaine pour les droits de l'Homme, et de manière plus timide au sein de la Commission africaine. Ce sont autant d'exemples sur lesquels l'AICHR pourrait s'inspirer.

381. Mis en place à seulement trois années d'intervalle, l'EPU et l'AICHR sont deux des clés de la protection des droits en Asie. Fin novembre 2016, tous les États d'Asie du Sud-Est avaient achevé leurs deux premiers cycles de l'EPU. Bien que celui-ci soit centré sur les États, il est apparu que des recommandations faites dans le cadre du processus de l'EPU s'intéressaient à l'AICHR, et au renforcement de ses capacités par les États membres de l'ASEAN. En effet, on aurait pu espérer que les États membres de l'ASEAN reçoivent des recommandations sur l'AICHR

¹⁰⁰⁸ HRC, *Résumé établi par le Haut-Commissariat aux droits de l'Homme conformément au paragraphe 5 de l'annexe à la résolution 16/21 du Conseil des droits de l'Homme : France, 2012.*

de la part d'États piliers de leur propre mécanisme régional (France, Mexique ou Sénégal par exemple) et qui auraient pu partager, via ce processus, leur expérience. Mais, ce ne fut pas le cas, la quasi-totalité des recommandations portant sur l'AICHR ayant été faites par des États membres de l'ASEAN. C'est certainement un des points qui devra être pris en compte lors du troisième cycle de l'EPU.

382. Cependant, il apparaît que l'EPU « *met en avant quatre voies pour les acteurs, y compris la Commission intergouvernementale pour les droits de l'Homme de l'ASEAN de participer au processus. Il s'agit de la préparation du document, qui servira de base pour l'examen de l'examen par le groupe de travail de l'EPU, de l'adoption des recommandations et du suivi de l'examen* »¹⁰⁰⁹. En effet, en 2014, la représentante thaïlandaise de l'AICHR avait organisé un atelier au cours duquel avait été évoquée la possibilité du rôle pivot de l'AICHR dans la conduite de l'EPU par les États membres de l'ASEAN¹⁰¹⁰. Cet atelier a mis en lumière la possibilité pour l'AICHR d'accroître la coopération des États de l'ASEAN mais aussi de la société civile dans le partage de bonnes pratiques et des leçons apprises lors de l'EPU. L'accroissement du partage de connaissances sur la conduite de l'EPU ne peut que bénéficier à tous les acteurs impliqués, que ce soit lors de la rédaction des rapports ou lors de la mise en œuvre des recommandations. Il est aussi apparu que l'AICHR puisse être la garante de la mise en œuvre des recommandations reçues par les États en leur portant assistance ou en les tenant responsables. Bien que cela ne fasse pas partie expressément des termes de référence actuels de la Commission, il n'en demeure pas moins que cela puisse être une possibilité.

¹⁰⁰⁹ « The Asean Human Rights Commission And The UPR », www.newsdesk.ph, 6 avril 2013.

En anglais dans le texte : « *outlines four avenues for stakeholders, including the Asean Intergovernmental Commission on Human Rights (AICHR) to participate in the process. This includes the preparation of the document, which will serve as the basis for the review, the review by the UPR Working group, the adoption of the recommendations and the follow-up to the review* ».

¹⁰¹⁰ « AICHR Workshop on the Sharing of Experiences on Universal Periodic Review Process among ASEAN Member States », www.aichr.org/news, 20 septembre 2014.

§.1. Le rôle des États eux-mêmes

383. Sur un total de 20 452 recommandations¹⁰¹¹ données sur les deux premiers cycles pour tous les États participants, seulement quatorze d'entre elles concernent la Commission intergouvernementale des droits de l'Homme de l'ASEAN. Ce chiffre est quasiment insignifiant (à peine 0,07%), et 85% de ces quatorze recommandations ont été faites par des pays Sud-asiatique à leurs pairs, donc le mécanisme fonctionne quasiment seulement entre membres de l'ASEAN. Seuls l'Iran, le Koweït, le Maroc et l'Allemagne viennent s'ajouter de l'extérieur à la liste des pays ayant émis des recommandations sur l'AICHR. Ces chiffres montrent le faible intérêt suscité par le mécanisme des droits de l'ASEAN dans la communauté internationale. L'ASEAN préfère s'intéresser à d'autres sujets tels que les droits des femmes et des enfants, des travailleurs migrants ou des victimes de trafic d'êtres humains par exemple.

Il convient de rappeler que les recommandations sont des suggestions faites à l'État examiné en vue de le conseiller pour améliorer sa situation des droits humains. Essentielles dans le processus de l'EPU, ces recommandations peuvent être de natures et de thématiques différentes¹⁰¹². Elles sont au choix acceptées ou notées par les États examinés mais elles ne peuvent être à aucun moment rejetées. Si un État vient à accepter une recommandation, il s'engage donc à la mettre en œuvre, au contraire s'il note une recommandation, il signifie qu'il n'est pas en mesure de mettre en œuvre une telle recommandation soit parce qu'il n'en a pas les moyens (financiers, techniques ou en ressources humaines), soit qu'il ne veut pas se donner les moyens, ou préfère se concentrer sur une autre thématique qu'il considère plus urgente. En tout état de cause, les réponses aux recommandations doivent être clairement expliquées par écrit dans l'addendum qui sera soumis au Conseil des droits de l'Homme avant la session d'adoption du rapport final¹⁰¹³.

384. Étant donné la nature de l'EPU, les recommandations ne peuvent être attribuées à des organisations en tant que telles, ni même formulées par des organisations, tout repose sur les

¹⁰¹¹ « Database on the Universal periodic review recommendations and voluntary pledges », www.upr-info.org.

¹⁰¹² « Qu'est-ce que l'EPU ? », op. cit.

¹⁰¹³ HRC, *Résolution 5/1. Mise en place des institutions du Conseil des droits de l'Homme*, op. cit.

États¹⁰¹⁴. Dans le cas des États membres de l'ASEAN, les recommandations faites lors du premier cycle se concentrent principalement sur l'amélioration de la Commission intergouvernementale des droits de l'ASEAN. En effet, lors du premier cycle (2008-2011), la Commission est à peine mise en place et se concentre sur l'adoption de la Déclaration AHRD.

Les différences entre les recommandations reçues lors des deux cycles de l'EPU nous conduisent à nous poser trois questions : (1) Quelles recommandations données et acceptées lors du premier cycle ont été suffisamment bien mises en œuvre, et justifient donc qu'elles n'aient pas été réitérées lors du second cycle ? (2) Est-ce que les États qui ont reçu des recommandations dans le second cycle présentaient un recul de leur situation sur le plan des droits et ont donc dû se voir rappeler leurs engagements régionaux ? Et, (3) Est-ce que cela a rendu l'AICHR plus populaire ?

¹⁰¹⁴ UPR Info, *Beyond Promises*, op. cit.

Tableau n°19 :
Liste de toutes les recommandations reçues par les États d'Asie du Sud-Est appelant à la mise en œuvre d'un meilleur mécanisme régional

État Examiné	Recommandation	État Recom.	cy	ca
Laos	« Further enhance and strengthen the work of the ASEAN Intergovernmental Human Rights Commission to effectively promote and protect the human rights and fundamental freedoms of the peoples of ASEAN »	Indonésie	1	4
Myanmar	« Enhance its engagement with the ASEAN Intergovernmental Commission on Human Rights »	Indonésie	1	4
Myanmar	« Accede to the remaining core human rights treaties and core labor standards it has yet to become a party to, and continue to cooperate with international and regional human rights mechanisms in implementing its obligations »	Thaïlande	1	5
Thaïlande	« Continue to work closely with ASEAN to build on the mechanisms of the ASEAN Intergovernmental Commission on Human Rights (AICHR) and the ASEAN Commission on the Promotion and Protection of the Rights of Women and Children (ACWC) to promote and protect the rights of the peoples of ASEAN »	Singapour	1	2
Brunei	« Take more concrete measures with a view to fostering a genuine human rights culture with due regard to national and regional particularities as well as historical, cultural and religious backgrounds »	Iran	1	5
Timor-Oriental	« Continue to build partnerships with friendly countries and organizations, and explore all possible avenues of cooperation, either at bilateral, regional or international levels, to improve the country's capacity and to enhance its manpower in order to allow the people of Timor-Leste full enjoyment of their rights »	Philippines	1	2
Timor-Oriental	« Further increase regional and international cooperation on human rights, particularly with the ASEAN nations and with the Human Rights Council »	Viêt Nam	1	4
Brunei	« Continue its engagement with various institutions to promote and protect human rights in the regional and international fora »	Koweït	2	2
Brunei	« Continue and strengthen the active interaction with regional and international organizations of human rights »	Maroc	2	4
Brunei	« Continue its constructive role and contribution in the promotion and protection of human rights in the region, particularly through established regional frameworks in ASEAN, such as the ASEAN Intergovernmental Commission on Human Rights (AICHR), the ASEAN Commission on the Promotion and Protection of the Rights of Women and Children (ACWC) »	Birmanie	2	2
Cambodge	« Strengthen human rights cooperation and constructive dialogue, including those through the ASEAN Human Rights Commission and with the relevant United Nations human rights bodies and mechanisms »	Viêt Nam	2	4
Indonésie	« Ratify the Rome Statute of the ICC to be a front runner again within ASEAN »	Allemagne	2	5
Laos	« Enhance the implementation of the international human rights treaties, to which the Lao People's Democratic Republic is a party and the ASEAN Human Rights Declaration to benefit the entire Lao population »	Cambodge	2	4
Laos	« Strengthen international and regional cooperation in the protection and promotion of human rights »	Viêt Nam	2	4
Viêt Nam	« Continue to be actively engaged in regional human rights bodies, particularly those concerning the promotion and protection of the rights of women and combating trafficking in persons »	Philippines	2	2

CY : Cycle // CA : Catégorie de la Recommandation

385. Pendant le premier cycle, l'Indonésie recommanda au Laos et à la Birmanie de renforcer leurs liens et leur travail avec l'AICHR dans l'espoir de « *promouvoir et protéger les droits humains et les libertés fondamentales des citoyens de l'ASEAN* »¹⁰¹⁵. L'Indonésie a longtemps été considérée comme un des leaders de l'ASEAN et un des États artisans de l'AICHR, comme en témoigne la déclaration faite lors du sommet de l'ASEAN de Septembre 2016 : « *l'Indonésie appelle les leaders d'Asie du Sud-Est à renforcer leurs rôles dans la Commission intergouvernemental des droits humains de l'ASEAN pour l'amélioration de la protection des droits humains des citoyens vivants dans la région* »¹⁰¹⁶. Cependant, depuis 2016, l'Indonésie est le théâtre d'un recul dans le traitement de la protection des droits avec de nombreuses violations dénoncées par la société civile, notamment au sujet des communautés LGBTIQ¹⁰¹⁷ et sous pression de la communauté internationale. Cependant, ces recommandations et déclarations répétées montrent un intérêt continu et encourageant dans le développement du mécanisme d'Asie du Sud-Est.

Toujours dans le premier cycle, d'autres leaders de l'ASEAN décident d'encourager leurs pairs. On remarque ainsi que Singapour encouragea la Thaïlande à continuer de participer à l'amélioration de la Commission, alors que la Thaïlande donne elle-même la même recommandation au Myanmar. Ces exemples tirés du tableau ci-dessus laissent transparaître une certaine hiérarchie naturelle qui existe au sein de l'ASEAN, et donc de l'AICHR, entre les États fondateurs et les nouveaux membres. En effet, premièrement, les recommandations faites restent sobres et générales, en respect avec le principe de souveraineté cher aux États de l'ASEAN. Et deuxièmement, il faut noter qu'aucune recommandation n'est faite par un « nouvel » État (Cambodge, Laos, Myanmar) à un des piliers de l'ASEAN (Indonésie, Thaïlande ou Singapour),

¹⁰¹⁵ UPR Info, « Database on the Universal periodic review recommendations and voluntary pledges », op. cit.

En anglais dans le texte : « *promote and protect the Human Rights and fundamental freedom of the people of the ASEAN* ».

¹⁰¹⁶ « Indonesia calls for stronger role of ASEAN rights body », www.thejakartapost.com, 6 septembre 2016.

En anglais dans le texte : « *Indonesia has called for Southeast Asian leaders to strengthen their roles in the ASEAN Intergovernmental Commission for Human Rights (AICHR) to improve the protection of human rights for people living in the region* ».

¹⁰¹⁷ « Dispatches: LGBT Backlash in Indonesia », www.hrw.org, 27 janvier 2016.

même si tous les États ont, en droit, la même voix et le même poids, que ce soit au sein de l'ASEAN ou des Nations Unies.

Enfin, le premier cycle de l'EPU a aussi été l'occasion pour les Philippines et le Viêt Nam, ainsi que l'Iran, d'encourager le Timor-Oriental à se rapprocher de l'AICHR en vue de son adhésion future à l'ASEAN¹⁰¹⁸. En effet, le Timor-Oriental, qui s'est violemment séparé de l'Indonésie dans les années 1990, a du mal à faire l'unanimité au sein de l'ASEAN malgré le support de la majorité des États membres. Ayant ratifié la quasi-totalité des traités internationaux relatifs aux droits humains, le Timor-Oriental est un bon candidat pour les soutiens du renforcement du rôle de l'AICHR au sein de l'ASEAN. Cette question rejoint celles de l'adhésion et du maintien de la règle de l'unanimité évoquée plus tôt.

386. Le second cycle de l'EPU conduit à un nombre de recommandations sur l'AICHR similaire à celui du premier cycle (sept recommandations lors du premier cycle contre huit lors du second). Mais dans cette seconde vague, les recommandations ont été plus variées et adressées à des États différents, à l'exception du Laos qui en a reçu lors des deux cycles. Le second cycle a ainsi vu une attention toute particulière portée sur Brunei, le Cambodge, l'Indonésie, le Laos et le Viêt Nam, des États qui ont connu des aggravations dans leur situation de leurs droits humains ces dernières années. La recommandation la plus intéressante du second cycle provient du Cambodge qui a souligné l'importance pour le Laos de « *renforcer la mise en œuvre des traités internationaux des droits humains auxquels le Laos est partie, ainsi que la Déclaration des droits humains de l'ASEAN pour en faire bénéficier le peuple laotien* »¹⁰¹⁹. À la lecture de cette recommandation, on est surpris par la recommandation de mettre en œuvre l'AHRD, qui est un texte non contraignant. Sans parler de l'hypocrisie d'une telle recommandation venant du Cambodge dont la situation des droits humains est préoccupante,¹⁰²⁰ tout l'intérêt repose dans la formule de « mise en œuvre » de la Déclaration des droits. Le texte décrié bien avant son adoption devrait donc être appliqué et mis

¹⁰¹⁸ K. Y. Hooi, « Unlocking Timor-Leste's road to ASEAN », www.newmandala.org, 9 mars 2017; L. Hunt, « East Timor Hopes for ASEAN Membership by 2017 », *op. cit.*

¹⁰¹⁹ « Database on the Universal periodic review recommendations and voluntary pledges », *op. cit.*

En anglais dans le texte : « *Enhance the implementation of the international human rights treaties, to which the Lao People's Democratic Republic is a party and the ASEAN Human Rights Declaration to benefit the entire Lao population* ».

¹⁰²⁰ HCDH, « Political crackdown in Cambodia reaching a dangerous tipping point, UN rights expert warns », *op. cit.*

en œuvre pour le bénéfice des citoyens. De plus, le fait que cette recommandation provient d'un des États membres de l'ASEAN est une pierre de plus à l'édifice de l'universalisme des droits humains et au rejet des valeurs asiatiques.

387. Se rappelant la procédure particulière de l'EPU, jeter un coup d'œil au dialogue interactif permet de se rendre compte que l'intérêt porté à l'AICHR est plus grand qu'il ne transparaît dans les rapports adoptés par le Conseil des droits de l'Homme dans la mesure où plusieurs recommandations et discussions sur la Commission n'ont pas été intégrées dans ces rapports. Ces discussions ont leur importance en tant que témoignages d'un intérêt grandissant pour l'AICHR, les dialogues interactifs étant souvent les témoins insoupçonnés d'une coopération interétatique.

Ainsi lors de l'examen du premier cycle du Cambodge, il apparaît dans le dialogue interactif que « *Brunei-Darussalam a été encouragé par les efforts du Cambodge à développer des cadres institutionnels pour les droits de l'Homme, la réduction de la pauvreté, et les réformes juridique et judiciaires. Brunei a exprimé sa gratitude pour l'approche collaborative du Cambodge dans la construction d'une Commission robuste des droits de l'Homme au sein de l'ASEAN. Brunei a donc fait une recommandation au Cambodge* »¹⁰²¹. Cette recommandation de Brunei au Cambodge n'a pas été approuvée par le groupe de travail pour être incluse dans le rapport final, et l'AICHR n'était même pas mentionnée dans les trois premiers rapports du gouvernement, de la société civile et des Nations Unies. Il apparaît donc que le sujet n'eut été abordé que lors de la discussion entre les États.

De manière similaire, la même remarque vaut pour l'Indonésie qui a reçu les remerciements de ses pairs (Philippines, Malaisie, et Turquie) pour son implication dans la construction du mécanisme régional de l'ASEAN, alors que sa participation à l'AICHR n'était initialement mentionnée dans aucun des rapports des acteurs. Il apparaît en effet, d'après la compilation des rapports faite par le

¹⁰²¹ HRC, *Report of the Working Group on the Universal Periodic Review - Cambodia*, 2010.

En anglais dans le texte : « *Brunei Darussalam was encouraged by Cambodia's efforts to develop institutional frameworks for human rights, poverty reduction and legal and judicial reforms. Brunei expressed appreciation for Cambodia's cooperative approach in building a strong Commission on human rights within ASEAN. It made a recommendation to Cambodia* ».

Haut-commissariat aux droits de l'Homme d'après les soumissions de la société civile, que l'AICHR n'eut été mentionnée. Il apparaît donc que les États, eux-mêmes, restent impliqués dans l'amélioration du mécanisme des droits humains mis en place par l'ASEAN malgré toutes ses imperfections, peut-être même si cela constitue une vitrine qui permet de se dédouaner sur la scène internationale. La question, sans réponse, qui reste en suspens est celle de la mise en œuvre de ces recommandations, ou les suites à donner à ces discussions non abouties.

§.2. **Un possible rôle de l'AICHR dans le processus de l'EPU**

388. Comme mentionné précédemment les recommandations portant sur l'AICHR ne résultent qu'en 0,07% du nombre global des recommandations sur les deux premiers cycles. Il est donc clair que l'intérêt suscité par l'AICHR est très faible, de même que l'est son impact sur la promotion et la protection des droits. Si tel n'était pas le cas, on supposerait un engouement plus grand des États à recommander des dispositions en vue du renforcement de l'organe des droits humains de l'ASEAN. Cependant, encore très jeune, l'AICHR a toutes les cartes en mains pour affirmer ses capacités, développer ses compétences et se faire une place au niveau régional.

Lors d'une réunion des États membres de l'ASEAN et des représentants auprès de la Commission AICHR qui s'est tenu à Bangkok, il avait été mis en avant le fait que la Commission puisse s'impliquer davantage dans le processus de l'EPU¹⁰²². Les idées partagées lors de cet atelier allaient de simples encouragements aux États à échanger sur leurs expériences avec l'EPU à l'instauration d'un suivi de la mise en œuvre des recommandations reçues par les États. Lors du discours de clôture de cet atelier, le représentant de la Thaïlande à la Commission a conclu que les termes de références de l'AICHR ne permettraient certainement pas de réaliser les initiatives nées de cet atelier, mais que cela laissait la porte ouverte à une interprétation créative de ces termes de

¹⁰²² « AICHR Workshop on the Sharing of Experiences on Universal Periodic Review Process among ASEAN Member States », op. cit.

références pour développer un plan d'action régional et pour organiser de possibles activités favorisant la coopération des États membres de l'ASEAN lors du processus de l'EPU¹⁰²³.

Le troisième cycle ayant débuté fin 2017, aucune activité n'est cependant (encore) planifiée spécifiquement à l'EPU, seul un forum sur l'échange de bonnes pratiques du droit international des droits humains a eu lieu le 13 mars 2017¹⁰²⁴. Donner un rôle de coordination des informations relatives à l'EPU à l'AICHR peut être une bonne opportunité pour la Commission de s'émanciper ainsi que de gagner en expérience, et en reconnaissance, auprès des États membres de l'ASEAN et de la communauté internationale. Ce rôle peut aussi permettre à la Commission d'appuyer les États dont les sollicitations venant des Nations Unies sont nombreuses en matière de droits humains, que ce soit la soumission des divers rapports liés aux traités internationaux ou que ce soient les réponses attendues des Comités ou des procédures spéciales. Le nombre total de rapports dû par les États, en plus de l'EPU, est assez important et peut nécessiter de nombreuses ressources (humaines ou/et financières) que de petits États tels que le Laos, le Myanmar ou le Cambodge n'ont pas à leur disposition. C'est peut-être aussi une des raisons du succès de l'EPU qui par sa globalité est préféré à la singularité d'autres obligations en vertu des traités. De nombreuses voix se sont déjà élevées pour une réforme des Nations Unies qui comprendrait notamment une simplification des procédures et une meilleure coordination des mécanismes¹⁰²⁵.

389. Malgré tous les avantages de l'EPU, le forum privilégié pour discuter du rôle de promotion et de protection de l'AICHR demeure la Commission elle-même tandis que l'ASEAN garde un rôle prédominant dans la détermination de ses objectifs. Cependant, les recommandations faites au cours de l'EPU permettent d'apporter un regard nouveau, un recul que les États membres n'ont peut-être pas lorsqu'ils sont dans l'enceinte de l'ASEAN. Il est souhaitable que l'accroissement, même faible, du nombre de recommandations faites entre les deux premiers cycles, et notamment celui de leur qualité, se poursuive lors du troisième cycle.

¹⁰²³ Ibid.

¹⁰²⁴ « AICHR Judicial Colloquium on the Sharing of Good Practices regarding International Human Rights Law », www.aichr.org, 13 mars 2017.

¹⁰²⁵ K. Rudd, « My 10 principles to reform the United Nations, before it's too late », www.theguardian.com, 7 août 2016.

390. La délégation du suivi des recommandations de l'EPU à l'AICHR tombe sous le paragraphe 1.5 des termes de références de l'AICHR qui dispose que le mandat de l'AICHR est de « *renforcer la coopération régionale en vue de participer aux efforts nationaux et internationaux pour la promotion et la protection des droits humains* »¹⁰²⁶. De surcroît, le paragraphe 4 de ces mêmes termes de références intitulé « Mandat et fonctions » comprend plusieurs paragraphes détaillant des fonctions de l'AICHR en lien direct avec l'application du droit international des droits humains d'une part, et d'autre part sur la nécessité d'établir un dialogue et une coopération entre les États membres de l'ASEAN tout en récupérant des informations sur les situations internes des droits humains des États (paragraphe 4.1 ; 4.4 ; 4.5 ; 4.7 ; 4.8 ; 4.9 ; 4.10 ; et 4.11). L'AICHR ferait le lien entre Genève et les institutions nationales de droits humains, présentes dans seulement cinq des dix États de l'ASEAN¹⁰²⁷, et dont une seule est considérée comme suffisamment indépendante au regard des principes de Paris¹⁰²⁸. Concrètement, un tel mécanisme consisterait tout d'abord dans l'établissement d'une base de données sur le modèle du logiciel public utilisé par la Nouvelle Zélande. Cette base de données, publique, permettrait de tenir les États responsables des recommandations qu'ils ont acceptées, mais aussi d'identifier les domaines où ils pourraient bénéficier de l'aide technique d'un autre État ou de l'AICHR elle-même. Cette veille de suivi des recommandations, servirait aussi, tout comme en Nouvelle-Zélande, à définir les priorités dans les thématiques nécessitant l'attention de la Commission. Par conséquent, la Commission détiendrait dès lors un rôle plus actif dans la promotion et la protection des droits en ASEAN tout en respectant la règle d'or de non-interférence dans les États, l'EPU ayant déjà bâti une confiance solide des États dans ce processus moins contraignant en apparence, mais peut-être plus efficace sur du long terme.

¹⁰²⁶ ASEAN Secretariat, *Terms of Reference of the ASEAN Intergovernmental Commission on Human Rights*, op. cit. En anglais dans le texte : « *To enhance regional cooperation with a view to complementing national and international efforts on the promotion and protection of human rights* ».

¹⁰²⁷ Birmanie, Malaisie, Indonésie, Philippines et Thaïlande. Voir Asia Pacific Forum, « Our Members », www.asiapacificforum.net, 2017.

¹⁰²⁸ G. Gunatilleke, « Asia-Pacific region's experience in respect of the UPR process », in *The Universal Periodic Review From recommendations to implementation*, 2014.

Conclusion

391. Au travers de l'étude de l'AICHR, de son mandat, de sa production normative, et de ses activités, il a ainsi pu être distingué des signaux d'émancipation de la promotion des droits humains dans les inter-étatiques asiatiques. Certains États essaient même de mener des discussions inter-étatiques sur un mécanisme de protection des droits, mais sans succès à ce jour. En tout état de cause, la protection régionale par les droits humains témoigne d'un certain pragmatisme inévitable. Ainsi, pour Joël Andriantsimbazovina les droits humains « *peuvent être mis en avant dès le début de la création d'une entité comme ils peuvent être proclamés tardivement* »¹⁰²⁹. Ce n'est donc qu'une question de temps avant que la proclamation d'un mécanisme de protection efficace des droits humains n'ait lieu au sein de l'ASEAN.

¹⁰²⁹ J. Andriantsimbazovina (dir.), *Intégration et droits de l'homme*, Éditions mare & martin, 2018, p. 21

TITRE 4

L'ÉMERGENCE D'UN TRANS-NATIONALISME

ASIATIQUE DES DROITS HUMAINS

« La transnationalisation de la régulation juridique constitue une dimension importante de la globalisation. Tandis que les interactions juridiques transfrontières enregistrent un essor sans précédent, les systèmes juridiques tant domestiques qu'internationaux connaissent des mutations tout à fait fondamentales qui touchent à la fois les règles, institutions, acteurs et pratiques »¹⁰³⁰.

392. Le trans-nationalisme asiatique est aujourd'hui visible dans plusieurs secteurs (économie, tourisme, etc.), y compris dans le domaine des droits humains bien qu'il n'ait pas encore été formulé en tant que tel. Il a déjà été démontré dans cette thèse la présence d'un trans-nationalisme de la société civile sur lequel il faut revenir ici en tant que moteur du régionalisme asiatique des droits humains. La société civile s'est ainsi illustrée par plusieurs initiatives pour un mécanisme régional des droits en Asie, mais aussi en offrant des réponses trans-nationales à des crises nationales (Brunei, Hong-Kong, Myanmar).

Il faudra enfin s'attacher à l'interaction entre le trans-nationalisme et l'inter-étatisme des droits humains en Asie au travers de la collaboration régionale des INDHs, « institutions-carrefour » qui ont par le passé accompagné la mise en place de la Commission AICHR. De surcroît, en servant

¹⁰³⁰ « Sociologie juridique » in A.-J. Arnaud (dir.), *Dictionnaire de la globalisation. Droit, science politique, sciences sociales*, Paris : L.G.D.J Lextenso éditions, 2010, p. 473.

de médiatrices entre la société civile et les États, les INDHs s'octroient un rôle de plus en plus indispensable au régionalisme des droits humains en Asie. De même que les Cours constitutionnelles s'imposent en tant que facteurs de promotion d'un régionalisme asiatique en proposant une Cour asiatique des droits humains (Corée du Sud, Taïwan).

Chapitre 7 : La société civile, figure de proue du transnationalisme asiatique

393. Les Nations Unies définissent la société civile comme étant « *le 'troisième secteur' de la société, aux côtés du gouvernement et du monde des affaires. Elle comprend des organisations de la société civile et les organisations non-gouvernementales* »¹⁰³¹. Il est aussi fait référence à la société civile comme « *le large éventail d'organisations non gouvernementales et à but non lucratif qui animent la vie publique, et défendent les intérêts et les valeurs de leurs membres ou autres, basés sur les considérations d'ordre éthique, culturel, politique, scientifique, religieux ou philanthropique : groupements communautaires, organisations non gouvernementales, syndicats, organisations de populations autochtones, organisations caritatives, groupements d'obédience religieuse, associations professionnelles et fondations privées* »¹⁰³². La société civile est par conséquent une entité plus large que les seules ONGs. Cela a son importance dans le contexte asiatique puisque tous les membres de la société civile ne peuvent juridiquement pas s'enregistrer auprès des États en tant qu'organisations non-gouvernementales, comme par exemple les groupes travaillant sur les droits des personnes LGBTIQ à Singapour, ou une large portion des groupes plaidant pour le droit à la liberté d'expression au Viêt Nam.

L'Asie, malgré un grand nombre de pays autoritaires, connaît une société civile dynamique et à l'origine d'une coopération transnationale grâce à de nombreux réseaux de collaborations. Parmi cette multitude, il faut se concentrer sur les organisations qui plaident pour la construction d'un régionalisme asiatique, l'organisation *Asian Human Rights Commission* basée à Hong-Kong et

¹⁰³¹ Nations Unies, « Société Civile », www.un.org

¹⁰³² Ibid.

l'organisation *FORUM-ASIA* basée à Bangkok. Ces deux organisations sont présentes dans la région depuis plus de vingt-cinq ans et focalisent leurs actions sur la même zone géographique définie dans l'introduction de cette thèse. Le point commun de ces deux organisations réside dans le fait d'avoir su développer et maintenir un dialogue entre les différents acteurs de la région, qu'ils soient membres de la société civile, universitaires, ou représentants gouvernementaux (Section I).

Il a aussi été souhaité de s'intéresser les initiatives trans-nationales de la société civile face à plusieurs crises nationales. Il s'agit de Brunei (réforme du code pénal), du Myanmar (réponse du Tribunal pour le Peuple sur le génocide Rohingyas) et de Hong-Kong (manifestations pro-démocratiques). En effet Hong-Kong, qui fait de plus en plus appel au soutien de la société civile asiatique (et non plus occidentale) pour contrer les manœuvres politiques du gouvernement chinois. Il faut noter que la Chine est la puissance mondiale qui est en train de redéfinir le paysage asiatique, notamment au travers de larges prêts financiers qui obligent les États à coopérer avec elle, et donc à museler la société civile (Cambodge, Laos, Myanmar par exemple) (Section II).

Section I : Les initiatives régionales des organisations non-gouvernementales

394. Au milieu des années 1990, le Centre japonais d'échange international et l'Institut d'études d'Asie du Sud-Est ont mené une enquête portant sur « Le soubassement non étatique de la communauté régionale émergente d'Asie Pacifique » qui a permis d'évaluer l'état de la société civile dans chaque État d'Asie et du Pacifique. Ainsi, il y est fait état de la croissance exponentielle des ONGs dans les pays d'Asie du Sud-Est qui s'est envolée au début des années 1990. Par exemple, il y était dénombré 6 000 ONGs de développement en Indonésie, 11 000 ONGs et fondations en Thaïlande, et 14 398 ONGs et organisations populaires aux philippines¹⁰³³. Il faut noter que ces chiffres ne prennent en compte que les organisations enregistrées auprès des États. Il faut donc y ajouter les groupes informels ou ceux dont l'enregistrement au niveau étatique est impossible dû à leur mission, c'est par exemple le cas des organisations singapouriennes défendant les droits LGBTIQ ou demandant l'abolition de la peine de mort. Il va de soi que ces chiffres ont depuis évolué avec le contexte de chacun des États, mais il est aujourd'hui difficile de trouver des chiffres indépendants mesurant l'ampleur de la société civile dans les pays asiatiques, sans compter les organisations régionales.

Cette multiplicité, même si elle reflète un intérêt grandissant pour la protection des droits humains ainsi que pour le développement, peut aussi engendrer des doublons dans les actions menées par ces ONGs avec une course aux financements qui peut aller à l'encontre d'un esprit d'échange de bonnes pratiques et de coopération. Il est donc nécessaire que ces milliers de composantes de la société civile se coordonnent au travers de réseaux ou de groupes de discussions pour que leurs actions aient un impact national et régional. C'est en effet un des buts que se sont fixées les organisations *Asian Human Rights Commission* créée en 1986 et *FORUM-ASIA* créée en 1991¹⁰³⁴, et aujourd'hui l'organisation la plus active et la plus critique dans le plaidoyer pour un mécanisme régional des droits en Asie.

¹⁰³³ T. Yamamoto, *Emerging Civil Society in the Asia Pacific Community*, Japan Center for International Exchange, 1995.

¹⁰³⁴ Mentionnées en première partie.

§.1. **La précocité de l'initiative de l'Asian Human Rights Commission**

395. En 1997, l'*Asian Human Rights Commission (AHRC)*¹⁰³⁵, un réseau d'organisations n'ayant aucun lien avec des entités étatiques, a fait l'ébauche d'une Charte asiatique des droits de l'Homme, l'*Asian Human Rights Charter*¹⁰³⁶ dans le but de développer et d'enrichir le consensus régional. Cette Charte a été bâtie sur le concept selon lequel « [...] nous devons avancer à partir des formulations abstraites des droits vers leur concrétisation dans le contexte asiatique en examinant la situation de certains groupes dont la condition est définie par une violation massive des droits de l'Homme »¹⁰³⁷. La Commission AHRC a été fondée en 1986 par un groupe de juristes et de défenseurs des droits humains en Asie pour promouvoir une meilleure promotion et protection des droits humains dans la région asiatique, et pour mobiliser les asiatiques et l'opinion publique internationale au sort des victimes des violations de droits humains dans la région¹⁰³⁸. Cette Commission AHRC est ainsi devenue un forum régional pour la défense des droits humains qui, à force de discussions ont pu trouver un consensus sur une action régionale concertée et une conception commune des droits humains, dont la réalisation majeure fut la Charte asiatique des droits de l'Homme en 1997.

396. La Commission AHRC se définit elle-même comme un forum régional du peuple pour la défense des droits humains centré autour d'une approche basée sur les victimes. Suivant ces propres directives, l'AHRC définit cette approche ainsi :

¹⁰³⁵ « Asian Human Rights Commission - Home », www.humanrights.asia.

¹⁰³⁶ Asian Human Rights Commission, *Asian Human Rights Charter, A peoples' Charter*, www.humanrights.asia, 1997.

¹⁰³⁷ *Asian Human Rights Charter*, paras. 2-3 tel que cité dans C. Medina, *Toward an ASEAN Human Rights Mechanism: Proposals, Declarations and Related Documents*, op. cit., p. 267.

¹⁰³⁸ « Asian Human Rights Commission - Home », op. cit.

« Une approche basée sur les victimes doit être combinée avec les réformes structurelles nécessaires pour empêcher les violations des droits humains et promouvoir les droits ; Le travail de protestation doit être combiné avec une approche basée sur la communauté. Pour cela, la construction de bases de supports dans les lieux de cultes et dans les groupes religieux doit recevoir la priorité: L'approche basée sur les Nations Unies doit être combinée avec des activités de promotion des droits humains au niveau régional et national ; La promotion des droits humains peut être combinée avec la démocratie et l'État de droit ; Les problèmes de l'éradication de la pauvreté, de l'égalité des sexes, de castes, des droits des minorités et peuples indigènes doivent être abordés dans chaque programme »¹⁰³⁹.

Ces lignes directrices cherchent à prendre en compte toutes les facettes de la problématique des droits humains en Asie, en combinant les diverses approches mais en associant aussi tous les acteurs des droits humains. Ce n'est en effet qu'en abordant une approche systématique rassemblant tous les acteurs mais aussi en traitant des problèmes de droits humains de manière transversale que des solutions concrètes verront le jour.

397. La Commission AHRC étend son réseau d'organisations membres sur l'Asie du Sud-Est et l'Asie du Sud, autrement dit sur une majeure partie des États du SAARC et de l'ASEAN, mais aussi de l'Asie de l'Est. Il faut y noter l'absence de composantes issues du Laos et du Viêt Nam, pays membres de l'ASEAN. En effet, dû à la doctrine communiste et au fort contrôle de l'État sur toutes les composantes de la société, la plupart des organisations de la société civile sont en réalité des « GONGOs », des ONGs gouvernementales qui sont dépendantes de l'État. Un rapport a récemment rappelé ce contexte en mettant en avant que « *de nombreuses*

¹⁰³⁹ « Principles guiding AHRC Programmes », www.humanrights.asia.

En anglais dans le texte : « [a] victims-directed approach must be combined with structural reforms needed to prevent human rights abuse and to promote rights; Protest work will be combined with a community-based approach. In this, building of a support base in church and religious groups will be given priority; UN-directed approach must be combined with regional and country based human rights promotional activities; Human rights promotion must be combined with promotion of democracy and rule of law; The issues of poverty eradication, gender equality, caste, indigenous peoples' and minorities' rights must be brought into all programmes ».

organisations revendiquant le statut d'ONGs sont quasi gouvernementales, y compris des instituts de recherche et des associations professionnelles. Ils reçoivent un soutien financier de base de l'État, faisant parfois partie de la bureaucratie tout en effectuant des recherches politiques et des activités de plaidoyer indépendantes »¹⁰⁴⁰. De même, les ONGs chinoises et japonaises ne sont pas représentées au sein de la Commission AHRC. Les organisations chinoises connaissent le même sort que les organisations laotiennes ou Vietnamiennes alors que pour les organisations japonaises, il n'existait pas de loi donnant de base juridique à la société civile japonaise en 1986 dans la mesure où la loi sur les organisations non gouvernementales a été adoptée en 1998¹⁰⁴¹.

398. Pour la rédaction de l'*Asian Human Rights Charter*, près de trois cents composantes de la société civile ont été réunies dont deux cents auraient directement participé au processus d'élaboration de la Charte alors que la dernière centaine y aurait contribué de manière plus discrète. Ces composantes incluent des ONGs générales de droits humains, des ONGs plus spécialisées dans divers groupes sectoriels (tels que les femmes, les enfants, les ouvriers, les travailleurs migrants, les étudiants et les prisonniers), des ONGs de développement qui sont impliquées dans des perspectives de droits humains, et enfin des groupes d'avocats, de juges, d'universitaires, et de journalistes¹⁰⁴². Il est ainsi possible de noter la richesse des apports de tous ces groupes, renforçant d'une part le trans-nationalisme asiatique tout en légitimant son action.

399. Les lignes directrices citées en amont qui ancrent le travail la Commission AHRC dans une approche par les victimes de violations des droits, cherchent aussi à prendre en compte toutes les facettes de la problématique des droits humains en Asie tout en combinant les diverses approches mais en associant aussi tous les acteurs des droits humains. Ainsi, le processus de rédaction de la Charte débuta par une première réunion à Hong-Kong en 1994, suivie de deux autres réunions aux Philippines et à Hong-Kong aboutissant à la rédaction d'une ébauche de Charte

¹⁰⁴⁰ W. Taylor, N. T. Hăng, P. Q. Tú et H. T. N. Tuyé, *Civil Society in Việt Nam: A Comparative Study of Civil Society Organizations in Hanoi and Ho Chi Minh City*, The Asia Foundation, 2012, p. 6.

En anglais dans le texte : « *Many organizations claiming NGO status are quasigovernmental, including research institutes and professional associations. They receive core financial support from the state, at times functioning as part of the bureaucracy while at other times carrying out independent policy research and advocacy* ».

¹⁰⁴¹ K. Hirata, *Civil Society in Japan: The Growing Role of NGOs in Tokyo's Aid and Development Policy*, 2002.

¹⁰⁴² Asian Human Rights Commission, *Asian Human Rights Charter, A peoples' Charter*, op. cit.

en décembre 1994. Cette ébauche qui fut traduite en sept langues asiatiques, fut propagée dans les organes locaux concernés pour préparer les diverses réunions sous-régionales. Ainsi la première d'entre-elles fut tenue au Sri Lanka en janvier 1995 concernant l'Asie du Sud, puis il y en eut deux à Bangalore (Inde) pour la région du sous-continent indien, et une à Katmandou pour l'Asie du Nord. À la suite de ces consultations, les pays d'Asie du Sud-Est se sont réunis à Hong-Kong en août 1995 pour discuter des modifications à apporter tandis que la consultation générale fut conduite toujours à Hong-Kong en janvier 1996. Enfin, une réunion fut organisée à Hong-Kong en mai 1996 pour discuter du projet définitif, et pour lequel un groupe de représentants a été désigné¹⁰⁴³.

400. De plus, la société civile (asiatique et américaine) s'est réunie en marge de la réunion de l'APEC à Osaka en 1996. Durant cette réunion, alors que les gouvernements prétendaient que l'APEC n'avait rien à voir avec les droits humains, la société civile a adopté une déclaration, le 14 novembre 1995, dans laquelle il est admis que « *les violations de la liberté politique, de la liberté d'association, des droits du travail et de la liberté d'expression accompagnent la libéralisation économique dans de nombreuses parties de la région* »¹⁰⁴⁴. La société civile présente à cette conférence demanda alors aux gouvernements membres de l'APEC de « *ratifier et mettre en œuvre efficacement les instruments relatifs aux droits de l'Homme, y compris les conventions fondamentales de l'OIT, et de garantir la liberté de mouvement pour tous les peuples de la région, en particulier les réfugiés et les peuples autochtones* »¹⁰⁴⁵.

Cette conférence d'ONGs de 1995 fut la première de la sorte à être organisée en marge de la réunion annuelle des Chefs d'États membres de l'APEC, mais cette tradition nouvelle fut institutionnalisée, permettant à la société civile de se faire entendre quant à l'impact sur les droits humains des projets menés par l'APEC. Ainsi, depuis cette date, certains chefs d'États, principalement américains, se sont servis de la tribune médiatique qu'offre le sommet annuel pour plaider en faveur des droits humains. Ce fut le cas de Bill Clinton en 1997 qui plaida en faveur de

¹⁰⁴³ « Asian Human Rights Commission - Home », *op. cit.*

¹⁰⁴⁴ Asia-Pacific Human Rights Information Center, « Human Rights and APEC: Another Face of Developing Asia », in *Focus*, www.hurights.or.jp, 3 mars 1996.

¹⁰⁴⁵ Ibid.

la libération des détenus politiques indonésiens et chinois¹⁰⁴⁶, ou encore de Barack Obama en 2011 qui demanda à Hu Jintao de faire un pas en faveur des droits humains, demande réitérée en 2014¹⁰⁴⁷. Ce sont des petits pas pour l'effectivité des droits humains dans la zone Asie-Pacifique qui ne pourra passer que par la mise en place d'un mécanisme régional pour les droits humains efficace et non plus posé sur des plaidoyers de la société civile et des déclarations de chef d'États occidentaux.

401. Les membres de l'AHRC estiment qu'à terme, une importance égale devra être accordée tant au volet promotionnel des droits humains qu'à son volet de dénonciation. Le premier s'il bénéficie d'une bonne communication permet au second d'être mis en place et donc de protéger d'autant mieux les droits humains. À noter qu'on ne peut parler de volet de répression puisque cette Charte n'a pas de valeur juridique, et est seulement utilisée en tant qu'outil de plaidoyer. L'*Asian Human Rights Charter* a été proclamée lors de la Conférence internationale commémorant le soulèvement de Kwangju (Corée du Sud) qui s'est tenue du 14 au 18 mai 1998 dans cette même ville. La Charte est une affirmation des aspirations et désirs du peuple asiatique qui souhaite vivre dans la paix et la dignité après des années de guerre et de violations massives des droits humains¹⁰⁴⁸.

402. La Charte se découpe en trois grandes parties. Une première partie remet à l'ordre du jour le contexte des droits humains en Asie et donc la nécessité d'une telle Charte, une seconde énonce les droits, et une troisième s'intéresse à la question de l'effectivité de ces droits. L'énonciation des droits qui se fait de l'article 3 à 14 commence par un rappel, « *nous approuvons tous les droits contenus dans les instruments internationaux. Il est inutile de les reformuler ici. Nous pensons que ces droits doivent être envisagés de manière globale et que le meilleur moyen de poursuivre les droits individuels est d'envisager une conceptualisation plus large qui constitue*

¹⁰⁴⁶ « Droits de l'homme en marge de l'Apec », www.liberation.fr, 25 novembre 1997.

¹⁰⁴⁷ M. Head, « Obama escalates pressure on China at APEC summit », www.wsws.org, 11 novembre 2014.

¹⁰⁴⁸ Asian Human Rights Commission, op. cit.

la base de la section suivante »¹⁰⁴⁹. Autrement dit, cette charte ne va pas se contenter de retranscrire les droits humains contenus dans la DUDH, les Pactes de 1966 ou toute autre convention internationale ratifiée par les États.

403. Cette Charte va mettre en avant les droits correspondants aux besoins des asiatiques en les justifiant à chaque fois, étant donné le contexte de leur violation actuelle. L'énumération des droits se fait comme suit : le droit à la vie, le droit à la paix, le droit à la démocratie, le droit à une identité culturelle et à la liberté de conscience, le droit au développement et à la justice sociale, les droits des groupes vulnérables que sont les femmes, les enfants, les personnes ayant une limitation fonctionnelle (personnes atteintes d'un handicap), les travailleurs, les étudiants, et, les prisonniers et détenus politiques. À chaque article, les rédacteurs ont souhaité rappeler les violations jusqu'alors faites à l'encontre du droit en question, martelant que « *les peuples d'Asie ont subi de grandes difficultés et tragédies à cause des guerres et des conflits civils qui ont causé de nombreux décès, mutilations de corps, déplacements externes ou internes de personnes, éclatement des familles et déni de toute perspective d'une civilisation ou existence paisible* »¹⁰⁵⁰. Cette répétition a pour but de montrer qu'il faut maintenant tourner la page et reconstruire les pays sur les bases de la paix et de la démocratie, qui sont par ailleurs parmi les trois premiers droits évoqués, non pas parce qu'ils seraient plus importants que les autres, mais parce qu'ils leur sont intrinsèques et qu'ils les conditionnent.

De même, les rédacteurs ont tenu à rappeler les obligations des États et leur responsabilité dans la violation des droits. Ainsi, il peut être lu à l'article 3 alinéa 5 que « *l'État a la responsabilité d'enquêter de manière approfondie sur les cas de torture, de disparitions et de décès en détention,*

¹⁰⁴⁹ Ibid. p. 3 al. 1.

En anglais dans le texte : « *We endorse all the rights that are contained in international instruments. It is unnecessary to restate them here. We believe that these rights need to be seen in a holistic manner and that individual rights are best pursued through a broader conceptualization which forms the basis of the following section* ».

¹⁰⁵⁰ Ibid., p. 4 al. 1.

En anglais dans le texte : « *The peoples of Asia have suffered great hardships and tragedies due to wars and civil conflicts which have caused many deaths, mutilation of bodies, external or internal displacement of persons, break up of families, and in general the denial of any prospects of a civilized or peaceful existence* »

de viols et d'abus sexuels et de traduire les coupables en justice »¹⁰⁵¹. Ou encore, à l'article 10 alinéa 3, « les États asiatiques ont échoué à s'occuper des enfants et à leur fournir même les moyens de subsistance ou d'abri. Nous appelons les États asiatiques à ratifier et à mettre en œuvre la Convention relative aux droits de l'enfant »¹⁰⁵². Malgré ces constats sur la défaillance des États dans la protection de leurs populations, les rédacteurs, issus de la société civile, admettent que « les droits humains sont violés par l'État, la société civile et les entreprises »¹⁰⁵³. Autrement dit, ils remettent en cause la totalité de la société asiatique, tant les acteurs gouvernementaux que non gouvernementaux, et économiques (asiatiques ou non). De surcroît, l'article 2 alinéa 9¹⁰⁵⁴ incrimine les entreprises économiques pour les préjudices qu'elles causent à l'environnement, et donc par répercussion, aux populations.

404. Les rédacteurs de la charte, dans son article 15, s'intéressent à l'effectivité des droits affirmés dans les articles précédents. Cet article, intitulé *the Enforcement of Rights*, rappelle les mécanismes et principes qui doivent être mis en place au niveau des États, mais aussi de la région pour que le respect des droits ne reste pas lettre-morte. Ainsi, après avoir soumis l'idée de réformer tous les groupes de la société en leur inculquant le sens de la responsabilité vis-à-vis des inégalités et de l'oppression, les rédacteurs de la charte distribuent les rôles dans la mise en place de l'effectivité des droits.

L'article 15 alinéa 2b dispose alors :

« La promotion et l'application des droits relèvent de la responsabilité de tous les groupes de la société, bien que la responsabilité première incombe à l'État. La jouissance de nombreux droits, en particulier sociaux et économiques, exige un rôle positif et proactif

¹⁰⁵¹ Ibid., p. 3 al. 5.

En anglais dans le texte : « *the state has the responsibility to thoroughly investigate cases of torture, disappearances and custodial deaths, rapes and sexual abuses and to bring culprits to justice* ».

¹⁰⁵² Ibid., p. 10 al. 3.

En anglais dans le texte : « *Asian states have failed dismally to look after children and provide them with even the bare means of subsistence or shelter. We call on Asian states to ratify and implement the Convention on the Rights of the Child* ».

¹⁰⁵³ Ibid., p. 15 al. 2a.

En anglais dans le texte : « *Human Rights are violated by the state, civil society and business corporations* ».

¹⁰⁵⁴ Ibid., p. 2 al. 9.

des gouvernements. Les ONGs ont un rôle clair et légitime à jouer dans la sensibilisation aux droits, la formulation de normes et la protection de ces droits par les gouvernements et d'autres groupes. Les groupes professionnels comme les avocats et les médecins ont des responsabilités particulières liées à la nature de leur travail pour promouvoir l'application des droits et prévenir les abus de pouvoir »¹⁰⁵⁵.

Cette distribution des rôles doit s'accompagner de la formation des membres de ces groupes sur les normes des droits humains. Par exemple, Navi Pillay constatait en 2011, « *comme signe encourageant, le fait que le bureau régional du Haut-commissariat des Nations Unies aux droits de l'Homme ait reçu une demande d'organiser des formations sur les droits de l'Homme pour des représentants des gouvernements de plusieurs pays* »¹⁰⁵⁶. Ce constat qui montre la motivation des nouvelles élites à s'intéresser à cette problématique n'aurait pas pu être fait il y encore quelques années selon elle. Les rédacteurs de la Charte insistent aussi sur la nécessaire réforme des systèmes judiciaires nationaux qui sont à la base du respect des droits humains¹⁰⁵⁷. En effet, tout réside dans le recueil des plaintes, des témoignages et la sanction des auteurs de violations. Mais pour que cela soit efficace, il faut aussi que la profession judiciaire soit indépendante¹⁰⁵⁸, et qu'elle soit assistée d'institutions spécialisées¹⁰⁵⁹, notamment d'une Commission nationale des droits humains.

405. Enfin, une des particularités de la Charte repose sur son dernier article *Regional Institutions for the Protection of Rights*¹⁰⁶⁰. Notant que la Charte a été rédigée quinze ans avant l'adoption de la Déclaration des droits humains de l'ASEAN, cet article 16 plaidait pour la mise en place d'institutions régionales contraignantes ou non qui agiraient pour la promotion et la

¹⁰⁵⁵ Ibid., p. 15 al. 2b.

En anglais dans le texte : « *The promotion and enforcement of rights is the responsibility of all groups in society, although the primary responsibility is that of the state. The enjoyment of many rights, especially social and economic, requires a positive and proactive role of governments. There is a clear and legitimate role for NGOs in raising consciousness of rights, formulating standards, and ensuring their protection by governments and other groups. Professional groups like lawyers and doctors have special responsibilities connected with the nature of their work to promote the enforcement of rights and prevent abuses of power* ».

¹⁰⁵⁶ « Pillay : prochaines années décisives pour les droits humains en Asie du Sud-Est », 28 novembre 2011, www.un.org/news.

¹⁰⁵⁷ Asian Human Rights Commission, *Asian Human Rights Charter, A peoples' Charter*, op. cit., p. 15 al. 4a.

¹⁰⁵⁸ Ibid., p. 15 al. 4b.

¹⁰⁵⁹ Ibid., p. 15 al. 4c.

¹⁰⁶⁰ Ibid.

protection des droits humains. Le premier alinéa de cet article 16 dispose que « *la protection des droits de l'Homme doit être assurée à tous les niveaux, local, national, régional et international. Les institutions à chaque niveau ont leurs avantages et leurs compétences spécifiques. La responsabilité première de la protection des droits est celle des États. La priorité devrait donc être accordée au renforcement de la capacité de l'État à remplir cette obligation* »¹⁰⁶¹. À la lecture de cet article, il peut être conclu que les rédacteurs de la Charte plaident pour une mise en œuvre des droits humains à tous les niveaux, au travers de mécanismes institutionnels. Les rédacteurs lancent aussi un appel aux États en leur rappelant leur obligation primaire de protéger les droits de leurs citoyens. Ainsi, si chaque État remplit cette obligation, alors la protection des droits pourrait être effective dans l'ensemble de la région.

Le second alinéa de ce même article 16 dispose que :

*« Les pays asiatiques devraient adopter des institutions régionales ou sous-régionales pour la promotion et la protection des droits. Il devrait y avoir une Convention inter-États sur les droits humains, formulée dans des forums régionaux avec la collaboration des ONG nationales et régionales. La Convention doit aborder les réalités de l'Asie, en particulier les obstacles qui entravent la jouissance des droits. Dans le même temps, il doit être pleinement compatible avec les normes et standards internationaux. Il devrait couvrir les violations des droits par des groupes et des entreprises en plus des institutions étatiques. Une Commission indépendante ou un tribunal doit être créé pour faire respecter la Convention. L'accès à la Commission ou au tribunal doit être ouvert aux ONGs et aux autres organisations sociales »*¹⁰⁶².

¹⁰⁶¹ Ibid., p. 16 al. 1.

En anglais dans le texte : « *The protection of human rights should be pursued at all levels, local, national, regional and international. Institutions at each level have their special advantages and skills. The primary responsibility for the protection of rights is that of states, therefore priority should be given to the enhancement of state capacity to fulfill this obligation* ».

¹⁰⁶² Ibid., p. 16 al. 2.

En anglais dans le texte : « *Asian states should adopt regional or sub-regional institutions for the promotion and protection of rights. There should be an inter-state Convention on Human Rights, formulated in regional*

C'est dans ce second alinéa que l'on trouve l'appel des rédacteurs à un mécanisme régional pour la protection et la promotion des droits humains qu'ils souhaitent voir prendre la forme d'une convention interétatique, qui prendrait aussi en compte les conseils de la société civile, comblant le gouffre entre la théorie et la pratique des droits humains. La Charte, parce qu'elle n'a été ni signée ni ratifiée par les États, ne peut s'imposer à eux. Elle n'est en réalité qu'un guide, une doléance de la société civile invitant les États à agir pour concrétiser la protection des droits humains en Asie.

406. Cette Charte, qualifiée de « Charte du peuple », veut mettre fin aux violations dont il est victime en faisant de ce texte un plaidoyer pour les droits humains destinés aux États, à la société civile et aux acteurs économiques. Ainsi, les rédacteurs ont inscrit dans le préambule de la charte que :

« Une grande partie de notre population continue d'être exploitée et opprimée et beaucoup de nos sociétés sont déchirées par la haine et l'intolérance. De plus en plus, les gens réalisent que la paix et la dignité ne sont possibles que lorsque les droits égaux et inaliénables de toutes les personnes et de tous les groupes sont reconnus et protégés. Ils sont déterminés à assurer la paix et la justice pour eux-mêmes et pour les générations à venir grâce à la lutte pour les droits humains et la liberté. À cette fin, ils adoptent cette Charte comme une affirmation du désir et des aspirations des peuples d'Asie de vivre dans la paix et la dignité »¹⁰⁶³.

forums with the collaboration of national and regional NGOs. The Convention must address the realities of Asia, particularly the obstacles that impede the enjoyment of rights. At the same time, it must be fully consistent with international norms and standards. It should cover violations of rights by groups and corporations in addition to state institutions. An independent Commission or a court must be established to enforce the Convention. Access to the Commission or the court must be open to NGOs and other social organizations ».

¹⁰⁶³ Ibid., Préambule.

En anglais dans le texte : « large sections of our people continue to be exploited and oppressed and many of our societies are torn apart by hatred and intolerance. Increasingly the people realize that peace and dignity are possible only when the equal and inalienable rights of all persons and groups are recognized and protected. They are determined to secure peace and justice for themselves and the coming generations through the struggle for Human Rights and freedom. Towards that end they adopt this Charter as an affirmation of the desire and aspirations of the peoples of Asia to live in peace and dignity ».

407. Par conséquent, le but est d'inciter les États à s'entendre sur un instrument régional. La problématique ne porte tant pas sur les violations des droits humains commises par des citoyens que sur celles commises par les groupes cités ci-dessus. En effet, quels que soient les États, les systèmes judiciaires existent dans chacun d'eux et sont plus ou moins performants, mais pour que la protection soit complète, il faut abolir les inégalités de traitements entre les citoyens (liés aux castes et au genre), créer une possible incrimination de la responsabilité étatique ou des compagnies économiques puissantes, et améliorer la lutte contre la corruption des fonctionnaires de la justice. Un système régional permettrait d'unifier ces luttes tout en partageant les bonnes pratiques. À ce jour, les États s'y refusent toujours invoquant le droit de non-ingérence dans les affaires extérieures. Il faut noter que la Charte attribue aussi la responsabilité de la protection des droits humains, bien qu'elle reste la première des responsabilités des États, à la communauté internationale qui ne doit pas toujours stigmatiser les mêmes États en liant sa politique en matière de droits humains à la politique économique des États¹⁰⁶⁴.

408. Le 28 novembre 2011, Navi Pillay déclarait que pour les pays d'Asie du Sud-Est, *« les deux années à venir seront déterminantes pour le développement des institutions de défense des droits de l'Homme aussi bien au niveau national que régional »*¹⁰⁶⁵. L'adoption de la Déclaration des droits humains de l'ASEAN le 19 novembre 2012, presque un an jour pour jour après sa déclaration, lui donna raison dans une certaine mesure.

¹⁰⁶⁴ Ibid., p. 2 al. 5-8.

¹⁰⁶⁵ « Pillay : prochaines années décisives pour les droits humains en Asie du Sud-Est », op. cit.

§.2. **La prise de leadership de FORUM-ASIA pour la création de mécanismes de protection sous-régionaux**

409. Créée comme un réseau d'organisations non-gouvernementales asiatiques en décembre 1991 par dix-neuf membres fondateurs, Forum-Asia a pris son indépendance en 2013 en se restructurant complètement et en prenant le nom de FORUM-ASIA. Pouvant paraître anecdotique, ce changement de nom est pourtant lourd de signification au sein de l'organisation. Forum-Asia est née du constat fait par des défenseurs des droits, futurs membres fondateurs, que les organisations agissant pour la défense des droits humains en Asie, étaient à ce moment-là toutes basées en Europe ou Amérique du Nord. En se regroupant, les organisations locales asiatiques ont permis de créer une « *solidarité asiatique des ONGs droits humains pour les asiatiques mais aussi par des asiatiques* »¹⁰⁶⁶. Pour Anselmo Lee, ancien directeur exécutif de FORUM-ASIA, cet aspect est fondamental pour parvenir à une protection effective des droits humains dans les pays asiatiques. La demande des droits doit venir des citoyens même. Ce réseau ne sera que le premier d'une longue liste d'initiatives régionales qui seront prises ou soutenues par tous ou certains membres de l'organisation. On compte ainsi par exemple *Alt-ASEAN Burma*, un réseau alternatif de plaidoyer auprès des gouvernements de l'ASEAN pour la promotion des droits humains au Myanmar, *ANFREL* pour la promotion du droit à des élections libres et indépendantes en Asie, ou encore *ANNI* pour une meilleure capacité d'action ou le simple établissement des institutions nationales des droits humains dans les pays asiatiques.

410. Avec l'établissement de son bureau à Genève et son affiliation ECOSOC, FORUM-ASIA est une des organisations les plus actives au sein Conseil des droits de l'Homme pour rendre compte de la situation des droits humains en Asie. FORUM-ASIA est très active dans la coordination et la soumission de rapport joint lors des sessions de l'examen périodique universel. Ainsi, « *la protection et la promotion des droits humains incombent aux gouvernements nationaux.*

¹⁰⁶⁶ « History of Forum-Asia », www.forum-asia.org

En anglais dans le texte : « *Asian solidarity Human Rights NGO for Asians and also by Asians* ».

Cette responsabilité découle du fait qu'ils sont membres des Nations Unies et parties aux instruments internationaux relatifs aux droits de l'Homme »¹⁰⁶⁷.

411. Néanmoins, ce qui nous intéresse le plus dans les activités de FORUM-ASIA sont celles de plaider pour un mécanisme asiatique de garantie des droits humains en Asie du Sud (pays du SAARC), ainsi que celles de son bureau de Djakarta auprès de la Commission AICHR que nous avons par ailleurs mentionné dans le titre précédent.

Dans un premier temps, FORUM-ASIA s'était vu refuser le statut d'ONG consultative auprès de la Commission AICHR avant de l'obtenir en 2017 et de rejoindre ainsi vingt-neuf autres ONGs¹⁰⁶⁸. Nous l'avons vu dans le titre précédent, ce statut consultatif permet aux ONGs d'engager un dialogue avec la Commission AICHR afin de la tenir à jour des questions relatives aux droits humains dans la région, et de travailler ensemble pour faire progresser la promotion et la protection des droits humains. À ce jour et d'après les documents disponibles, il apparaît que FORUM-ASIA joue un rôle de leader avec l'organisation SAPA en tenant la Commission AICHR et ses représentants nationaux responsables par le biais de rapports annuels qui analysent leur performance tout en maintenant un dialogue constructif.

Lancée en 2012 après de maintes discussions, l'initiative régionale pour un mécanisme des droits de l'Homme en Asie du Sud (RISAHRM) repose sur le constat de la nécessité de la mise en œuvre d'un mécanisme régional pour les droits humains pour renforcer les protections au niveau national et au niveau international. En effet, tous les États du SAARC, à l'exception du Bhoutan, ont signé les majeures Conventions des Nations Unies protégeant les droits humains dont les degrés de mise en œuvre au niveau national varient suivant les États. L'Asie du Sud est une des dernières régions à être dépourvue d'un mécanisme ou processus de garantie des droits au niveau régional. Soutenu par FORUM-ASIA, RISAHRM est donc un réseau qui rassemble la société civile des divers États

¹⁰⁶⁷ A. A. Begum et M. Kattel, « A Canvas of possibilities: The story of the Regional Initiative for a South Asia Human Rights Mechanism (RISAHRM) », in FORUM-ASIA, *Our Struggle for Human Rights: 25 years of FORUM-ASIA*, 2013, pp. 92-93.

En anglais dans le texte : « *Human rights protection and promotion is the responsibility of national Governments. This responsibility arises from them being a member of the United Nations and party to international human rights instruments* ».

¹⁰⁶⁸ « Consultative Relationship with the AICHR », www.aichr.org

du SAARC ainsi que leurs institutions nationales des droits humains et quelques représentants gouvernementaux des États favorables à la mise en place d'un tel mécanisme. Tout en plaidant pour la mise en œuvre d'un mécanisme régional, le RISAHRM organise régulièrement des ateliers nationaux qui permettent d'aborder certaines problématiques transversales. Ainsi, « *de l'Afghanistan au Sri Lanka, les populations subissent des violences et de nombreuses atrocités, tandis que les auteurs continuent à bénéficier de l'impunité. C'est trop. Sans plus tarder, la population et les gouvernements de la région doivent s'unir pour empêcher toute nouvelle escalade de la violence. C'est la seule façon d'assurer la paix et la stabilité dans la région. Et le mécanisme régional que nous aspirons à établir peut les unir ensemble* »¹⁰⁶⁹.

À la suite de l'adoption de ses termes de références en 2014, le RISAHRM s'est pourvu d'une *task force* composée d'éminents individuels dont la mission principale est de s'assurer de la mise en œuvre des activités de plaidoyer pour un mécanisme régional. Selon eux, ce mécanisme aura ses propres déclarations et conventions des droits humains fondées sur les normes internationales, et sur la base desquelles, les États devront régulièrement rendre compte de la situation des droits humains dans leur pays, à l'instar du processus d'examen périodique universel. Il est aussi prévu un mandat élargi, des ressources adéquates et la souplesse nécessaire pour favoriser le dialogue avec la société civile qui en feront un mécanisme solide susceptible de faire la différence dans la région et de compléter le régime mondial des droits humains¹⁰⁷⁰. En effet, ce mécanisme est imaginé par les membres du RISAHRM comme une Commission chargée de promouvoir et de

¹⁰⁶⁹ A. A. Begum et M. Kattel, op. cit.

En anglais dans le texte : « *From Afghanistan to Sri Lanka, people suffer violence and numerous atrocities, while perpetrators continue to enjoy impunity. It is too much. Without any further delay, the people and Governments of the region must come together to prevent any further escalation of violence. This is the only way we can ensure peace and stability in the region. And the regional mechanism that we are aspiring to establish can bind these together* ».

¹⁰⁷⁰ FORUM-ASIA, *Understanding Regional Human Rights Mechanisms & The Need for A South Asian Human Rights Mechanism*, 2017, p. 19.

En anglais dans le texte : « *will have its own human rights declarations and conventions based on international standards. It will over time evolve to become a system to which States should regularly report on the situation of human rights within their countries, similar to the Universal Periodic Review process. A broad mandate, adequate resources and flexibility to engage with civil society and other non-state processes will make it a robust mechanism that can make a difference in the region and be complementary of the global human rights regime* ».

protéger les droits humains au niveau régional en formant un pont entre les institutions nationales des droits humains et les mécanismes et normes internationaux¹⁰⁷¹.

Il est dès lors proposé que le mécanisme régional en question aura pour but d'aider les gouvernements nationaux à s'acquitter de leurs obligations internationales en matière de droits humains ; d'aider les gouvernements nationaux à résoudre les problèmes de droits humains transnationaux, tels que les violations et les abus résultant du terrorisme, la traite des êtres humains, l'exploitation sexuelle des enfants, la migration et les maladies endémiques ; de créer une plateforme permettant aux peuples de la région de faire connaître leurs préoccupations et leurs priorités en matière de droits humains, et de porter ces voix à l'attention des États ; d'apporter des contributions régionales au développement et à l'amélioration des normes internationales des droits humains ; et, de contribuer à la paix, à la sécurité et au développement de la région par la promotion et la protection des droits humains des peuples de la région¹⁰⁷².

Pour assurer l'efficacité de ce mécanisme, RISAHM prévoit qu'il sera indépendant et comprendra les juges et experts les plus qualifiés de la région tout en lui conférant les pouvoirs nécessaires à la mise en œuvre de ses décisions.

Bien que cette description du mécanisme envisagé comporte un grand nombre des prérogatives listées par le bureau des droits de l'Homme des Nations Unies dans son document officiel, on est encore loin de voir naître un tel mécanisme en Asie du Sud. De surcroît avec un aggravement de la situation géopolitique au Cachemire durant l'été 2019 entraînant des tensions entre l'Inde et le Pakistan.

412. Réaffirmant son leadership dans le plaidoyer pour un mécanisme des droits humains en Asie, FORUM-ASIA a publié fin août 2019 un rapport intitulé « Systèmes et mécanismes des droits humains : expériences et réflexions » dans lequel l'organisation fait le point sur les différentes initiatives auxquelles elle a participé au fil des années. Ainsi, ce rapport a été écrit en vue de servir d'outil de ressources pour les initiatives de plaidoyer et de développement des capacités, combinant les points de vue et les réflexions d'experts de la région. Il souligne

¹⁰⁷¹ Ibid., p. 18.

¹⁰⁷² Ibid.

également les travaux menés par ANNI, le RISHARM, ou encore la Commission des droits de l'Homme des Philippines pour faire progresser les droits humains en Asie¹⁰⁷³. Ces activités ont déjà été mises en valeur dans les lignes de cette thèse, nous ne reviendrons pas dessus ici. On voulait cependant reconnaître le travail important conduit par l'ONG FORUM-ASIA qui ne cesse de trouver des moyens créatifs pour continuer de faire vivre le dialogue sur la protection régionale des droits humains en Asie, tout en prenant des initiatives concrètes qui ont fait leurs preuves à ce jour.

¹⁰⁷³ FORUM-ASIA, « Human Rights Systems and Mechanisms: experiences and reflections », *Working Paper Series* Number 6, www.forum-asia.org, août 2019.

Section II : Le trans-nationalisme de la société civile asiatique face aux crises

413. Les crises politiques qui entraînent avec elles de nombreuses violations des droits sont régulières en Asie, et ont touché la quasi-totalité des États sur ces quinze dernières années. Bien que chaque État tente de contenir ces crises à l'intérieur de leurs frontières, il n'est pas rare de voir la société civile des États de la région prendre parti, que ce soit directement en manifestant devant les ambassades ou moins frontalement par le biais de soutien sur les réseaux sociaux. Ainsi pour illustrer notre propos, et démontrer l'évolution de ce support de la société civile asiatique, deux exemples seront pris : la Chine et Brunei-Darussalam.

Il faut aussi s'intéresser aux sessions du Tribunal permanent du peuple, un outil mis en place par un groupe international d'experts et dont les sessions sont organisées par des victimes et des activistes locaux et/ou régionaux. En l'occurrence, une session fut organisée en 2017 par des victimes Rohingyas et Kachin, et des activistes Sud asiatiques (Bangladesh, Malaisie, Myanmar, Thaïlande) et internationaux contre le Myanmar.

§.1. **Le Tribunal permanent du peuple**

414. Créé pour pallier la défaillance du droit international et/ou à la faculté de la Communauté internationale et des États de le mettre en œuvre, le Tribunal permanent du peuple connaît un fort succès auprès des sociétés civiles du monde. Avec près de 20% de ces sessions organisées sur des violations graves des droits des peuples asiatiques, il est un atout essentiel de la société civile asiatique. Il faudra utiliser l'exemple de la récente session contre le Myanmar qui met en valeur tant sa pratique que son effet catalyseur de la transnationalisation de la société civile asiatique en réponse à une crise nationale.

A. Une initiative des victimes et de la société civile

415. Le Tribunal permanent des peuples est officiellement né à Bologne en 1979, dans le prolongement direct de l'expérience du Tribunal Russell II¹⁰⁷⁴ avec les dictatures latino-américaines (1974-1976) qui reposait sur la volonté du peuple et des victimes d'Amérique Latine de voir les crimes commis par les régimes militaires de la région, être jugés malgré l'impuissance du droit international. Le Tribunal permanent des peuples est donc une initiative communautaire résultant de la nécessité de créer un outil indépendant, pour la recherche de la justice pour et par les victimes. Dans ses décisions, le Tribunal va au-delà de la reconnaissance de la responsabilité pénale pour produire vérité, mémoire et réparation morale. Depuis le Tribunal Russell, quarante-sept sessions du Tribunal permanent des peuples ont été tenues pour faire face à l'absence d'un tribunal international compétent pour statuer sur des allégations de crimes variés.

416. Les travaux du Tribunal reposent sur les principes énoncés dans la Déclaration universelle des droits des peuples proclamée à Alger le 4 juillet 1976 ainsi que sur les principaux instruments internationaux de protection des droits humains. La Déclaration d'Alger est fondée sur les dispositions de la Déclaration de l'Assemblée générale des Nations Unies sur l'octroi de l'indépendance aux pays et aux peuples coloniaux de 1960¹⁰⁷⁵ qui réaffirmait le droit à l'autodétermination des peuples.

Selon le Tribunal permanent des peuples, la portée de la notion d'autodétermination énoncée dans la Charte d'Alger doit être liée au contexte et au principe de « liberté » qui ne se limite pas à une époque et à un lieu donné et qui, en l'espèce, ne constitue pas un individu, mais un collectif, sujet

¹⁰⁷⁴ Le tribunal Russell I a été le premier tribunal de ce genre à avoir été créé en 1966 par Bertrand Russell, philosophe britannique et prix Nobel, et animé par le philosophe et écrivain français Jean-Paul Sartre. Il est également connu sous le nom de « *Tribunal international des crimes de guerre, ou tribunal Russell-Sartre* ». Supporté par plusieurs intellectuels et juriste, ce tribunal « privé » a enquêté sur les conséquences de la politique étrangère américaine et de son intervention militaire au Vietnam. Russell a justifié la création de cet organe comme suit « *si certains actes et violations de traités sont des crimes, ce sont des crimes, que ce soit aux États-Unis ou en Allemagne. Nous ne sommes pas disposés à établir une règle de conduite criminelle à l'encontre de tiers que nous ne serions pas disposés à invoquer contre nous* ». Bien que les conclusions du tribunal (reconnaissance des crimes de guerre et contre l'humanité commis par les États-Unis) aient été largement ignorées aux États-Unis, Russell appela à la création d'un organe d'enquête sur ces crimes.

¹⁰⁷⁵ AGNU, résolution 1514 (XV) sur l'octroi de l'indépendance aux pays et aux peuples coloniaux, 14 décembre 1960.

qui est précisément le peuple. Dans la Charte d'Alger, et donc pour le Tribunal, le principe de l'auto-détermination sert de support juridique et d'indicateur cible des luttes des peuples dont la souveraineté est menacée par des forces externes et internes¹⁰⁷⁶. Selon la Charte, les peuples sont des sujets collectifs importants mais marginalisés par le droit international conçu pour les États comme étant les seuls bénéficiaires des droits, y compris les dimensions individuelle et collective dans un système juridique unique au service des individus et des peuples¹⁰⁷⁷. Dès lors, l'idée du Tribunal permanent des peuples réside dans la conscience que la reconnaissance formelle des principes et des droits est le point de départ d'un processus de libération dans lequel les identités collectives, appelées « peuples », sont les principaux acteurs. Ce processus nécessite par conséquent une demande collective permanente quant à la faisabilité et à l'applicabilité de ces principes, reconnus dans de nombreux instruments de droit international¹⁰⁷⁸.

Composé d'un président, d'un secrétaire général, de quatre vice-présidents, et de soixante-quatre experts¹⁰⁷⁹, le Tribunal est compétent pour statuer sur tout crime international, en particulier sur les crimes contre la paix et l'humanité, le génocide, toute violation des droits fondamentaux des peuples et des minorités, les violations graves et systématiques des droits et libertés des personnes. Dans le contexte des défis mondiaux introduits par la mondialisation et la financiarisation de l'économie, le Tribunal permanent des peuples a développé un nouveau domaine de recherche sur la criminalité des entreprises¹⁰⁸⁰.

417. Bien qu'il y ait eu des sessions concernant des violations globales (en lien avec les crises des réfugiés et des migrants, et des risques environnementaux), huit sessions ont concerné des États asiatiques en plus de celle sur le Myanmar :

- *The Philippines and the Bangsamoro people* (Anvers, 30 octobre - 3 novembre 1980) qui concerne un accord commercial signé par Marcos violant les droits fondamentaux du peuple Bangsamoro.

¹⁰⁷⁶ Permanent Peoples' Tribunal, « Algiers Charter », www.permanentpeopletribunal.org, 2019.

¹⁰⁷⁷ Permanent Peoples' Tribunal, « About PPT », www.permanentpeopletribunal.org, 2019.

¹⁰⁷⁸ Ibid.

¹⁰⁷⁹ Permanent Peoples' Tribunal, « Composition », www.permanentpeopletribunal.org, 2019.

¹⁰⁸⁰ Permanent Peoples' Tribunal, « Mandate », www.permanentpeopletribunal.org, 2019.

- *Afghanistan I* (Stockholm, 1–3 mai 1981) qui considère l'introduction des troupes soviétiques sur le territoire afghan comme une violation du droit international, un crime contre la paix et un crime d'agression.
- *Afghanistan II* (Paris, 16–20 décembre 1982) qui réitère la condamnation de la violation du territoire afghan proclamé par le premier jugement de 1981 par les troupes soviétiques et déclare que toute riposte par le peuple afghan est légale.
- *Timor-Oriental* (Lisbonne, 19–21 juin 1981) qui consacre le droit imprescriptible du peuple du Timor-Oriental à l'auto-détermination et condamne l'Indonésie pour la violation du territoire timorien et le maintien de ses troupes qui constituent une agression au sens du droit international.
- *Tibet* (Strasbourg, 16–20 novembre 1992) qui reconnaît que le peuple tibétain est privé de son droit à l'auto-détermination depuis 1950 par les autorités chinoises en violation du droit international, et que violation s'accompagne de la violation d'autres droits fondamentaux des tibétains (la privation de l'exercice de la liberté de religion et d'expression, la pratique des arrestations arbitraires et condamnations sans jugement, destruction de monuments religieux et culturels, pratique de la torture).
- *The Philippines II* (La Haye, 21–25 mars 2007) qui reconnaît le caractère systématique des violations des droits du peuple philippin (exécution extrajudiciaires, massacres, torture, destruction et dispersion des communautés) par le gouvernement de Gloria Macapagal-Arroyo, avec le soutien et la pleine connaissance du gouvernement de George W. Bush, qualifie les mêmes violations de crimes contre l'humanité

- *Sri Lanka and the Tamil People I* (Dublin, 14–16 janvier 2010) qui identifie les violations des droits¹⁰⁸¹ comme des crimes de guerre (que le conflit soit considéré comme interne ou international), des crimes contre l’humanité, et alerte sur la possibilité d’un génocide.
- *Sri Lanka and the Tamil People II* (Bremen, 7–10 décembre 2013) qui établit que des crimes de guerre et des crimes contre l’humanité ont été commis par le gouvernement de Sri Lanka durant la guerre civile, et que ces crimes se poursuivaient jusqu’au moment du jugement (2013). Malgré le jugement précédent, les charges de génocide n’avaient pas été incluses dans ce procès. Le Tribunal ajouta néanmoins que certains des faits présentés doivent faire l’objet d’une enquête approfondie, en tant qu’actes de génocide possibles. Ces faits incluent notamment:
 - Une série de « disparitions » forcées de personnes tamoules, menées par les forces armées sri-lankaises et par des forces paramilitaires avec l’assentiment de l’État, à l’encontre de membres cruciaux de la communauté tamoule (journalistes, médecins, hommes politiques) visant à détruire, « les fondements de la continuité de la vie du groupe » (dans ce cas, le groupe tamoul); et
 - la persistance de la situation de la population tamoule dans les camps de personnes déplacées; la continuité des fusillades, des viols systématiques et des disparitions forcées; la destruction généralisée des infrastructures dans les régions du pays où se concentrent les Tamouls; et le manque de nourriture, de médicaments et d’autres besoins fondamentaux pour la continuité de la vie du peuple tamoul.

¹⁰⁸¹ Il s’agit de : «disparitions forcées» d’individus ciblés appartenant à la population tamoule; bombardement des objectifs civils tels que des hôpitaux, des écoles et d’autres cibles non militaires; bombardement des «zones de sécurité» ou «zones d’absence de feu» proclamées par le gouvernement; interdiction de se procurer de la nourriture, de l’eau et des installations de santé dans les zones de guerre; Utilisation d’armes lourdes, d’armes interdites et de raids aériens; utiliser des aliments et des médicaments comme arme de guerre; mauvais traitements, la torture et l’exécution de combattants, officiels et sympathisants LTTE capturés ou remis; torture; viol et la violence sexuelle à l’égard des femmes; expulsions et transferts forcés d’individus et de familles; profaner les morts; Violations des droits de l’homme dans les camps de personnes déplacées pendant et après la fin de la guerre: Tir sur des citoyens tamouls et des partisans des LTTE; les disparitions forcées; Viol; Malnutrition; et Manque de fournitures médicales.

- *Living wage for Asian garment workers as fundamental Human Rights* (Sri Lanka 2011; Cambodge 2012; Inde 2012; Indonésie 2014; Sri Lanka 2015) qui a été organisé par *Asia Floor Wage Alliance* (AFWA), un réseau de mouvements sociaux promouvant les droits des femmes travaillant dans l'industrie du vêtement. En collaboration avec le Tribunal permanent des peuples, l'AFWA a organisé quatre tribunaux nationaux des peuples au Sri Lanka, en Inde, au Cambodge et en Indonésie, ainsi qu'une dernière session au Sri Lanka, entre 2009 et 2015, pour la reconnaissance du salaire vital comme droit fondamental humain.

La session sur le Myanmar de 2017 est donc la neuvième portant sur des violations graves dans un État asiatique.

B. La condamnation du Myanmar pour génocide

418. Alors que les persécutions contre les Rohingyas existent depuis plus de soixante ans, les violences contre les Rohingyas se sont aggravées depuis 2014, et continuent toujours de nos jours. Devant l'absence de volonté politique du gouvernement birman de résoudre la crise (autre que par la violence), et face à la transnationalisation de la crise, un groupe d'activistes sud-asiatiques et des experts internationaux ont formé un Tribunal du Peuple pour le Myanmar qui a jugé le gouvernement birman responsable de crime de génocide le 22 septembre 2017.

419. D'un conflit local dans l'État du Rakhine (ou Arakan), le conflit a traversé les frontières avec des afflux de réfugiés au Bangladesh, en Thaïlande, en Malaisie et en Indonésie, forçant la société civile de ces États, accompagnée des gouvernements (Bangladesh, Malaisie) à trouver des solutions temporaires. En effet, en août 2017, environ 725 000 réfugiés Rohingyas ont fui les violences, dont ils ont été victimes en raison de leur ethnie, depuis l'État de Rakhine ou Arakan (Myanmar) pour Cox's Bazar (Bangladesh), où ils vivent actuellement¹⁰⁸². Ces centaines de milliers de personnes supplémentaires au Bangladesh créent dès lors une plus forte pression sur

¹⁰⁸² HRC, « Report of the detailed findings of the Independent Fact-Finding Mission on Myanmar », op. cit.

un des États les plus pauvres du monde et ayant une forte densité de population. C'est pourquoi le gouvernement du Bangladesh plaide pour une résolution de la crise et un retour des réfugiés au Myanmar¹⁰⁸³. Le Premier ministre malaisien s'est fortement exprimé sur la nécessité d'une résolution de la crise par le gouvernement birman¹⁰⁸⁴.

Les Rohingyas sont une minorité ethnique majoritairement musulmane composée d'environ 1,1 million de personnes vivant au Myanmar, en grande majorité dans le Nord de l'État du Rakhine (Ouest du Myanmar) depuis le XIV^{ème} siècle¹⁰⁸⁵. Selon le rapport 2017 de la Commission consultative sur l'État de Rakhine dirigée par Kofi Annan, environ 10% des apatrides dans le monde vivent au Myanmar et les Rohingyas du Rakhine constituent la plus grande communauté apatride du monde¹⁰⁸⁶. Ce même rapport fait aussi état des restrictions résultant de leur statut d'apatride qui affectent les droits fondamentaux et de nombreux aspects de leur vie quotidienne. Il faut noter que ce rapport, intitulé *Towards a peaceful, fair and prosperous future for the people of Rakhine* a été publié quelques jours avant l'exode massive des Rohingyas. Les recommandations faites peuvent néanmoins toujours être applicables conjointement à un processus de justice transitionnelle si le gouvernement birman décide d'une vraie sortie de crise.

420. Il faut rappeler que depuis la tenue des élections démocratiques de 2015, les premières depuis 1962, le pays a connu une ouverture et une transformation sans précédent au niveau économique et sociale. Cependant, sur le plan des droits humains, ce bilan est catastrophique, notamment sur la question des minorités religieuses et ethniques. En effet, le Myanmar a un très faible taux de ratification des instruments onusiens des droits humains¹⁰⁸⁷. Ce faible taux de ratification s'explique notamment par l'Histoire de la République de l'Union du Myanmar qui a obtenu son indépendance de l'Empire britannique et du Commonwealth le 4 janvier 1948, peu de temps après l'assassinat du Général Aung San en 1947. Le Général Aung

¹⁰⁸³ Voir J. Chowdhury, « Bangladesh, growing tired of hosting Rohingyas refugees, puts new squeeze on the teeming camps », www.washingtonpost.com, 11 septembre 2019.

¹⁰⁸⁴ Voir P. Heijmans, « Malaysia Calls for Justice over Rohingyas Crisis », www.bloomberg.com, 22 juin 2019.

¹⁰⁸⁵ M. W. Charney, « Arakan or Rakhine in Myanmar since the 14th Century: From Inclusion to Polarisation and Exclusion », Communication at the Research Conference on Myanmar's Democratic Transition and the Persecuted Rohingyas, Oxford University, 11 May 2016.

¹⁰⁸⁶ Advisory Commission on Rakhine State, *Towards a peaceful, fair and prosperous future for the people of Rakhine, Final Report of the Advisory Commission on Rakhine State*, août 2017.

¹⁰⁸⁷ HCDH, « Statut des Ratifications », op. cit.

San, père d'Aung San Suu Kyi actuelle dirigeante *de facto* du Myanmar, est considéré comme le père de la Nation, ayant été l'artisan principal de l'obtention de l'indépendance. C'est un personnage central dans l'Histoire du pays qui permet de comprendre le soutien apporté à Aung San Suu Kyi par le peuple birman mais qui permet aussi d'apporter quelques éclaircissements sur la question des conflits ethniques qui persistent encore. Il est vrai que lors de la rédaction de la Constitution, Aung San avait promis la reconnaissance des droits des minorités ethniques et avait obtenu un cessez-le-feu national. Cependant, à la suite de son assassinat, ces dispositions n'ont pas été intégrées¹⁰⁸⁸.

421. Depuis 1948, les conflits ethniques ont perduré aux quatre coins du Myanmar impliquant vingt-et-un groupes différents contre la junte militaire. Un cessez-le-feu historique a été signé le 15 octobre 2015 avec huit groupes ethniques. Quinze autres groupes qui participent au processus depuis janvier 2014 ont refusé de le signer¹⁰⁸⁹. Malgré ce cessez-le-feu, des combats ont continué impliquant indirectement l'armée birmane¹⁰⁹⁰. C'est pourquoi, à la suite des élections « démocratiques » de novembre 2015, les espoirs des birmans et de la communauté internationale pour la résolution des conflits ethniques au Myanmar se sont tournés vers Aung San Suu Kyi. Elle s'est saisie du dossier des guérillas ethniques quelques mois après sa nomination en tant que conseillère d'État en 2016¹⁰⁹¹, mais devant son inaction face à sa (non) gestion du conflit entre l'armée birmane et l'ethnie des Rohingyas elle subit la critique de la communauté internationale¹⁰⁹².

Alors que les Nations Unies ont longtemps évoqué un nettoyage ethnique, le Conseil Spécial des Nations Unies pour la prévention du Génocide a affirmé le 6 Septembre 2017 que « *lorsque [les Rohingyas] sont tués et transférés par la force de manière répandue ou systématique, cela pourrait constituer le nettoyage ethnique et pourrait constituer des crimes contre l'humanité [...]. En fait, cela peut être le précurseur des crimes les plus cruels - et je veux dire le génocide. Nous ne sommes*

¹⁰⁸⁸ A. S. Suu Kyi, *Aung San of Burma*, Kiscadale, 1984.

¹⁰⁸⁹ H. Thibault et B. Philip, « Birmanie : les limites du 'cessez-le-feu national' », www.lemonde.fr, 15 octobre 2015.

¹⁰⁹⁰ B. Philip, « Les conflits interethniques s'exacerbent en Birmanie malgré le cessez-le-feu », www.lemonde.fr, 25 février 2016

¹⁰⁹¹ A. Janier, « Birmanie : Aung San Suu Kyi face au défi de la paix », www.lemonde.fr, 31 août 2016.

¹⁰⁹² « Myanmar conflict: Aung San Suu Kyi 'must step in' », www.bbc.com, 4 septembre 2017.

pas encore là, nous ne pouvons pas dire que nous sommes confrontés à un génocide, mais il est temps de prendre des mesures »¹⁰⁹³. Aung San Suu Kyi nie quant à elle ces accusations de nettoyage ethnique¹⁰⁹⁴ et évoque une propagande de désinformation menée par des terroristes en soulignant que « *ce genre de fausse information [...] est simplement la pointe d'un énorme iceberg de mauvaises informations, calculées pour créer des tensions énormes entre les différentes communautés et dans le but de promouvoir l'intérêt des terroristes* »¹⁰⁹⁵. En effet, une politique de désinformation soutient que les Rohingyas qui seraient des immigrants bengalis abritent des groupes terroristes dont l'État Islamique¹⁰⁹⁶, se fondant sur les événements qui se déroulaient à Mindanao aux Philippines en 2017 à la même période.

422. Sur le plan juridique, l'absence de ratification de textes, le refus des autorités birmanes d'attribuer des visas aux enquêteurs des Nations Unies, et l'absence (à ce jour) de saisine de la Cour Pénale Internationale par le Conseil de sécurité¹⁰⁹⁷ ne laisse pas beaucoup de moyens de recours aux victimes des conflits ethniques pour obtenir justice. C'est pourquoi des victimes issues des minorités Rohingyas et Kachin ont mis en place avec l'aide d'activistes sud-asiatiques le *People's Permanent Tribunal on Myanmar* en 2017¹⁰⁹⁸.

¹⁰⁹³ L. Cochrane, « Myanmar could be on the brink of genocide, UN expert says », www.abc.net.au, 6 septembre 2017.
En anglais dans le texte : « *When they are being killed and forcibly transferred in a widespread or systematic manner, this could constitute ethnic cleansing and could amount to crimes against humanity [...]. In fact, it can be the precursor to all the egregious crimes — and I mean genocide. We are not yet there, we cannot say we are facing a genocide, but it is time to take action* ».

¹⁰⁹⁴ « Aung San Suu Kyi denies ethnic cleansing of Rohingyas Muslims in Myanmar », www.theguardian.com, 5 avril 2017.

¹⁰⁹⁵ M. Safi, « Aung San Suu Kyi says 'terrorists' are misinforming world about Myanmar violence », www.theguardian.com, 6 septembre 2017.

En anglais dans le texte : « *That kind of fake information [...] was simply the tip of a huge iceberg of misinformation calculated to create a lot of problems between different communities and with the aim of promoting the interest of the terrorists* ».

¹⁰⁹⁶ P. Wai, « IS craves for Islamic State and future of Myanmar (Part 1) », www.elevenmyanmar.com, 6 septembre 2017.

¹⁰⁹⁷ Voir HRC, *Resolution on the Situation of human rights of Rohingyas Muslims and other minorities in Myanmar*, A/HRC/42/L.21/Rev.1, 25 septembre 2019; J. Griffiths, « UN Calls for genocide tribunal over Rohingyas crisis », www.edition.cnn.com, 18 septembre 2018; V. Hölzl, « Rohingyas genocide: Will Myanmar generals face ICC justice », www.edition.cnn.com, 18 septembre 2018.

¹⁰⁹⁸ Voir Permanent People's Tribunal on Myanmar, « *The official site for the International Tribunal on Myanmar's Crimes against Rohingyas and Kachin Peoples* », www.tribunalonmyanmar.org.

Les premières audiences ont eu lieu les 6 et 7 mars 2017 à Londres, puis du 18 au 22 septembre 2017 à Kuala Lumpur à la suite desquelles un jugement a été rendu¹⁰⁹⁹. Lors de la session inaugurale de mars 2017, le Tribunal a exhorté les Nations Unies et l'ASEAN à prendre des mesures efficaces pour mettre un terme aux crimes d'État, contre les Rohingyas et les Kachin en particulier. La session de septembre a revêtu une forme plus traditionnelle de procès avec des charges présentées par un procureur, les témoignages des victimes (qui eurent un temps égal entre chaque minorité), et un jugement du tribunal. Le Myanmar décida de ne pas être prendre part à ce Tribunal, il n'y eu donc pas de défense. Les accusations présentées par la procureure Doreen Chen contre l'État du Myanmar étaient les suivantes :

« L'État du Myanmar, qui comprend les départements du gouvernement, le vaste complexe militaire, la police, la police des frontières, de hauts responsables du parti au pouvoir, le parti de la Ligue nationale pour la démocratie, le président Htin Kyaw et la conseillère d'État Aung San Suu Kyi sont accusés des crimes suivants liés aux groupes ethniques Kachin et Rohingyas et à la population musulmane : massacres parrainés par l'État et dirigés par l'État, exécutions extrajudiciaires, meurtres, disparitions, noyades, viols et violences sexuelles, destruction de maisons et de villages entiers, déni en bloc des droits civils, dans le contexte de la terreur d'État. Violations flagrantes, généralisées et systématiques du droit à la vie, des droits économiques, sociaux et culturels, en particulier des droits à la santé et à la subsistance, du droit à l'alimentation et du droit à la souveraineté alimentaire et du droit de ne pas subir d'ingérence dans la famille et le domicile - tout cela dans le contexte la violence et la terreur étatiques systématiques et ciblées. En outre, il existe des preuves de violations flagrantes, généralisées et systématiques des droits civils et politiques, en particulier du droit des peuples à disposer de leurs droits, du droit de participer à la vie politique et sociale et de violations des droits des femmes et des enfants. Bien que cela ne relève pas du présent acte d'accusation, l'Accusation reconnaît le rôle important que jouent les médias en langue birman, les organisations ultra-nationalistes et les organisations bouddhistes antimusulmanes

¹⁰⁹⁹ T. Achariam, « People's tribunal to highlight atrocities against the Rohingyas, Kachin in Myanmar », www.thesundaily.my, 4 juillet 2017.

extrémistes du Rakhine (y compris des éléments du Sanga Birman) dans la diffusion d'informations antimusulmanes et anti-Kachin le discours de haine et l'idéologie favorisent la persécution de ces groupes par l'État et suscitent son soutien public »¹¹⁰⁰.

Le tribunal a ensuite écouté les témoignages des victimes et des experts dont celui de Gregory Stanton qui fut un des premiers à définir le crime de génocide¹¹⁰¹. Le jugement fut ensuite rendu par sept juges¹¹⁰², des experts membres du *Permanent People's Tribunal*.

Ainsi, dans son jugement, le Tribunal a reconnu que « *l'État du Myanmar est entièrement responsable du génocide contre les Rohingyas. Il est également responsable non seulement de l'intention génocidaire contre les Kachin et la minorité musulmane, mais aussi et plus précisément pour les crimes de guerre contre les Kachin ainsi que les crimes contre l'humanité contre les Kachin et les groupes musulmans* »¹¹⁰³. Il faut préciser que cette décision n'a aucune valeur juridique contraignante mais elle est aujourd'hui utilisée comme moyen de plaider pour obtenir

¹¹⁰⁰ Permanent People's Tribunal on Myanmar, *Indictment*, 18 septembre 2018.

En anglais dans le texte : « *The Myanmar State, which includes departments of government, the extensive military complex, the police, the border police, senior members of the ruling National League for Democracy Party, the President, Htin Kyaw and State Counsellor, Aung San Suu Kyi, stands accused of the following crimes with relation to Kachin and Rohingyas ethnic groups, and the Muslim population: State sponsored and state led massacres, extrajudicial executions, murders, disappearances, drownings, rape and sexual violence, the destruction of homes and of whole villages, the wholesale denial of civil rights, in the context of state terror. Gross, widespread and systematic violations of the right to life, economic, social and cultural rights particularly the right to health and livelihood, the right to food and food sovereignty and the right to freedom from interference with the family and home – all in the context of systematic and targeted state violence and terror. Furthermore, there is evidence of gross, widespread and systematic violations of civil and political rights, particularly the right to self-determination of peoples, the right to participation in political and social life and violations of women's and children's rights. While not within the purview of this Indictment, the Prosecution recognises the significant role of Myanmar language media outlets, Rakhine ultra-nationalists and extremist anti-Muslim Buddhist organisations (including elements of the Burmese Sanga) in the dissemination of anti-Muslim and anti-Kachin propaganda, hate speech and ideology in furtherance of, and to garner public support for, the state's persecution of these groups.* »

¹¹⁰¹ Permanent People's Tribunal on Myanmar, « *Persecution, Forced Displacement, and Genocide of Rohingyas, Kachin, Shan, Karen and other minorities of Myanmar* », témoignage du Dr. Gregory H. Stanton au Permanent People's Tribunal, Kuala Lumpur, Malaisie, 18 septembre 2017.

¹¹⁰² Judges Nursyahbani Katjasungkana, Shadi Sadr, Boehringer, Feierstein, Helen Jarvis, Nello Rossi and Zulaiha Ismal.

¹¹⁰³ M. Tilly, « *Tribunal finds Myanmar guilty of genocide* », www.khmertimeskh.com, 29 septembre 2017.

En anglais dans le texte : « *The State of Myanmar is fully responsible for genocide against the Rohingya people. It is further responsible not only for genocidal intent against the Kachin and the Muslim minority, but also and more specifically for crimes of war against the Kachin and crimes against humanity against the Kachin and the Muslim groups* ».

justice pour les Rohingyas et alerter la communauté internationale¹¹⁰⁴. Le Tribunal a aussi produit une liste de dix-sept recommandations qui s'adressent au gouvernement birman, mais aussi aux États voisins, à l'ASEAN, à la Communauté internationale ainsi qu'aux organisations internationales et régionales (économiques).

¹¹⁰⁴ Voir Ibid.; H. Azmi, « Tribunal finds Myanmar guilty of genocide against Rohingyas », www.rfa.org, 22 septembre 2017; Bernama, « Permanent Peoples Tribunal finds Myanmar guilty of genocide », www.nst.com, 22 septembre 2017

§.2. **La trans-nationalisation des mouvements de réponse aux violations**

423. Outre les menaces régionales, la région subit actuellement une certaine « contagion » de manifestations pro-démocratiques (Indonésie, Hong-Kong, Malaisie, Philippines). Il sera ici pris seulement l'exemple des manifestations à Hong-Kong (été 2019) dans la mesure où c'est à ce jour la seule ayant une dimension trans-nationale dans le soutien qu'elle reçoit de la société civile et de la diaspora asiatique.

Enfin, il sera pris un dernier exemple, celui de Brunei-Darussalam et de la réponse internationale, mais surtout trans-nationale asiatique reçue après avoir mis en œuvre sa dernière phase de réforme introduisant la charia dans son code pénal (Avril-mai 2019), conduisant à annoncer une suspension des peines de mort pour homosexualité et adultère.

A. La trans-nationalisation du soutien au mouvement de contestation hongkongais

424. « *Un État, deux systèmes* »¹¹⁰⁵. C'est ainsi que Beijing qualifie sa relation à Hong-Kong mais qui reçoit de plus en plus de résistance de la part des hongkongais ces dernières années. Il faut rappeler que Hong-Kong fut cédée en 1842 à la Grande-Bretagne par la Chine. La Grande-Bretagne acquit ensuite la presqu'île de Kowloon en 1860, puis elle obtint en 1898 un bail de quatre-vingt-dix-neuf ans sur les Nouveaux Territoires et sur 235 îles au large de Hong-Kong. Les territoires furent rétrocédés à la Chine par la Grande-Bretagne le 1^{er} juillet 1997 conformément à l'accord sino-britannique de 1984. Dès lors Hong-Kong est régie par la *Basic Law*, une Loi fondamentale servant de Constitution, pendant une durée de cinquante années. Cette Loi fondamentale octroie à Hong-Kong une autonomie économique ainsi qu'une presse libre, une justice indépendante et la promesse du suffrage universel pour élire le Chef exécutif du territoire.

¹¹⁰⁵ C'est un principe constitutionnel formulé par Deng Xiaoping (Paramount Leader du Parti socialiste chinois, notamment connu pour avoir ordonné le massacre de Tiananmen en 1989) pour la réunification de la Chine argumentant qu'il ne peut y avoir qu'une seule Chine composée de plusieurs régions. Sous ce principe, les deux régions peuvent chacune avoir leur propre système gouvernemental, juridique, économique et financier, y compris les relations de commerce avec des États étrangers. Ce principe s'applique à Hong-Kong, Macao et Taiwan, il avait aussi été proposé aux tibétains.

Voir E. F. Vogel, *Deng Xiaoping and the Transformation of China*, Harvard University Press, 2013.

Ce retour sous domination chinoise est marqué par la crise financière asiatique qui ralentit l'économie hongkongaise pendant plusieurs années¹¹⁰⁶. Les premières années de rétrocession sont aussi marquées par une réduction des libertés et le retardement de la mise en place du suffrage universel qui conduira aux manifestations pro-démocratiques de 2014 (aussi appelées *Umbrella Revolution* en référence aux parapluies jaunes portés par les manifestants)¹¹⁰⁷ les plus importantes depuis 1997, et qui retrouvent un second souffle pendant l'été 2019¹¹⁰⁸. Ce sont ces dernières manifestations qui nous intéressent car elles sont un bon exemple pour illustrer les dynamiques régionales qui animent la société civile et plus largement les citoyens asiatiques.

Il est important de noter que jusqu'à aux manifestations de 2014, les revendications de la société hongkongaise étaient formulées par la société civile selon un cadre mis en place par le gouvernement colonial britannique à la suite des émeutes de 1966 et 1967. Ce cadre qui repose sur des règles éthiques, a permis à la ville de prospérer en calme tout en ayant un gouvernement respectueux de l'opinion publique, malgré des partis politiques faibles¹¹⁰⁹. Cependant, les actions de désobéissances civiles et les manifestations pro-démocratiques de 2014, puis celles de 2019, ont remis en cause cette relation, la société civile se sentant « *en danger imminent* »¹¹¹⁰ face à un gouvernement hongkongais qui réduit de plus en plus les libertés des citoyens. Pour d'autres, la « *société civile hongkongaise est dans un besoin urgent d'être réparée* »¹¹¹¹ face à l'émergence d'une « *société non-civile* »¹¹¹². Il a cependant été démontré par Wong et Chan qu'il y a une

¹¹⁰⁶ Voir S. Tang, *A Modern History of Hong Kong*, op. cit. ; S. Chiu et T-K. Lui, *Hong Kong: Becoming a Chinese Global City*, Routledge, 2009 ; W. YiuChung (dir.), *Once Country, Two Systems in Crisis: Hong Kong's Transformation since the Handover*, Lexington Books, 2008.

¹¹⁰⁷ S. Denyer, « Hong Kong erupts even as China tightens screws on civil society », www.washingtonpost.com, 30 septembre 2014.

¹¹⁰⁸ J. Griffiths, « The return of Hong Kong's umbrella movement », www.edition.cnn.com, 13 juin 2019.

¹¹⁰⁹ D. Lee, « A paradigm shift in civil society : from the Umbrella to the Fishball Revolution », www.hongkongfp.com, 18 mars 2016.

¹¹¹⁰ B. Rogers, « Hong Kong Need the World's Help : The steady erosion of freedoms is too serious for Hong Kongers to deal with alone », www.thediplomat.com, 3 avril 2019.

En anglais dans le texte : « *in imminent danger* ».

¹¹¹¹ E. Chan et J. Chan, « Hong Kong 2007-2017: a backlash in civil society », *Asia Pacific Journal of Public Administration*, 39:2, 2017, pp. 135-152.

En anglais dans le texte : « *Hong Kong civil society is in urgent need of repair* ».

¹¹¹² A. Suo, « Hong Kong : Vibrant Civil Society undergoing National Unification », in A. Ogawa (ed.), *Routledge Handbook of Civil Society in Asia*, Routledge, 2017, pp. 66-78.

En anglais dans le texte : « *'uncivil society'* ».

corrélation forte entre les mouvements de désobéissance civile et la relation confrontationnelle de l'État avec la société civile¹¹¹³, ce qui caractérise parfaitement la situation à ce jour.

425. Deux lois proposant la révision des conditions d'extradition des hongkongais vers la Chine sont à l'origine des manifestations qui débutent en juin 2019. Ces lois remettent en cause le système « un État, deux systèmes », et donc l'indépendance de la justice hongkongaise. En vertu de la législation en vigueur, le gouvernement de Hong-Kong ne peut extraditer des personnes que vers des pays avec lesquels il a conclu des accords d'extradition ou vers d'autres pays au cas par cas. Les modifications apportées à ces arrangements doivent être ordonnées par le chef de l'exécutif de Hong-Kong, choisi par le gouvernement chinois et contrôlé par le Conseil législatif, l'organe législatif partiellement élu de Hong Kong. Néanmoins, en février 2019, le Bureau de la sécurité de Hong-Kong a proposé de modifier l'ordonnance sur les délinquants fugitifs et l'ordonnance sur l'entraide judiciaire en matière pénale, afin d'étendre l'accord d'extradition au cas par cas vers la Chine continentale. Ils remplacent également le rôle du Conseil législatif dans l'examen de ces demandes individuelles de l'exécutif, une étape cruciale de contrôle gouvernemental et public. Il est vrai que le gouvernement chinois engage régulièrement des poursuites pénales (pour fraude par exemple) pour poursuivre et emprisonner des activistes pacifiques, des défenseurs des droits humains et de manière générale tous ceux qui s'opposent à la politique gouvernementale chinoise. Les révisions proposées donneront donc au gouvernement chinois un outil juridique permettant de placer les personnes en détention à Hong-Kong, ce qui, selon HRW, aura un effet dissuasif sur la liberté d'expression dans le territoire de Hong-Kong. À noter que dans le système judiciaire chinois, les suspects de droit pénal risquent la torture ou d'autres formes de mauvais traitements et des procès inéquitables¹¹¹⁴.

Après plusieurs mois d'intenses manifestations rassemblant jusqu'à plusieurs millions de personnes, et comptant plusieurs épisodes violents, Carrie Lam, Cheffe exécutive de Hong-Kong a annoncé le 5 septembre 2019 son intention de retirer les amendements concernant les dispositions

¹¹¹³ Y. Wong et J. Chang, « Civil disobedience movements in Hong Kong : a civil society perspective », *Asian Education and Development Studies*, Vol 6 No. 4, 2017, pp. 321-332.

¹¹¹⁴ HRW, « Hong Kong: Extradition changes Threaten Civil Society, Activists Face Transfers to Torture, Unfair Trials in China », www.hrw.org, 6 juin 2019 ; B. Rogers, op. cit.

sur l'extradition du prochain vote du Conseil Législatif en octobre 2019¹¹¹⁵. Cependant, les manifestants ont déclaré que cela ne concernait qu'une seule de leurs demandes qui sont au nombre de cinq¹¹¹⁶. Les manifestations continuent donc, avec un durcissement de la réponse policière hong-kongaise, et chinoise, puisque des éléments des forces de répression chinoises auraient été intégrées début Octobre.

426. Bien que toutes les revendications des manifestants hongkongais soient nationales, et ne concernent que les relations entre les citoyens et leur gouvernement hongkongais ainsi que le pouvoir chinois accusé d'être à l'origine des amendements en question, plusieurs organisations de la société civile asiatique sont venues en soutien du mouvement. Il faut noter que ce mouvement a aussi trouvé de nombreux soutiens auprès de la société civile internationale¹¹¹⁷ ainsi que dans les villes Nord-américaines et australiennes comptant une diaspora importante¹¹¹⁸. La question du rôle des diasporas asiatiques dans le plaidoyer des droits de leur pays d'origine est très intéressante mais ne pourra être traitée dans cette thèse. Il faut cependant retenir que ces diasporas sont souvent à l'origine des financements de campagne de plaidoyer dans les pays asiatiques, tout en organisant des manifestations dans leurs pays d'accueil permettant de mettre en lumière les violations et/ou tensions en question (voir par exemple le rôle de la diaspora Vietnamiennne, cambodgienne ou chinoise).

Ces revendications pro-démocratiques, dont il a été prouvé qu'elles reçoivent un financement américain¹¹¹⁹, divisent les soutiens hongkongais, créant des incidents à Hong-Kong mais aussi dans des villes occidentales. Cependant, les manifestants ont ainsi reçu un fort soutien des

¹¹¹⁵ W. Gallo, « Hong Kong Protesters keep up pressure, despite extradition bill withdrawal », www.voanews.com, 5 septembre 2019.

¹¹¹⁶ Ces demandes sont : le retrait complet du projet de loi sur l'extradition ; une enquête indépendante sur les violences policières ; une rétractation de la caractérisation par le gouvernement des manifestations comme des émeutes ; amnistie pour les manifestants arrêtés ; et le suffrage universel pour les élections à la législature ainsi que pour le chef de l'exécutif de Hong-Kong.

¹¹¹⁷ Voir FIDH, « Oral Statement on the situation of Hong Kong », www.fidh.org, 18 septembre 2019.

¹¹¹⁸ Voir V. Ting, P. Siu et C. Chan, « From Vancouver to New York to Brisbane, rallies around the world express solidarity with Hong Kong's mass protest against extradition agreement », www.scmp.com, 9 juin 2019 ; J. X. Klein, « Taiwan, Tibet and Uyghur expats join hongkongers in New York to show support for protests », www.scmp.com, 11 août 2019 ; « Global rallies show support for HK », www.news.rthk.hk, 18 août 2019.

¹¹¹⁹ SCMP Éditorial, « Answer to Hong Kong protest crisis lies at home, not in hands of foreign powers », www.scmp.com, 9 septembre 2019.

organisations de défense des droits humains de Taïwan¹¹²⁰, des activistes tibétains exilés en Inde¹¹²¹, et d'activistes japonais à Tokyo¹¹²² qui ont manifesté devant les ambassades chinoises et les représentations hongkongaises. Dans d'autres États asiatiques où la liberté de manifestation connaît des restrictions, les réseaux sociaux se sont montrés d'une assistance efficace circulant les messages de soutien et d'espoir aux manifestants hongkongais depuis les Philippines, la Malaisie, Singapour ou encore la Corée du Sud¹¹²³. Ces soutiens ne sont pas anodins et proviennent d'États qui ont des relations plus ou moins litigieuses avec la Chine, notamment Taïwan. Ainsi, les sociétés civiles et les défenseurs des droits de Hong-Kong et Taïwan ont renforcé leur coopération et soutien mutuel au cours des cinq dernières années pour faire face aux politiques agressives de la Chine qui cherche à diminuer l'indépendance des deux territoires au maximum¹¹²⁴. Les diasporas tibétaines et Ouïghours se sont aussi jointes au soutien de Hong-Kong, en vue de forcer un front commun d'opposition au pouvoir chinois et de dénoncer les violations commises contre les populations minoritaires¹¹²⁵. Un point important à souligner de cette crise hongkongaise est l'absence de réponse violente du gouvernement de Beijing (outre l'utilisation supposée des triades¹¹²⁶) contrairement à son traitement des revendications indépendantistes tibétaines et Ouïghours.

427. Outre le soutien apporté par les sociétés civiles asiatiques, ce mouvement a aussi la possibilité de les inspirer à conduire leur propre manifestation pro-démocratique. Pour Hishamuddin Rais, un activiste malais plaçant depuis cinquante ans pour des réformes démocratiques en Malaisie notamment avec le mouvement *Bersih*¹¹²⁷, il est important de voir

¹¹²⁰ Voir S. Wong, « Taipei activists at forefront as world comes in on row », www.thestandard.com.hk, 17 juin 2019 ; V. Ting, P. Siu et C. Chan, op. cit. ;

¹¹²¹ Voir A. Han, « Tibetans march in India in solidarity with Hong Kong's anti-government protesters », www.scmp.com, 3 septembre 2019.

¹¹²² Voir V. Ting, P. Siu et C. Chan, op. cit. ; « Global rallies show support for HK », op. cit.

¹¹²³ B. Jaipragas, « Scoffing in Singapore, praise in Philippines : how Asia sees Hong Kong's extradition bill protests », www.scmp.com, 22 juin 2019.

¹¹²⁴ Asian Nikkei Review, « Hong Kong democracy campaigners seek support from Taiwan », www.asia.nikkei.com, 3 septembre 2019 ;

¹¹²⁵ J. X. Klein, op. cit. ; A. Han, op. cit.

¹¹²⁶ Les triades sont la mafia chinoise à laquelle aurait fait appel le gouvernement chinois pour violenter les manifestants et effrayer les civils à Hong-Kong. Voir par exemple FIDH, « Oral Statement on the situation of Hong Kong », op. cit.

¹¹²⁷ *Bersih*, qui signifie propre/transparence en Malais Bahasa, est une coalition d'ONGs malaisiennes pour des élections libres et transparentes, créée en 2005, et qui plaide toujours pour la réforme du système électoral en Malaisie.

autant de jeunes gens, « aussi nombreux, si capables, et si clairs dans ce qu'ils veulent. Les 'grands-pères' et les 'grands-mères' de la politique de rue ne peuvent qu'observer et apprendre des jeunes de Hong-Kong »¹¹²⁸. En effet, même si les Philippines et la Corée du Sud possèdent aussi des traditions de manifestations pacifistes, le niveau d'engagement (dans la durée et du nombre de manifestants) a forcé l'admiration¹¹²⁹. De surcroît, de nombreux travailleurs migrants à Hong-Kong proviennent des Philippines et certains d'entre-eux se sont joints aux manifestations, soutenant directement le mouvement¹¹³⁰. Il faut noter qu'en juin 2019, un navire militaire chinois avait percuté un bateau de pêche des Philippines laissant vingt-deux hommes à la mer (sauvés peu après par un bateau de pêche vietnamien) créant des tensions entre la société civile philippine et Rodrigo Duterte qui décida de ne pas confronter le pouvoir chinois¹¹³¹. Cependant, dans d'autres États, tel que Singapour, de tels manifestations ne sont pas envisageables à ce jour, les citoyens ayant été conditionnés à ne pas conduire d'action directe¹¹³². Les leçons apprises par les activistes hongkongais sur le terrain et observées par les activistes de part-et-d'autre de l'Asie sont essentielles à la progression du respect des droits humains dans la région. Il faut noter que ces manifestations ne sont pas les premières du genre dans la région. La Corée du Sud, Taïwan, les Philippines, la Malaisie et l'Indonésie ont été témoins de manifestation de masse utilisant diverses formes d'activisme social et politique¹¹³³. Cependant, les manifestations de Hong-Kong, par leur durée et leur résonance internationale, démontrent aussi le pouvoir de la désobéissance civile pacifiste face à un État autoritaire (la Chine), et fait souffler un nouveau vent d'espoir pour les luttes nationales et régionales.

¹¹²⁸ B. Jaipragas, op. cit.

En anglais dans le texte : « *So many of them, so capable, and so clear in what they want. Us 'granddaddies' and 'grandmummies' of street politics can only observe and learn from the Hong Kong youth* ».

¹¹²⁹ Ibid.

¹¹³⁰ M. Beltran, « Why are migrant workers joining the Hong Kong protests ? », www.thediplomat.com, 5 juin 2019.

¹¹³¹ R. Cabato, « The Philippines sided with China after a boat was rammed. Critics say it's all about money », www.washingtonpost.com, 11 juillet 2019.

¹¹³² B. Jaipragas, op. cit.

¹¹³³ J. Power et C. Tai, « It's not just Hong Kong, Asia has a rich history of protests: here are 5 », www.scmp.com, 22 juin 2019.

B. La naissance d'une identité régionale de la société civile face aux violations législatives des droits : L'exemple de Brunei-Darussalam

428. Après avoir vu l'exemple très visible et publique de l'interaction entre les sociétés civiles asiatiques et hongkongaises durant les dernières manifestations de 2019, il faut s'intéresser à un exemple, non moins publique, mais pour lequel la société civile asiatique a apporté un soutien plus discret, préférant l'anonymat des réseaux officieux aux plateformes publiques (bien que ces dernières aient aussi été utilisées). Ce soutien a permis de toucher les activistes LGBTIQs sur place ou ayant récemment quitté le pays de manière individuelle, mais il a aussi permis de plaider auprès de la Commission AICHR pour une réponse régionale. Il s'agit de Brunei-Darussalam, et de l'entrée en vigueur de la charia au début de l'année 2019 dont la connaissance fut l'aggravation des peines concernant l'homosexualité et l'adultère devenant tous deux punissables par jets de pierre. Ces flagrantes discriminations ont ainsi mis en lumière les atteintes au droit à la vie encourues par les personnes homosexuelles dans le sultanat.

429. Le Brunei-Darussalam fut l'un des rares États de l'ASEAN à refuser l'ajout d'une clause protégeant les droits des personnes LGBTIQs dans la Déclaration des droits humains de l'ASEAN, en 2012¹¹³⁴. En effet, selon Alex Au, un éminent militant des droits LGBTIQs singapourien, « *les représentants (un par État) de Singapour, de Malaisie et du Brunei avaient reçu pour instruction de mention de OSIG dans la Déclaration des droits humains de l'ASEAN. Les représentants des Philippines, de la Thaïlande et de l'Indonésie étaient cependant 'très' favorables à l'inclusion* »¹¹³⁵. De surcroît, selon ce même activiste, le représentant indonésien aurait même indiqué que l'expression OSIG (orientation sexuelle et identité de genre) soit mentionnée une fois au minimum dans la déclaration¹¹³⁶. Le représentant indonésien en question, Rafendi Djamin, n'a jamais confirmé officiellement cette déclaration, mais il est connu pour être

¹¹³⁴ Fridae, news editor, « Sexual orientation and gender identity issues excluded from draft ASEAN human rights declaration », www.queeramnesty.ch/docs, 14 septembre 2012.

¹¹³⁵ Ibid.

En anglais dans le texte : « *representatives (one each) from Singapore, Malaysia and Brunei had been given directives by their respective governments to oppose any mention of SOGI in the Asean Human Rights Declaration. Representatives from Philippines, Thailand and Indonesia were however "very" supportive of inclusion* ».

¹¹³⁶ Ibid.

un soutien régulier des mouvements LGBTIQs en Indonésie et en Asie du Sud-Est de manière générale. Ayant représenté l'Indonésie auprès de la Commission AICHR entre 2009 et 2015, il a été par la suite le directeur du bureau régional d'Asie du Sud-Est d'Amnesty International.

430. Brunei-Darussalam est devenu le premier pays d'Asie du Sud-Est à adopter la charia en 2014. Le processus de mise en œuvre du nouveau Code pénal a été divisé en trois phases. Durant les deux premières phases, des peines d'emprisonnement et des sanctions telles que la flagellation pour délit incluant indécence et manquement à la prière du vendredi, ou l'amputation pour vol, avaient été introduites. La dernière phase est celle qui entre en vigueur en avril 2019, et qui prévoyait l'introduction de la peine de mort par lapidation pour des infractions dites sexuelles telles que l'adultère et les relations entre personnes du même sexe, ainsi que la flagellation publique en tant que punition pour l'avortement. Dans l'ensemble, ces dispositions constituent des traitements inhumains et dégradants, ainsi que de la violence, et touchent en particulier des personnes déjà vulnérables et privées de protection, telles que les victimes d'agressions sexuelles, les femmes, les personnes LGBTIQ et les minorités religieuses¹¹³⁷.

Avant sa réforme et l'introduction de la charia, le Code pénal de Brunei possédait déjà la section 377 criminalisant les relations de même sexe héritée du Code pénal britannique du XIX^{ème} siècle¹¹³⁸. Cette section qui était rarement mise en œuvre¹¹³⁹, selon des personnes LGBTIQs brunéiennes¹¹⁴⁰, restera cependant toujours en vigueur à la suite de la réforme pénale. Le Sultanat réforme cependant le Code pénal en 2014 en introduisant la charia qui, entre autres, impose des

¹¹³⁷ OutRight, « Last phase of Charia Law implemented in Brunei », www.outrightinternational.org, 3 avril 2019.

¹¹³⁸ Voir la carte des 41 États du monde qui possèdent toujours la Section 377 héritée de l'Empire britannique in G. Guilford, « India's latest ban against gay sex has its origin in a five-century-old british power struggle », www.qz.com, 11 décembre 2013.

Note : Il est ici mentionné l'empire britannique, mais de nombreux États (si ce n'est tous) ont hérité de la criminalisation des relations entre personnes de même sexe ainsi que celle du travestissement de leurs colonisateurs français, hollandais, espagnols, ... et anglais entre le XVI^{ème} et le XIX^{ème} siècles. Alors que certains États ont opéré une décriminalisation, d'autres n'ont toujours pas conduit de réforme en ce sens, notamment sous la pression des lobbys religieux. À ce jour, 70 États criminalisent les relations entre personnes de même sexe, et 13 États pratiquent la peine de mort pour les personnes ayant des relations de même sexe.

¹¹³⁹ Les personnes LGBTIQ encourent alors une peine maximale de dix ans d'emprisonnement. Voir Y. Tan, « Brunei implements stoning to death under anti-LGBT laws », www.bbc.com, 3 avril 2019.

¹¹⁴⁰ Par personnes LGBTIQs brunéienne, il est fait ici référence à plusieurs activistes LGBTIQs vivant à Brunei, ou ayant fui le sultanat récemment, avec lesquels nous avons personnellement échangé en 2017, 2018 et 2019 sur ce sujet, mais dont nous souhaitons préserver l'identité.

sanctions plus sévères aux personnes LGBTIQs, y compris la mort par lapidation¹¹⁴¹. Introduite en plusieurs phases, les dispositions concernant la lapidation pour relations homosexuelles ou pour adultère sont entrées en vigueur le 3 avril 2019¹¹⁴². Immédiatement, la réponse de la communauté internationale, menée par des personnalités telles George Clooney, s'est émue d'un traitement inhumain des personnes LGBTIQs, à Brunei, et lance un boycott des hôtels (de luxe) et des entreprises brunéiennes¹¹⁴³. Cependant, une telle diffamation du sultanat dans les médias internationaux n'a entraîné qu'une stigmatisation renforcée de la population LGBTIQ à Brunei augmentant le niveau de leur mise en danger¹¹⁴⁴. C'est un mode de réponse qui fut certainement efficace puisque le Sultan déclarant le 5 mai 2019 que les dispositions de peine de mort pour les personnes LGBTIQ ne seraient pas mises en œuvre¹¹⁴⁵, mais qui ne correspond pas à la manière dont les activistes de la région ont souhaité répondre à ce problème.

Il faut préciser que Brunei n'a pas procédé à de mise à mort depuis 1957¹¹⁴⁶, et que les nouvelles dispositions de la charia ne concernaient que la sodomie (ainsi que l'adultère, le viol, le vol, et la diffamation du Prophète), alors que les relations sexuelles lesbiennes sont condamnées par quarante coups de canne et/ou une sentence maximale de dix ans¹¹⁴⁷. Les dispositions prévoient aussi que pour être instruites, les affaires de sodomie et d'adultère doivent pouvoir être confirmées par quatre témoins musulmans¹¹⁴⁸. Selon Bill Hayton de l'institut de recherche Chatham House, « *la façon dont cela m'est expliqué est que c'est une façon pour le sultan de paraître religieux, mais de s'assurer qu'aucune de ces punitions ne sera réellement mise en œuvre* »¹¹⁴⁹. En effet, il

¹¹⁴¹ Destination Justice, *Revealing the Rainbow*, op. cit. pp. 26-40.

¹¹⁴² Y. Tan, op. cit. ; AFP, « Brunei to impose death by stoning for gay sex », www.theaseanpost.com, 28 mars 2019.

¹¹⁴³ Voir Y. Tan, Ibid.; AFP, « 'A human rights pariah': Brunei implements death by stoning for gay sex and adultery », www.thejournal.ie, 3 avril 2019.

¹¹⁴⁴ G. Kelleher, « Brunei's LGBT residents struggle with dating and religion, amid new death by stoning law », www.scmp.com, 10 avril 2019 ; P. Gerber, « Why boycotts against Brunei's new anti-gay laws won't be effective, but regional pressure might », www.theconversation.com, 11 avril 2019.

¹¹⁴⁵ N. Bowie, « Western boycotts soften Brunei's sharia law », www.asiatimes.com, 7 Mai 2019 ; AFP, « Brunei won't enforce gay sex death penalty after backlash », www.rappler.com, 6 mai 2019 ; BBC, « Brunei says it won't enforce death penalty for gay sex », www.bbc.com, 6 mai 2019.

¹¹⁴⁶ Y. Tan, op. cit.

¹¹⁴⁷ Ibid.

¹¹⁴⁸ « Syariah law plunges Brunei gay community into fear », www.straitstimes.com, 4 avril 2019.

¹¹⁴⁹ Y. Tan, op. cit.

En anglais dans le texte « *The way it is being explained to me is that this is a way for the sultan to look religious but make sure that none of these punishments will actually be carried out* ».

est de notoriété publique à Brunei que les soirées LGBTIQs les plus réputées ne se déroulent autre que chez le fils du Sultan¹¹⁵⁰.

431. Pour la société civile et les universitaires asiatiques, il apparaît que le geste du Sultan de suspendre les sentences de peine de mort pour les rapports de sodomie et d'adultère n'est pas dû à la pression internationale, mais à une stratégie politique interne. Ainsi pour Mustafa Izzudin, un analyste politique de l'Institut d'études d'Asie du Sud de l'Université Nationale de Singapour (NUS), le moment choisi par le Sultan pour annoncer le momentum sur les peines de mort par lapidation pour les délits de sodomie et d'adultère, quelques semaines avant le début du Ramadan, a permis de montrer sa compassion et son introspection qui sont des valeurs clés à mettre en avant durant le Ramadan¹¹⁵¹. Rejoignant les déclarations de Mustafa Izzudin, plusieurs activistes ont fait le même constat ajoutant qu'il faille percevoir la déclaration du Sultan comme une manœuvre politique calmant les ardeurs occidentales tout en lui laissant le temps de mieux éduquer la population brunéienne sur le contenu de la charia, et en gardant la face aux pays du Moyen-Orient avec lesquels Brunei souhaite développer des liens économiques plus forts¹¹⁵². Plusieurs spécialistes de la politique brunéienne privilégient aussi cette explication.

432. Sans endosser les appels des médias et des organisations internationaux au boycott des entreprises brunéienne, la société civile asiatique a publiquement mené deux actions tout en communiquant secrètement avec plusieurs activistes encore à Brunei. Ces discussions via les réseaux sociaux (Messenger, WhatsApp et Telegram) ont permis de coordonner avec eux non seulement les actions dont ils estiment qu'elles auraient le plus de poids sur le sultanat mais aussi les interviews avec les différents médias pour faire entendre leurs voix¹¹⁵³.

Ainsi, le 3 avril 2019, cent-quarante organisations de la société civile asiatique ont publié une déclaration demandant au gouvernement de Brunei de suspendre la mise en œuvre de la charia

¹¹⁵⁰ Voir D. Jackson, « Prince Azim of Brunei, where it's now legal to stone LGBTIQ people to death, has openly partied with queer celebs », www.newsweek.com, 3 avril 2019.

¹¹⁵¹ N. Bowie, op. cit.

¹¹⁵² Ibid.

¹¹⁵³ A. U. Khan, « Brunei: When Charia Meets Social Media », www.thediplomat.com, 2 mai 2019.

dans le Code pénal¹¹⁵⁴. Un des arguments mis en avant par les organisations réside dans le fait que la charia contient des dispositions contraires aux normes internationales des droits humains, notamment celles signées par Brunei dont la Déclaration universelle des droits de l'Homme ; la Convention relative aux droits de l'enfant des Nations unies ; la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes des Nations Unies ; la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants des Nations Unies ; la Déclaration des droits humains de l'ASEAN ; et la Charte de l'ASEAN. En effet, au lieu de se concentrer seulement sur les populations LGBTIQs, cette déclaration s'attaque à toutes les dispositions de la charia entraînant des châtiments corporels qui constituent dès lors des actes de torture et des traitements inhumains, cruels ou dégradants, et sont donc en violation des engagements internationaux et régionaux de Brunei. Il faut noter que Brunei a signé la Convention CCT en 2015 mais ne l'a toujours pas ratifiée, et a noté toutes les recommandations à cet effet faites dans le cadre de l'EPU. Ainsi sur les trente-trois recommandations reçues sur la thématique de la torture et des traitements cruels, inhumains et dégradants, Brunei a seulement accepté trois recommandations portant exclusivement sur l'interdiction des punitions corporelles sur les enfants dans les écoles et la sphère privée¹¹⁵⁵.

De plus, la déclaration rappelle en particulier les engagements de Brunei en tant qu'État membre de l'ASEAN. En effet, les États membres de l'ASEAN se sont engagés, dans le cadre de la Communauté de l'ASEAN 2025, à réaliser une communauté basée sur des règles, centrée sur le peuple, liée par des principes fondamentaux, des valeurs et des normes partagées, et dans laquelle les peuples jouissent des droits humains, des libertés fondamentales et de la justice sociale¹¹⁵⁶. La mise en œuvre de la charia par l'État de Brunei va donc à l'encontre de cet objectif. C'est aussi ce que condamne Luke Gittos qui prône pour une critique de la charia telle qu'elle mise en œuvre à Brunei plutôt qu'une critique unique du traitement des personnes LGBTIQs, qui ne fait que

¹¹⁵⁴ « Statement of ASEAN Civil Society Organisations on the Full Enforcement of Charia Law in Brunei Darussalam », www.aseansogiecaucus.org, 3 avril 2019.

¹¹⁵⁵ « Database of Recommendations: Brunei », www.uor-info.org.

¹¹⁵⁶ Ibid.

renforcer leur stigmatisation sans adresser le problème plus large de la charia et de ses interprétations aux bénéfices d'agendas politiques¹¹⁵⁷.

Il faut noter que l'argument juridique de conformité aux traités internationaux et régionaux a été repris par Yuyun Wahyuningrum, représentante indonésienne à la Commission AICHR, dans deux publications publiques distinctes sur Facebook les 7 et 8 avril 2019 réaffirmant que la Déclaration des droits humains de l'ASEAN « *garantit à chacun de ne pas être soumis à la torture ni à des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants. La lapidation est un traitement humain et dégradant qui ne devrait pas avoir sa place dans l'ASEAN* »¹¹⁵⁸. Cependant, il n'y a pas eu de réponse commune de la Commission AICHR, ni même de l'ASEAN. Des discussions auraient cependant eu lieu en interne, mais la règle de l'unanimité aurait empêché la Commission AICHR d'adopter une déclaration qui satisfasse tous les représentants¹¹⁵⁹.

Ensuite, le 9 avril 2019, un groupe d'activistes LGBTIQs et de représentants d'organisations de la société civile de l'ASEAN se sont réunis devant l'ambassade du Brunei-Darussalam à Bangkok pour prononcer cette déclaration de la société civile régionale contre l'application de la charia à Brunei¹¹⁶⁰. Il était prévu que cette déclaration soit lue devant les ambassades de Brunei dans tous les États de l'ASEAN mais les diverses situations nationales, notamment les restrictions à la liberté de manifestation, n'ont pas permis que cela se réalise, et seule cette action en Thaïlande a pu être possible. Les activistes thaïlandais, dont Matcha Phorn-in et Sirisak Chaited, ont néanmoins réaffirmé leur soutien aux activistes de Brunei durant cette manifestation pacifiste tout en affirmant que la mise en œuvre de la charia à Brunei est un problème majeur qui doit être discuté au sein des réseaux d'activistes de la région¹¹⁶¹. Il faut noter qu'un représentant de l'ambassade de Brunei accepta publiquement la déclaration de la société civile.

¹¹⁵⁷ L. Gittos, « Why won't Westerners condemn Charia law? », www.spike-online.com, 9 avril 2019.

¹¹⁵⁸ Yuyun Wahyuningrum, Facebook post (public), 8 avril 2019.

En anglais dans le texte : « *guarantees everyone to be free from torture or any cruel inhuman or degrading treatment or punishment. Stoning is human and degrading treatment that should have no place in ASEAN* ».

¹¹⁵⁹ D. Spetiari, « ASEAN mum over Brunei's harsh anti-gay legislation », www.thejakartapost.com, 6 avril 2019.

¹¹⁶⁰ « Thai LGBT calls for end to Charia Law in Brunei », www.prachatai.com, 10 avril 2019.

¹¹⁶¹ Ibid.

433. L'organisation régionale LGBTIQ ASEAN SOGIE Caucus a sorti en septembre 2019 un rapport examinant le traitement de la sexualité dans le Coran ainsi que l'application de la Charia dans plusieurs États asiatiques (dont Brunei) pour lequel elle a travaillé avec plusieurs Islamologues asiatiques et du Moyen-Orient. Il est conclu d'une part qu'en l'absence de référence aux relations entre personnes de même sexe dans le Coran, ce sujet devrait être de l'angle de la diversité et de la tolérance¹¹⁶². Ainsi, le Coran respecte la diversité des apparences physiques, des Constitutions, de taille et de couleur des êtres humains en tant que conséquence la divinité suprême dans la création, et selon l'islamologue Scott Siraj al-Haqq Kugle, il devrait dès lors accepter les différences de sexualité, et d'orientation sexuelle¹¹⁶³. D'autre part, le rapport conclut que la question de la sexualité n'ayant pas été fixée par Allah, l'absence de hudûd signifie que c'est donc une question à régler par les êtres humains. Dès lors, c'est aux politiques et aux juristes de régler ces questions, mais ils ne peuvent en aucun cas se prémunir d'une volonté divine¹¹⁶⁴.

Par conséquent, la diffusion de ce rapport (qui comprend d'autres interprétations non citées ici) par la société civile a pour but d'informer les sociétés civiles nationales des États musulmans, notamment l'Indonésie, avec des interprétations progressives respectueuses des droits humains¹¹⁶⁵. En effet, depuis la mise en œuvre de la charia à Brunei, la crainte d'une contagion à d'autres États de la région n'a cessé de monter¹¹⁶⁶. En effet, l'Indonésie a introduit une réforme de son Code pénal en Septembre 2019 visant aux durcissements et à la création de peines s'appliquant aux personnes LGBTIQs et d'autres genres dont le but est le durcissement de l'encadrement du mariage¹¹⁶⁷. C'est donc le même argument utilisé par Brunei pour justifier cette réforme pénale. Ainsi, il existe déjà plusieurs lois provinciales criminalisant les relations entre personnes de même

¹¹⁶² ASEAN SOGIE Caucus et HRWG, *Charia Law and the principle of non-discrimination on the basis of sexual orientation*, septembre 2019.

¹¹⁶³ S. SH. Kugle, « Sexuality, diversity, and ethics in the agenda of progressive muslims », in O. Safi (ed.), *Progressive Muslims : On Justice, Gender and Pluralism*, Oneworld Publications, 2003, pp. 190-234.

¹¹⁶⁴ ASEAN SOGIE Caucus et HRWG, op. cit.

¹¹⁶⁵ Voir aussi M. Akyol, « Stoning Gay People? The Sultan of Brunei doesn't understand Modern Islam », www.nytimes.com, 9 avril 2019.

¹¹⁶⁶ Voir B. Westcott, « Will Brunei's anti-LGBT Charia Law spread across Southeast Asia? », www.edition.cnn.com, 8 avril 2019.

¹¹⁶⁷ ASEAN SOGIE Caucus et alii, « Regional Statement on the Looming Criminalisation of LGBTQ Persons in Indonesia », 19 septembre 2019.

sexe et le travestissement¹¹⁶⁸, qui seraient nationalisées avec cette réforme. À la suite des appels de la société civile indonésienne et d'Asie du Sud-Est, le président Jokowi a indiqué suspendre cette réforme le 20 septembre 2019¹¹⁶⁹.

434. Certains ont aussi évoqué la possibilité de la création d'une fracture future au sein de l'ASEAN entre les États musulmans et les États à majorité bouddhistes mais avec une minorité musulmane¹¹⁷⁰ qui par ailleurs subit déjà des persécutions de la part du gouvernement central de certains États (Myanmar et Thaïlande par exemple). De même pour la minorité musulmane des Philippines à majorité chrétienne. Cependant, les structures de dialogues et la teneur des échanges économiques entre tous les États de l'ASEAN ne laissent pas à penser qu'une telle fracture soit imminente, au contraire.

Il faut enfin noter que les exemples de Brunei et de l'Indonésie évoqués dans ce paragraphe ainsi que l'exemple de Hong-Kong décrit dans le paragraphe précédent montrent le pouvoir de persuasion de la société civile asiatique lorsque celle-ci est unie et s'exprime d'une même voix. Ces exemples mettent aussi en lumière des dirigeants qui semblent plus à l'écoute de la société civile et de leurs citoyens sur les questions démocratiques et de droits humains, ou du moins qui font preuve d'intelligence politique pour temporairement mettre fin aux réactions de masse.

¹¹⁶⁸ ASEAN SOGIE Caucus, *Fact Sheet: Escalating violence based on sexual orientation, gender identity, and gender expression (SOGIE) in Indonesia*, 12 février 2018.

¹¹⁶⁹ M. I. Gobiano, « After public outcry, Jokowi demands halt to passing of Criminal Code Bill », www.thejakartapost.com, 20 septembre 2019.

¹¹⁷⁰ D. Spetiari, « ASEAN mum over Brunei's harsh anti-gay legislation », op. cit.

Conclusion

435. La société civile joue un rôle important dans la construction du régionalisme asiatique, notamment en proposant des initiatives fondées sur une approche transnationale des violations des droits humains et proposant dès lors des solutions régionales (Asian Human Rights Commission, FORUM-ASIA) qui influencent les États dans leurs relations inter-étatiques.

Lorsque les États sont auteurs de violations, la société civile fait preuve d'une certaine résilience trouvant des solutions qui aillent au-delà des frontières de l'État où les violations ont lieu. Ainsi, le recours au Tribunal permanent des peuples fut utilisé plusieurs fois et permit de regrouper des experts asiatiques mais aussi internationaux sur des graves violations des peuples asiatiques, dont les Rohingyas et les Kachin. Néanmoins, lorsque les violations ne sont pas aussi extrêmes, la société civile sait rassembler ses partenaires dans la région (et ses diasporas) pour dénoncer les violations des droits et s'opposer aux États (Hong-Kong, Brunei).

436. Parfois dans l'ombre, parfois en première ligne, les membres de la société civile sont ainsi les véritables gardiens des droits humains, s'assurant de leur promotion et vérifiant leur mise en œuvre par les États. Il faut noter que de nombreuses organisations (ou groupes) nationales de la société civile asiatique coopèrent entre elles au-delà des frontières de leurs États, mais il y a aussi de plus en plus d'organisations régionales asiatiques qui s'établissent pour canaliser ces coopérations et offrir une voix plus puissante à la protection régionale des droits. Les membres de la société civile peuvent enfin compter sur le soutien des institutions nationales des droits humains qui, dans le contexte asiatique, constituent à ce jour la colonne vertébrale du trans-nationalisme asiatique.

Chapitre 8 : L'interaction trans-nationalisme/inter-étatisme en matière de droits humains

437. Bien que l'inter-étatisme et le trans-nationalisme de la société civile semblent souvent se situer à des angles opposés du régionalisme asiatique des droits humains, ils trouvent à se rencontrer grâce aux INDHs. Ces « institutions-carrefour », permettent ainsi une collaboration entre les autorités étatiques et les sociétés civiles nationales, tout étant aussi un outil de rapprochement pour les sociétés nationales d'une part, et un outil dans la construction de la Commission intergouvernemental de l'ASEAN des droits humains d'autre part (Section I).

Les INDHs ne sont pas les seules à promouvoir un régionalisme asiatique des droits humains, les Cours constitutionnelles démontrent un intérêt grandissant à la mise en place d'une Cour régionale des droits. En effet, les Cours constitutionnelles se sont rapprochées en utilisant les jurisprudences des unes et des autres dans leurs jugements grâce à des traditions communes civilistes ou de *Common Law*. Cette pratique du trans-constitutionnalisme, les a ensuite conduites à se regrouper sous une association régionale en vue de renforcer cette coopération (Section II).

Section I : Les INDHs, institutions-carrefour

438. En Asie, les institutions nationales sont amenées, lorsqu'elles existent, à jouer un rôle significatif dans la promotion et la protection des droits humains dans leur pays mais aussi à l'échelle régionale. En outre, contrairement aux régions d'Amérique Latine ou d'Afrique, peu d'INDH ont vu le jour en Asie. Par exemple l'Asie du Sud-Est compte seulement six institutions pour onze États, et sur ces six institutions seulement deux-tiers sont conformes aux Principes de Paris¹¹⁷¹.

Cependant, ces institutions, bien que peu nombreuses et évoluant dans des contextes nationaux complexes, ont de nombreuses prérogatives qui leur permettent des institutions-carrefour. Ainsi, elles ont participé à la mise en place de la Commission intergouvernementale de l'ASEAN. Aujourd'hui encore, ces institutions continuent d'œuvrer pour le renforcement du mécanisme de protection des droits de cette région en plaidant pour la mise en place d'une Cour, tout en continuant de renforcer leur culture des droits humains.

§.1. **Un outil de collaboration entre autorités étatiques et société civile nationale**

439. Alors qu'on oppose souvent la société civile aux États, ils sont en réalité des partenaires de choix dans la mise en œuvre de nombreux de programmes de développement. Néanmoins, sur certaines thématiques des droits ou dans certaines situations, le recours aux INDHs peut s'avérer utile (EPU, mécanisme régional). Lorsque celles-ci sont faibles ou encore en cours d'élaboration, il a été observé une collaboration entre INDH asiatiques existantes, et/ou agences des Nations Unies, avec les initiatives locales (Taïwan, Viêt Nam).

¹¹⁷¹ GANHRI, « Directory of Institutions - Asia Pacific », op. cit.

A. Un outil en construction en Asie

440. Il existe des dynamiques régionales en faveur de la mise en œuvre d'institutions nationales des droits humains en Asie, dynamiques qui sont de plus en plus vives.

À Taïwan, le processus pour l'établissement d'une institution nationale a commencé dans les années 2000. Même si elle n'est pas encore officiellement mise en place, de progrès remarquables ont été fait pour préparer la mise en œuvre d'une Commission qui soit en accord total avec les Principes de Paris. C'est ainsi en conjuguant ses efforts avec la société civile et notamment l'ONG *Covenants Watch*, que la Présidente Tsai Ing-wen (alors candidate à la présidence du Parti progressiste démocratique) avait annoncé publiquement le 9 décembre 2015 qu'elle était favorable à la création d'une INDH si elle était élue le 16 janvier 2016 aux élections nationales. Ce fut le cas, et le 23 juillet 2016, sous la présidence renouvelée du vice-président Chen Chien-Ren, le Comité consultatif des droits de l'Homme du Bureau présidentiel (POHRCC) a adopté pour la première fois une résolution demandant au Bureau du Président de soumettre un projet d'établissement d'une institution nationale des droits humains¹¹⁷².

À ce jour, quatre propositions ont été faites et sont actuellement débattues au Parlement¹¹⁷³ :

- une Commission des droits humains autonome
- une Commission des droits humains au sein de la présidence
- une Commission des droits humains au sein de l'*Executive Yuan*
- l'extension du mandat du *Control Yuan* afin de couvrir les droits humains sur un pied d'égalité avec son mandat de bonne gouvernance/mauvaise administration.

Selon le groupe d'expert chargé de voir les possibilités de mise en œuvre d'une INDH à Taïwan, il apparaît que la mise en place d'une « *structure autonome pose des défis constitutionnels insurmontables, notamment en ce qui concerne son statut par rapport aux cinq Yuans et aux*

¹¹⁷² J. A. Cohen, W. P. Alford et C-f. Lo (éds), *Taiwan and International Human Rights, A story of Transformation*, Springer, 2019, p. 141.

¹¹⁷³ APF, FORUM-ASIA et ANNI, *Taiwan NHRI Assessment Report*, 2017.

agences gouvernementales en général »¹¹⁷⁴. Dès lors, pour ce groupe d'expert, le *Control Yuan*, qui certes comprend actuellement certains des éléments requis par les Principes de Paris, apparaît comme la solution la plus réalisable. Néanmoins, selon ces mêmes experts, pour être pleinement conforme aux Principes de Paris, la législation du *Control Yuan* doit être considérablement modifiée. Le groupe de travail a alors conclu à l'unanimité que « *la meilleure solution pour mettre en place une institution nationale des droits humains dans les meilleurs délais consiste à l'intégrer au Control Yuan et de prendre des amendements à la Loi organique sur le Control Yuan et Control Act pour les mettre en conformité avec les Principes de Paris* »¹¹⁷⁵.

En revanche, il y a une résistance persistante du gouvernement de Hong-Kong à l'établissement d'une INDH. Cette persistance ne dessert par la situation régionale, d'autant que la communauté internationale, y compris les organes de traités des Nations Unies, ont répété des recommandations selon lesquelles Hong-Kong devrait envisager la création d'une institution nationale dotée d'un mandat étendu couvrant toutes les normes internationales relatives aux droits humains¹¹⁷⁶.

441. D'autres États de la région opposent des résistances à la mise en place d'une institution nationale. C'est par exemple le cas du Cambodge dont le projet de loi pour la mise en place d'une institution conforme aux Principes de Paris est sur le bureau du Premier Ministre depuis plus de vingt-ans. Le Cambodge a reçu, lors des trois cycles de l'examen périodique universel des recommandations pour l'adoption de cette loi. À ce jour, sans succès. Ainsi, les premiers efforts pour établir une institution nationale remontent aux années 1990, et ont récemment reçu un soutien de l'exécutif à la suite du second examen périodique. Cependant, l'affrontement entre le gouvernement et la société civile qui a suivi l'adoption de la loi sur les ONGs (*LANGO*) en 2015 a mis un terme aux efforts d'établissement d'une institution nationale¹¹⁷⁷.

¹¹⁷⁴ Ibid.

En anglais dans le texte : « *insurmountable constitutional challenges, including in relation to its status relative to the five Yuans and government agencies more generally.* »

¹¹⁷⁵ Ibid

En anglais dans le texte : « *the best option for establishing a national human rights institution in a timely manner is to make it part of the Control Yuan and to provide for a fully compliant Paris Principles institution by amendments to the Organic Law of the Control Yuan and to the Control Act.* »

¹¹⁷⁶ ANNI Secrétariat, « Regional Overview », op. cit.

¹¹⁷⁷ ADHOC, *Cambodia: Symbolic institutions are no substitute*, 2015.

La société civile continue malgré tout de déployer ces efforts dans le reste de l'Asie, encourageant à la mise en place d'institutions nationales indépendantes. À cet égard, le Forum de l'Asie-Pacifique (APF) a noté qu'il a répondu aux « *demandes d'avis des gouvernements et de la société civile sur le rôle, la fonction, l'établissement et l'accréditation des INDHs [...] y compris le Cambodge, le Laos et le Viêt Nam* »¹¹⁷⁸. Cependant, même si ces efforts sont soutenus par des États voisins, notamment à travers des recommandations faites dans le cadre de l'EPU, cela ne se matérialise pas dans la pratique, les États étant fortement réticents à la mise en œuvre de tels mécanismes. Par exemple, Singapour a reçu de telles recommandations du Timor-Leste, de l'Indonésie ou même de la Malaisie, et ne peut donc pas rejeter la pertinence de l'établissement d'une institution nationale¹¹⁷⁹. De même, en dépit des demandes de la société civile et des recommandations reçues dans le cadre de l'EPU, Brunei et le Laos n'ont encore engagé aucune procédure pour établir de telles institutions¹¹⁸⁰. Au Viêt Nam, à la suite d'un rapport de 2011 du PNUD intitulé « *Construire une institution nationale des droits de l'Homme Une étude pour le Ministère des affaires étrangères de la République populaire du Viêt Nam* » auquel s'est ajoutée la réforme constitutionnelle de 2013, le gouvernement a montré une certaine volonté d'établir institution nationale¹¹⁸¹. Mais à ce jour, aucune institution n'a encore vu le jour.

442. Il a été reconnu que la promulgation d'une loi établissant une institution nationale des droits humains nécessite un certain temps car il est nécessaire de consulter toutes les parties prenantes de s'assurer d'un financement à long terme garant de l'indépendance continue de l'institution. Dans son rapport au ministère des Affaires étrangères de la République populaire du Viêt Nam, le PNUD a mis en évidence un processus simple de treize étapes¹¹⁸² :

¹¹⁷⁸ Asia Pacific Forum, « Supporting the establishment of national human rights institutions », www.asiapacificforum.net, 2017.

En anglais dans le texte : « *requests for advice from governments and civil society on the role, function, establishment and accreditation of NHRIs [...] includ[ing] Cambodia, Laos, and Viêt Nam* ».

¹¹⁷⁹ A. Kuah, « Singapore needs independent human rights Commission », www.straitstimes.com, 3 février 2016.

¹¹⁸⁰ The Brunei Project, « The important role played by National Human Rights Institutions », www.facebook.com, 10 juin 2016 ; FIDH, « Laos: Government mocks UN human rights review », www.fidh.org, 30 juin 2015.

¹¹⁸¹ G. C. Vu et K. Tran, « Constitutional Debate and Development on Human Rights in Viêt Nam », in *Asian Journal of Comparative Law*, 11-2, décembre 2016, pp. 235-262.

¹¹⁸² UNDP, *National Human Rights Institutions – models, programs, challenges, solutions: A study for the Ministry of Foreign Affairs of the People's Republic of Viêt Nam*, 2011.

- Étape 1 Comité d'établissement
- Étape 2 Mandat et fonctions de l'institut
- Étape 3 Paysage des défis en matière de droits humains
- Étape 4 Consultation des parties prenantes
- Étape 5 Projet de modèle structurel
- Étape 6 Création d'un conseil d'administration / de la Commission
- Étape 7 Recrutement du conseil d'administration
- Étape 8 Projet de plan stratégique
- Étape 9 Raffinage de la structure : organisation et processus
- Étape 10 Recrutement du personnel
- Étape 11 Financement
- Étape 12 Établissement d'un réseau international
- Étape 13 Le chemin vers l'accréditation auprès de GANHRI.

443. Le Cambodge et le Viêt Nam ont déjà réalisé certaines de ces étapes et peuvent compter sur le soutien des organisations régionales tels que le Forum Asie-Pacifique pour les INDHs ou le Forum d'Asie du Sud-Est pour les INDHs ainsi que sur celui des agences des Nations Unies. Cependant, aucun appui de la Commission intergouvernementale des droits humains de l'ASEAN n'a été fait publiquement alors qu'il a été prouvé, dans d'autres contextes régionaux, que le soutien mutuel entre les institutions nationales et le mécanisme régional des droits humains ne peut qu'indépendamment les renforcer. La présence d'institutions nationales bien ancrées dans les pays d'Asie, et du d'Asie du Sud-Est en particulier, ne permettra que de renforcer la pratique des droits humains au niveau national et régional.

B. Exemples de collaboration efficace

444. Les institutions nationales des droits peuvent aussi prendre part à des mécanismes internationaux (EPU) ou, lorsqu'ils existent, dans les mécanismes régionaux. Il faut en particulier s'intéresser aux prérogatives des INDHs dans les mécanismes régionaux européen, africain et interaméricain, qui peuvent être prises comme exemple du rôle que les INDHs sud-asiatiques peuvent se construire, ou demander à être inclus lors de la (possible) révision des termes de références de la Commission AICHR.

1. Dans les interactions internationales

445. Les Principes de Paris stipulent que les INDHs doivent coopérer avec le système international et les institutions régionales des droits humains, donnant lieu à une coopération qui profite à la fois aux mécanismes internationaux et aux INDHs. Elles ont ainsi de nombreuses occasions de collaborer avec les organes et mécanismes des Nations Unies (Conseil des droits de l'Homme, EPU, procédures spéciales, organes des traités). Cela peut ainsi inclure la présentation de rapports durant l'EPU, aux procédures spéciales et aux organes des traités ; la possibilité de faire des déclarations lors de débats devant les organes de contrôle et le Conseil des droits de l'Homme ; de soutenir et participer aux visites de pays d'experts de l'ONU, y compris de titulaires de mandat de procédure spéciale, d'organes de surveillance des traités, de missions d'enquête et de commissions d'enquête ; et de suivre et promouvoir la mise en œuvre des recommandations pertinentes formulées par le biais du système international des droits humains¹¹⁸³. Ainsi, les INDHs fournissent des informations indépendantes et fiables, et peuvent proposer des recommandations adressées à l'État pour améliorer la situation des droits humains dans le pays. Elles jouent également un rôle clé en favorisant et en surveillant la mise en œuvre des recommandations adressées à l'État par les organes des Nations Unies et/ou les États dans le cadre de l'EPU. Enfin, les INDHs peuvent aussi aider leur gouvernement à s'engager dans le système international des droits humains en fournissant des conseils sur la ratification des traités internationaux ou en

¹¹⁸³ APF, « FactSheet 10: Responsibilities and functions of NHRIs: Engaging with the international human rights system », www.asiapacificforum.net, 2018.

contribuant à la préparation des rapports des États aux mécanismes internationaux des droits humains¹¹⁸⁴.

446. En effet, le processus de l'EPU prévoit la participation de toutes les parties prenantes, y compris des institutions nationales des droits humains. Ainsi, les INDHs, au même titre que les ONGs et que les mécanismes régionaux, peuvent soumettre un rapport écrit contenant les informations qu'elles souhaitent communiquer pour l'examen de l'État. Dès lors les mêmes règles de soumissions qu'aux ONGs leur sont appliquées (délai, nombre de caractères du rapport, etc.). Ainsi les INDHs peuvent, si elles souhaitent communiquer des données sur le nombre de plaintes individuelles qu'elles ont reçues, le nombre d'enquêtes menées, les résultats de rapport thématiques qu'elle ont publiés ou encore les activités conduites et notamment ses relations avec les institutions étatiques. En effet, au travers de l'EPU, les informations recherchées doivent être précises et factuelles, et doivent porter sur la durée courant de l'examen précédent à l'examen en cours¹¹⁸⁵.

447. Alors que l'enthousiasme des INDHs pour l'EPU fut globalement faible durant le premier cycle avec seulement dix-sept rapports soumis, les INDHs furent plus présentes dans le second cycle avec quarante-et-un rapports soumis après seulement deux années (des quatre du cycle). En effet, les INDHs sont reconnues comme pouvant jouer un rôle d'importance dans l'EPU tant en soumettant des rapports qu'en prenant la parole lors du dialogue interactif (INDH avec un statut 'A' uniquement), un espace de parole leur ayant été dédié à partir du second cycle¹¹⁸⁶. Il n'y a pas encore de données pour le troisième cycle. Outre le rapport principal, les INDHs peuvent aussi soumettre des rapports à mi-parcours (deux années après l'examen).

Ce fut ainsi le cas de la Commission malaisienne qui soumit un rapport à mi-parcours entre le premier et le second cycle de l'EPU¹¹⁸⁷. Dans ce rapport, la Commission malaisienne faisait état de la mise en œuvre des recommandations reçues par la Malaisie. En effet, dès le premier cycle de l'EPU, SUHAKAM mit en place un mécanisme de suivi des recommandations en proposant de

¹¹⁸⁴ Ibid.

¹¹⁸⁵ ICC, *National Human Rights Institutions and Universal Periodic Review*, 2011.

¹¹⁸⁶ UPR-info, « NHRIs share best practices on UPR engagement », www.upr-info.org, 17 mars 2014.

¹¹⁸⁷ Ibid.

classer ces dernières par droit et par réponse donnée par le gouvernement (recommandation acceptée ou notée). Tout en communiquant auprès des ONGs sur le mécanisme de l'EPU, elle encouragea aussi le gouvernement à intégrer les recommandations reçues dans le cadre de l'EPU dans le Plan national des droits humains¹¹⁸⁸. Cette bonne coopération à la fois entre SUHAKAM et le gouvernement Malaisie, et SUHAKAM et la société civile place la Commission malaisienne au centre des discussions nationales sur l'EPU. De même, la Commission indienne indiqua avoir organisé des réunions avec la société civile pour suivre la mise en œuvre de l'EPU par suite du second cycle¹¹⁸⁹. En effet, pour la mise en œuvre des recommandations faites durant l'EPU aux États, les INDHs peuvent aussi avoir un rôle à jouer en assurant le suivi de ces recommandations, et/ou en les communiquant à la société civile.

Les INDHs peuvent aussi être sollicitée sur le plan national, notamment en étant consulté par leurs gouvernements lors de la préparation du rapport national par l'État. Ainsi, la Commission indienne fut consultée par le gouvernement indien lors de la préparation de son rapport dans le cadre du second cycle. Les INDHs du Népal et du Sri Lanka ont également souligné lors d'une consultation sur les bonnes pratiques des INDHs en 2014 « *qu'elles avaient consulté la société civile lors de la préparation de leurs rapports* »¹¹⁹⁰. De plus, les INDHs peuvent aussi participer aux pré-sessions organisées par UPR-info durant lesquelles la société civile peut présenter leurs rapports aux États qui seront amenés à faire des recommandations. Ce fut le cas de la Commission afghane en novembre 2013¹¹⁹¹.

¹¹⁸⁸ Y.H. Khoo, « Can NHRIs bridge the implementation gap? Assessing SUHAKAM's effectiveness in Malaysia's Universal Periodic Review » in J. Gomez et R. Ramcharan, *The Universal Periodic Review of Southeast Asia: Civil Society Perspectives*, Palgrave Mc Millan, 2018, pp. 187-199.

¹¹⁸⁹ UPR-info, « NHRIs share best practices on UPR engagement », op. cit.

¹¹⁹⁰ Ibid.

¹¹⁹¹ Ibid.

2. Dans les interactions régionales hors Asie

448. Lors du dernier recensement de mars 2018, le Sous-comité d'accréditation (SCA) de l'Alliance mondiale des droits de l'Homme (GANHRI) a accrédité cent-vingt INDH à travers le monde : dont soixante-dix-sept avec un statut 'A', trente-trois avec un statut 'B', et dix avec un statut 'C'¹¹⁹². La plupart de ces institutions évoluent dans des contextes nationaux et régionaux différents, et ont pu s'appuyer sur des mécanismes régionaux existants. C'est pour cela que nous examinerons les interactions des institutions nationales avec leurs homologues régionales dans les ensembles européens, latino-américains et africains tout en essayant de mettre en lumière les bonnes pratiques qui pourraient être appliquées en Asie. Ces bonnes pratiques sont généralement liées aux prérogatives de participation des institutions nationales dans les systèmes judiciaires. En effet, il convient de rappeler que, parmi ces prérogatives, et selon le modèle d'institution, *« certaines INDH ont le pouvoir de saisir les tribunaux si leurs décisions ne sont pas respectées ; une INDH doit être prête à utiliser ce pouvoir aussi en ce qui a trait à la participation. Une INDH doit envisager d'intervenir dans les affaires judiciaires touchant la participation en tant qu'amis du tribunal (amicus curiae) pour veiller à ce que les dispositions relatives aux droits humains soient prises en compte par les tribunaux »*¹¹⁹³. Ce qui est très rarement le cas en Asie.

¹¹⁹² GANHRI, « Sub-Committee on Accreditation (SCA) », www.nhri.ohchr.org 2019.

¹¹⁹³ U. Spliid, *NHRIs and Public Participation*, The Danish Institute for Human Rights, 2013.

En anglais dans le texte : *« some NHRIs have the power to bring matters to court if their decisions are not adhered to; a NHRI should be prepared to use this power also with respect to participation. A NHRI should consider intervening in court cases touching upon participation as friend of the court (amicus curiae) to ensure that the relevant human rights provisions are taken into account by the Courts ».*

a. Exemple du rôle primordial des INDHs au sein du mécanisme européen

449. Bien que plusieurs organisations régionales européennes aient reconnu et promu la création d'institutions nationales fortes et indépendantes dans les pays européens¹¹⁹⁴, nous nous concentrerons ici sur la relation entre les INDHs, le Réseau européen des INDHs (ENNHRI)¹¹⁹⁵ et la Cour européenne des droits de l'Homme¹¹⁹⁶. En effet, le Conseil de l'Europe « a souligné le rôle coopératif des INDHs. Les INDHs européennes, par exemple, ont joué un rôle actif dans le processus de réforme de la Cour européenne des droits de l'Homme »¹¹⁹⁷. Désireux de renforcer la coopération entre la Cour européenne des droits de l'Homme et les institutions nationales, la Déclaration de Brighton de 2012 adoptée lors de la Conférence de haut niveau sur l'avenir de la Cour européenne des droits de l'Homme prévoit que « les États parties sont déterminés à travailler en partenariat avec la Cour pour ce faire, en s'appuyant également sur les travaux importants du Comité des Ministres et de l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe ainsi que du Commissaire aux droits de l'Homme et des autres institutions et organes du Conseil de l'Europe et travaillant dans un esprit de coopération avec la société civile et les institutions nationales des

¹¹⁹⁴ En 2007, le BIDDH de l'OSCE a mis au point un point focal pour les défenseurs des droits de l'homme et les INDHs qui surveille de près la situation des défenseurs des droits humains et des INDHs dans la région de l'OSCE. Voir www.osce.org/odihr ; De même, le Conseil de l'Europe et son Commissaire aux droits de l'homme ont également souligné la nécessité pour les États de mettre en place des INDHs conformes aux Principes de Paris, Voir www.coe.int.

¹¹⁹⁵ L'ENNHRI renforce la promotion et la protection des droits de l'homme dans toute la région de l'Europe, en réunissant les INDHs pour travailler sur un large éventail de questions relatives aux droits de l'homme et en soutenant leur développement. L'ENNHRI compte 41 INDH de l'ensemble de l'Europe, y compris les institutions de médiateurs, les Commissions des droits de l'homme et les instituts. Voir www.ennhri.org.

¹¹⁹⁶ Par exemple : Intervention par Des Hogan au nom du groupe européen des INDHs lors de la conférence de haut niveau sur l'avenir de la Cour européenne des droits de l'homme, Interlaken, 18-19 Février 2010, disponible sur <https://www.bj.admin.ch/dam/data/bj/staat/menschenrechte/emrk/ber-ministerkonf-fe.pdf>; et l'intervention de Beate Rudolf, Au nom du groupe européen des INDHs, une conférence de haut niveau sur l'avenir de la Cour européenne des droits de l'homme, Izmir, 26-27 Avril 2011, disponible sur : https://www.ihrec.ie/download/doc/izmir_oral_statement_european_group_of_national_human_rights_institutions.doc .

¹¹⁹⁷ European Union Agency for Fundamental Rights, *Handbook on the establishment and accreditation of National Human Rights Institutions in the European Union*, Luxembourg, Publications Office of the European Union, 2012.

En anglais dans le texte : « emphasised the NHRIs' cooperative role. European NHRIs, for instance, have played an active part in the process of the reform of the ECtHR ».

droits de l'Homme »¹¹⁹⁸. La Déclaration reconnaît donc le rôle des institutions nationales européennes dans les procédures de la Cour européenne des droits de l'Homme.

Ainsi, les institutions nationales des droits humains européennes ont pu intervenir devant la Cour en tant que tierce partie grâce à la procédure de l'*amicus curiae*, seules ou en groupe. En effet, les institutions nationales sont de plus en plus intéressées à se joindre aux procédures de la Cour européenne des droits de l'Homme. Cela s'est matérialisé dans l'article nouveau 36§2 de la Convention de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales¹¹⁹⁹. Après plusieurs interventions réussies par les institutions nationales, le Réseau européen a pu soumettre des *Amici curiae* en tant qu'organisation devant la Cour européenne des droits de l'Homme. Devenu l'ENNHRI, le réseau est intervenu pour la première fois en 2008 dans l'affaire *DD c. Lituanie* qui est considérée comme « *la première intervention de ce type en tant que tierce partie par une INDH européenne devant la Cour régional, autrement dit sans être une des parties prenantes à la procédure* »¹²⁰⁰. En août 2011, le groupe européen a fait sa deuxième intervention devant la Cour dans l'affaire *Gauer c. France*, en soumettant un avis sur les normes internationales relatives à la protection des femmes et des filles handicapées intellectuelles contre les procédures intrusives telles que la stérilisation¹²⁰¹.

450. Les institutions nationales des États européens ont également un rôle à jouer dans l'exécution des jugements de la Cour européenne des droits¹²⁰². Les institutions nationales peuvent

¹¹⁹⁸ High Level Conference on the Future of the et European Court of Human Rights, *Brighton Declaration*, 2012.

En anglais dans le texte : « *the States Parties are determined to work in partnership with the Court to achieve this, drawing also on the important work of the Committee of Ministers and the Parliamentary Assembly of the Council of Europe as well as the Commissioner for Human Rights and the other institutions and bodies of the Council of Europe, and working in a spirit of co-operation with civil society and National Human Rights Institutions* ».

¹¹⁹⁹ D. Rajska et Z. Rudzińska-Bluszcz, *Ombudsperson institutions in Europe: Their role as third party interveners before the echr and their initiatives before the council of Europe*, 2016.

¹²⁰⁰ European Union Agency for Fundamental Rights, *Handbook on the establishment and accreditation of National Human Rights Institutions in the European Union*, op. cit.

En anglais dans le texte : « *the first such application as a third-party, in other words not as a party to the proceedings, by an European NHRI before this regional court* ».

¹²⁰¹ ENNHRI, « *Amicus Curiae in Gauer and others v. France* », www.echrnews.com, 2011.

¹²⁰² G. de Beco, « *Role of National Human Rights Institutions in the Implementation of the Judgements of the European Court of Human Rights* », www.bristol.ac.uk, 2010.

En anglais dans le texte : « *have a role in the implementation of the judgments of the European Court both at the European and national level* ».

effectivement fournir des informations au Conseil des ministres du Conseil de l'Europe chargé de l'exécution du jugement et/ou elles peuvent surveiller leur mise en œuvre au niveau national en donnant des recommandations aux autorités de l'État sur les meilleures mesures à prendre. Les institutions nationales européennes sont donc au cœur de la promotion et de la protection des droits humains, et restent un véritable partenaire de la Cour européenne des droits de l'Homme pouvant « *former des ponts entre les systèmes nationaux et internationaux des droits de l'Homme* »¹²⁰³.

On est donc ici loin du rôle exercé par les institutions nationales des droits humains asiatiques, mais il faut garder en mémoire de la Déclaration de Brighton comme un exemple d'engagement des États avec les INDHs auquel les institutions asiatiques doivent aspirer.

b. Exemple du rôle actif des INDHs au sein du mécanisme interaméricain

451. Tout d'abord, il faut souligner que nous aborderons uniquement les institutions nationales dans le contexte latino-américain et non dans le contexte américain dans son ensemble, les États-Unis et le Canada ayant choisi de se tenir à l'écart du mécanisme régional. En effet, la région dispose d'une vaste gamme de plates-formes régionales, dont l'Organisation des États américains (OAS)¹²⁰⁴ et, en particulier, son mécanisme indépendant de promotion et de protection des droits humains, composé de la Commission interaméricaine des droits de l'Homme (CIADH)¹²⁰⁵ et de sa Cour. L'organisation interaméricaine a rapidement manifesté son intérêt pour les institutions nationales avec une déclaration appelant à leur établissement dans tous les États membres dès 1997¹²⁰⁶. Depuis, l'organisation a continuellement encouragé le rôle de ces

¹²⁰³ Ibid.

En anglais dans le texte : « *form bridges between both national and international human rights systems* ».

¹²⁰⁴ L'Organisation a été créée afin d'assurer à ses États membres « un ordre de paix et de justice, de promouvoir leur solidarité, de renforcer leur collaboration et de défendre leur souveraineté, leur intégrité territoriale et leur indépendance ». Aujourd'hui, l'OAS rassemble les 35 États indépendants des Amériques et constitue le principal forum gouvernemental politique, juridique et social du Continent américain. Voir : www.oas.org.

¹²⁰⁵ La Cour InterAméricaine des droits de l'homme est l'organe principal et autonome de l'Organisation des États américains ('OAS'). Elle est composée de sept membres indépendants qui servent à titre personnel. Créée par l'OAS en 1959, elle a été dotée de la Cour interaméricaine des droits de l'homme ('la Cour' ou 'la Cour d'appel interinstitutionnelle judiciaire') en 1979. La Commission est l'une des institutions du système interaméricain pour la protection des droits de l'homme ('IAHRS'). Voir : www.oas.org.

¹²⁰⁶ « Latin America - NHRI », www.nhr tortureprevention.org.

institutions qui prennent la forme d'ombudsman (*Defensor del pueblo*) dans la plupart des États latino-américains, et qui assurent leur rôle dans la promotion et la protection des droits humains. À l'instar des institutions nationales d'Europe et d'Asie du Sud-Est, l'organisation coordonnant le travail des institutions nationales dans les États américains a vu le jour en 1995 sous le nom de Fédération ibero-américaine des ombudsmen (FIO)¹²⁰⁷. Toutes les institutions nationales dans la région y sont affiliées. Indépendant de la FIO, il convient de noter l'existence d'autres réseaux régionaux et sous-régionaux tels que le Conseil andin des *defensorías del pueblo* (CADP)¹²⁰⁸ créé en 1998 et qui comprend les institutions de la Bolivie, de la Colombie, de l'Équateur, du Pérou, du Venezuela et du Panama¹²⁰⁹. Contrairement aux États d'autres régions, tous les pays d'Amérique latine ont au moins une institution nationale des droits humains, la plupart d'entre eux ayant souvent plusieurs institutions nationales et locales. La plupart de ces institutions ont été créées au début des années 1990, à l'exception de l'Uruguay, du Chili et du Brésil au cours des années 2010, et ont donc une longue expérience de la promotion et de la protection des droits humains dans un contexte changeant. À l'instar de la Cour européenne des droits de l'Homme, les ibéro-américains ont pu intervenir très rapidement dans les débats de la Cour interaméricaine des droits de l'Homme grâce à la procédure de l'*amicus curiae*. Le *Defensor del Pueblo*¹²¹⁰ péruvien est connu pour ses nombreuses interventions, la Cour s'appuie régulièrement sur ses *amici curiae*, ainsi que sur d'autres rapports soumis pour preuve devant la Cour par celui-ci. Les institutions nationales peuvent également aider la Cour dans la mise en œuvre de ses jugements. À l'échelle nationale, les médiateurs latino-américains ont également des pouvoirs devant les tribunaux pour protéger efficacement les droits humains et sont connus pour aider efficacement le public à avoir accès à la magistrature¹²¹¹.

Bien qu'il puisse être défendu que les traditions droits-de-l'hommiste soient différentes en Asie et en Amérique Latine, il n'en demeure pas moins que les passés coloniaux, les guerres civiles et la

¹²⁰⁷ Voir www.portalfio.org

¹²⁰⁸ Voir www.defensoria.gob.bo

¹²⁰⁹ « Latin America - NHRI », op. cit.

¹²¹⁰ Voir CIADH, *Five Pensioners Case*, 23 Février 2003, n°98 (2003) ; ou, CIADH, *Barrios Altos Case*, 3 Septembre 2001, n°83 (2001).

¹²¹¹ L. C. Reif, *The Ombudsman, Good Governance and the International human Rights System*, op. cit.

présence de militaires au pouvoir puissent laisser à croire que la clé de l'évolution des INDHs asiatiques se situe dans le modèle sud-américain.

c. Exemple du rôle naissant des INDHs au sein du mécanisme africain

452. Outre les institutions membres du Réseau des institutions nationales africaines des droits de l'Homme (NANHRI)¹²¹², les institutions nationales africaines ont historiquement participé à la Commission africaine des droits de l'Homme et des peuples en l'assistant dans son rôle de protection et de promotion des droits humains. En effet, depuis une décision de 1998¹²¹³, les institutions nationales peuvent devenir affiliées à la Commission grâce à un mécanisme similaire au mécanisme d'accréditation de GANHRI-SCA¹²¹⁴. En 2016, il y avait vingt-sept institutions avec statut d'affilié au mécanisme interaméricain des droits humains, dont dix-huit avaient reçu une accréditation 'A'¹²¹⁵.

Un rapport récent du PNUD et du mécanisme africain pour les institutions nationales des droits humains (NANHRI), *Study on the State of National Human Rights Institutions in Africa*, se concentre sur six domaines clés des institutions : (1) établissement et surveillance ; (2) indépendance ; (3) financement ; (4) capacité ; (5) engagement des parties prenantes ; et (6) la prestation et le développement des services basés sur les droits. En dehors de NANHRI, certaines institutions africaines ont également conclu des accords bilatéraux entre elles qui prévoient l'échange de connaissances, d'informations et de meilleures pratiques, ainsi qu'un soutien technique. Les études de cas menées par le PNUD et le NANHRI montrent que « *les INDHs nouvellement créées qui bénéficient du soutien de leurs pairs, au cours de leurs périodes de*

¹²¹² Les INDHs africaines se sont d'abord rassemblées à Yaoundé (Cameroun) en février 1996 et ont adopté la Déclaration de Yaoundé établissant un Comité de coordination des institutions nationales africaines pour la promotion et la protection des droits de l'homme chargé d'aider à la coordination des activités des INDHs africaines et de leur visibilité. En octobre 2007, elles ont officiellement créé le Réseau des institutions nationales africaines des droits de l'homme (NANHRI) pour remplacer le Comité de coordination. Il y a 44 membres (sur les 47 INDH présentes sur le continent africain). Voir www.nanhri.org

¹²¹³ IHRDA, « FactSheet: NANHRI and the African Court & African Commission », www.ihrda.org.

¹²¹⁴ NANHRI, « List of Accreditation for African NHRIs », www.ohchr.org.

¹²¹⁵ Ibid.

démarcation, se comportent mieux en termes de capacité et d'efficacité »¹²¹⁶. L'un des représentants du PNUD reconnaît que « la reconnaissance de la nécessité de INDH efficaces, ainsi que les changements généraux dans le paysage politique et social africain et le plaidoyer international croissant, ont grandement renforcé le profil des droits de l'Homme en Afrique »¹²¹⁷. L'étude conclut que les institutions nationales jouent un rôle essentiel dans un pays pour l'avancement des droits humains, de la bonne gouvernance et du développement durable.

Elle tire également des conclusions clés, qui, selon nous, pourraient être appliquées aux institutions asiatiques. Parmi ces conclusions, voici quelques points :

- Il est important de renforcer l'approche fondée sur les droits humains ;
- Les institutions nationales devraient être renforcées pour devenir les leaders d'une telle approche vis-à-vis des organismes gouvernementaux pertinents ;
- Les INDHs ont des contraintes humaines et financières, et elles ont donc besoin de capacités plus développées ;
- Les gouvernements sont encouragés à développer une volonté politique appropriée pour fournir l'autonomie juridique, financière et opérationnelle nécessaires aux INDHs ;
- Les gouvernements doivent travailler en étroite collaboration avec les INDHs afin de remédier aux problèmes émergents des droits humains.

453. Si l'on considère la pratique des interactions des institutions nationales avec les mécanismes régionaux des droits humains, il apparaît que les institutions nationales des droits humains africaines « ne font pas d'efforts sérieux pour engager la Commission »¹²¹⁸. En effet, selon les rapports d'activité africains des cinquante-deuxième à cinquante-sixième sessions ordinaires, respectivement 24, 32, 42, 18 et 43 institutions nationales ont assisté aux séances pendant la même période, avec une moyenne de cinq institutions par session faisant des déclarations¹²¹⁹. Sur une tendance similaire, il a été estimé que l'engagement des institutions

¹²¹⁶ UNDP et NANHRI, *Study on the State of National Human Rights Institutions (NHRIs) in Africa*, 2016.

¹²¹⁷ UNDP, « National human rights bodies playing key role in advancing Africa's rights agenda, says study », www.africa.undp.org, 16 décembre 2016.

¹²¹⁸ IHRDA, « FactSheet: NANHRI and the African Court & African Commission », op. cit.

¹²¹⁹ Ibid.

nationales avec la Cour est vraiment médiocre¹²²⁰. Étant donné qu'aucune d'entre-elles ne soit encore intervenue dans la procédure en raison d'un manque général d'informations (si l'un de ses ressortissants a déposé une plainte, sur la procédure à suivre devant la Cour, sur la question de savoir si son pays a reconnu la Cour, etc.)¹²²¹.

De plus, il semble que les institutions africaines interprètent leurs mandats de manière restrictive et se considèrent comme non compétentes pour aider la Cour et/ou la Commission dans la mise en œuvre de leurs décisions. En réponse au scepticisme des institutions nationales des droits humains, les analystes ont soutenu que « *le dualisme ou le monisme en tant que système dominant ne compte pas tant que les États ont convenu d'être liés par des traités internationaux en principe* »¹²²². Par conséquent, dans le but de renforcer l'engagement des INDHs avec les mécanismes régionaux et de renforcer ses capacités, NANHRI a publié en 2016 deux rapports. Le premier est un ensemble de lignes directrices sur le rôle des INDHs dans le suivi de la mise en œuvre des recommandations de la Commission africaine des droits de l'Homme et des peuples et des jugements de la Cour africaine des droits de l'Homme et des peuples¹²²³ tandis que le deuxième rapport est une enquête sur la cartographie des plaintes des mécanismes des institutions nationales africaines des droits humains¹²²⁴.

d. Conclusions pour l'Asie

454. Après avoir examiné comment les institutions nationales interagissent avec leurs mécanismes régionaux de défense des droits humains en Europe et en Amérique, nous sommes parvenus à la conclusion que la plupart des INDHs fonctionnent sur le schéma suivant :

- Les INDHs, avant de s'engager dans le fonctionnement d'un mécanisme régional (Commission ou Cour), ont acquis une position forte au niveau national, avec des pouvoirs

¹²²⁰ L.C. Reif, *The Ombudsman, Good Governance and the International human Rights System*, op. cit., p. 252.

¹²²¹ IHRDA, « FactSheet: NANHRI and the African Court & African Commission », op. cit.

¹²²² B. R. Dinokopila, « Beyond paper-based affiliate status: National Human Rights Institutions and the African Commission on Human and People's Rights », *African Human Rights Law Journal*, 2010.

¹²²³ Voir www.nanhri.org

¹²²⁴ Ibid.

forts et efficaces, aidant le public à accéder à la justice et à intervenir en tant que tierce partie, le cas échéant.

- Les INDHs, dans leurs interventions avec le mécanisme régional des droits humains, interviennent d'abord avec la Commission, obtenant plus tard accès à la Cour.
- Les INDHs, opérant sous un réseau régional, réussissent également à accéder au mécanisme régional et sont jugées plus puissantes dans leur action en tant que tel.
- Les INDHs sont appréciées comme un allié fort par le mécanisme régional et sont devenues partenaires tant au niveau régional qu'au niveau national.

Si l'on considère la situation africaine, nous reconnaissons qu'il existe des INDHs dans 47 des 54 pays présents sur le continent. Il reste cependant beaucoup à faire en ce qui concerne la qualité des relations entre le mécanisme régional des droits humains et les INDHs, lorsqu'elles existent. La situation générale de cette région se rapproche donc de celle de l'Asie et plus précisément de celle de l'Asie du Sud-Est, même si les contextes politiques et des droits humains, restent différents.

455. Pour les institutions nationales en Asie, ce qui les différencie fondamentalement de celles ayant été créées dans les contextes européens et latino-américains est le fait que, lorsque ces institutions ont été créées dans ces régions, les mécanismes régionaux des droits humains existaient déjà et fonctionnaient pleinement. Les INDHs ont donc été intégrées à un mécanisme déjà existant. En Asie du Sud-Est, ce n'est pas encore le cas, donc une des difficultés pour les INDHs existantes reste d'appliquer le schéma ci-dessus tout en aidant la Commission intergouvernementale des droits de l'Homme de l'ASEAN à créer un mécanisme contraignant.

§.2. Un outil de rapprochement entre sociétés civiles des États asiatiques

« En tant que Commission des droits humains, ce que nous faisons, c'est de veiller à ce que les voix silencieuses de ces personnes dont les droits sont violés soient entendues »¹²²⁵.

456. L'Alliance globale des institutions nationales des droits de l'Homme est soutenue par quatre réseaux régionaux qui permettent une coopération plus proche des préoccupations locales mais qui restent proches des mécanismes internationaux. Ainsi, lors de la Conférence de Séoul en 2013, il fut réaffirmé que les institutions nationales des droits humains de la région Asie-Pacifique doivent continuer à jouer un rôle actif dans la protection et la promotion des droits humains dans la région, en s'efforçant particulièrement de promouvoir une approche des droits humains à l'égard de la migration et de la gestion des migrations. Notamment, l'Alliance globale s'est félicitée des efforts et des progrès accomplis par le Forum Asie-Pacifique des institutions nationales de défense des droits de l'Homme (APF) concernant les questions de migration, en particulier la traite des femmes et des enfants. D'autres forums régionaux permettent la coopération des institutions nationales des droits humains en Asie, notamment le réseau des institutions d'Asie créé par FORUM-ASIA (ANNI), et le *South East Forum on NHRIs*.

¹²²⁵ Citation de Ahmed Tholal (Maldives) tel que retranscrite dans Asia Pacific Forum, « Asia Pacific Forum of National Human Rights Institutions », op. cit.

En anglais dans le texte : « *As a human rights Commission, what we are doing is making sure that the silent voices of those people whose rights are violated are heard* ».

A. Asia Pacific Forum on NHRIs (APF)

457. Une grande part du rôle de l'*Asia Pacific Forum* (APF) consiste à aider les institutions nationales pour la promotion et la protection des droits humains à devenir et/ou à rester indépendante, ainsi qu'à devenir et/ou à rester effective. Les institutions nationales des droits humains sont des actrices du changement qui peuvent utiliser leurs fonctions de traitement des plaintes, d'enquête, de conseil et d'éducation pour promouvoir et protéger les droits de tous les citoyens d'un État, en particulier les groupes vulnérables, et s'engager auprès du système international des droits humains pour attirer l'attention sur les questions urgentes. L'assistance de l'*Asia Pacific Forum* repose sur des activités diverses comprenant : des programmes de formation thématiques pour renforcer les connaissances et les compétences au cœur du travail des institutions ; des évaluations de capacités qui permettent aux membres d'identifier les mesures réalisables pour renforcer leurs institutions ; des programmes spécialisés pour répondre aux besoins des membres individuels ou pour aborder une question sérieuse des droits de la personne, comme l'initiative des Ambassadeurs de la prévention de la torture ; et des dialogues de haut niveau pour engager les commissaires nouvellement nommés dans une conversation sur leurs responsabilités et leurs objectifs individuels et collectifs¹²²⁶.

L'*Asia Pacific Forum* soutient aussi ses membres, dont quatorze sont des États de notre zone d'étude, en renforçant la compréhension entre les gouvernements de la région au sujet du rôle et des fonctions uniques des institutions nationales indépendantes de défense des droits humains. Cela passe aussi par prendre position lorsque les institutions nationales sont victimes de représailles dans le cadre de leur mandat. Ce rôle passe aussi par accentuer la promotion des actions des institutions sur la scène régionale¹²²⁷. L'APF prend sa mission à cœur d'autant que l'Asie est une région dépourvue de mécanisme intergouvernemental complet de surveillance, de promotion et de protection des droits humains. Le rôle et la contribution des institutions nationales sont encore plus importants.

¹²²⁶ Asia Pacific Forum, « Providing advice and expertise », www.asiapacificforum.net.

¹²²⁷ Asia Pacific Forum, « Contributing at the national, regional & international level », www.asiapacificforum.net.

Ainsi, un des rôles fondamentaux de l'APF est de soutenir la création d'institutions indépendantes dans la région Asie-Pacifique (voir paragraphe suivant pour ce point) et de renforcer celles qui existent. Par conséquent, l'*Asia Pacific Forum* donne des conseils à ses institutions nationales membres, aux gouvernements, à la société civile, et à d'autres groupes évoluant dans la protection et la promotion des droits humains :

- Législation pour établir ou rétablir les INDHs ;
- Modifications législatives visant à renforcer les INDHs existantes ;
- Accréditation internationale des INDHs, y compris le soutien dédié à nos membres ;
- Analyse comparative des bonnes pratiques législatives¹²²⁸.

458. Depuis plus de vingt ans (adoption des Principes de Paris en 1991), l'importance de la mise en place d'institutions nationales des droits humains n'a cessé d'être rappelée et mise en avant par les Nations Unies. Mais aussi, grâce à la création de forums régionaux dont l'*Asia Pacific Forum of National Human Rights Institutions* (APF) dont l'idée est née de l'Australie, l'Inde, l'Indonésie, les Philippines et la Nouvelle-Zélande en 1994 et qui a formellement vu le jour en 1996¹²²⁹. L'APF compte aujourd'hui vingt-deux membres des quatre coins de l'Asie Pacifique et affiche comme vision une « *Asie où tout le monde peut profiter de ses droits de l'Homme* »¹²³⁰. L'APF fournit des conseils et son expertise pour participer à la construction d'institutions nationales des droits humains par la production de manuels, d'outils multimédias pour faciliter la formation du personnel travaillant dans les institutions nationales existantes ou des activistes qui peuvent plaider au développement de tels institutions. L'APF ne limite pas son activité au développement institutionnel, et s'applique à promouvoir les droits humains dans la région. Le travail de l'APF a été reconnu par les Nations Unies et par les gouvernements de la région, dont certains sont maintenant sur la voie d'adopter une institution nationale indépendante des droits humains (par exemple le Cambodge). L'APF est donc un forum de choix pour promouvoir une régionalisation par le bas, passant par le développement d'institutions nationales indépendantes

¹²²⁸ Asia Pacific Forum, « Providing advice and expertise », op. cit.

¹²²⁹ « Asia Pacific Forum of National Human Rights Institutions », www.asiapacificforum.net.

¹²³⁰ Ibid.

des gouvernements, et fonctionnelles. C'est une des clés à la réalisation d'un mécanisme régional des droits humains en Asie.

B. Le réseau ANNI de FORUM-ASIA

459. Le réseau des organisations non-gouvernementales asiatiques sur les institutions nationales de défense des droits humains (ANNI) est un réseau d'ONGs asiatiques et de défenseurs des droits humains qui s'engagent auprès des institutions nationales des droits humains en Asie. Ce réseau a été créé en décembre 2006 lors de la première consultation régionale sur la coopération entre les institutions nationales pour les droits humains et la société civile en Asie, organisée par le Forum asiatique pour les droits humains et le développement (FORUM-ASIA) à Bangkok. Le but du réseau ANNI est d'aider à établir et à développer des institutions nationales de droits humains responsables, indépendantes, efficaces et transparentes en Asie. Le réseau poursuit son plaidoyer aux niveaux national, régional et international sur les questions concernant les INDHs. Sa contribution la plus importante, en dehors de l'organisation régulière d'atelier de travail, est la publication d'un rapport annuel faisant état des activités conduites par toutes les INDHs en Asie¹²³¹.

460. Bien que vu dans la première partie de cette thèse, il faut mentionner ici le fait que le réseau ANNI est le seul à suivre de près les activités de chacune des INDHs asiatiques. Ainsi, le réseau s'est récemment inquiété de la réforme de la Commission nationale des droits humains du Népal par le gouvernement qui menace l'indépendance de l'institution¹²³². En effet, plutôt que de renforcer le cadre juridique de la Commission pour la mettre en conformité avec les exigences des Principes de Paris, le projet de loi modificatif proposé par le gouvernement (sans consultation ni avec la Commission elle-même, ni avec la société civile) contient un certain nombre de points qui pourraient réduire le mandat de protection et l'indépendance du NHRCN¹²³³.

¹²³¹ « About ANNI », www.nhriwatch.wordpress.com.

¹²³² R. K. Kamat, « Bid to render national rights body toothless », www.thehimalayantimes.com, 15 avril 2019.

¹²³³ ANNI, « Nepal: Amendment Bill of National Human Rights Commission Act will weaken the National Human Rights Commission of Nepal », 24 mai 2019.

Ainsi, le projet de loi d'amendement obligera le NHRCN à recommander les affaires faisant l'objet d'une enquête au procureur général qui aurait dès lors un pouvoir discrétionnaire pour classer les affaires, qui pourrait demander à la Commission de mener une enquête plus approfondie, ou qui pourrait lui demander de fournir davantage d'éléments de preuve avant d'accepter une affaire. Cela imposerait donc l'indépendance de la Commission, en faisant un bras du système judiciaire, renforçant potentiellement la culture d'impunité déjà très présente dans le pays¹²³⁴. De plus, en vertu de l'article 18 du projet de loi proposé, la Commission aurait besoin de l'accord du ministère des Finances pour accepter des ressources financières supplémentaires lui permettant de mener des activités liées aux droits humains. Une telle exigence pourrait donc constituer une menace pour l'indépendance de la Commission, car elle permettrait au gouvernement de s'immiscer dans son autonomie financière¹²³⁵.

Le réseau ANNI rappelle que comme stipulé dans les Principes de Belgrade sur les relations entre les institutions nationales des droits de l'Homme et les parlements¹²³⁶, le Parlement a l'obligation d'examiner les amendements proposés à la loi constitutive d'une INDH en vue de garantir l'indépendance et le fonctionnement effectif de l'institution. Cette disposition a été adoptée en vue de prévenir les réformes arbitraires conduites par les gouvernements en vue de saboter l'indépendance des institutions nationales des droits humains. Le réseau ANNI a donc fait appel au Parlement népalais pour rejeter le projet d'amendement et pour en assurer la révision afin qu'il ne contrevienne pas à la Constitution du Népal, à la décision de la Cour suprême et aux Principes de Paris. À ce jour, il n'y a pas d'indication que les amendements aient été adoptés ou révisés.

461. Lorsque le réseau ANNI ne veille pas à l'intégrité des INDHs asiatiques, il se concentre sur des activités d'échanges de bonnes pratiques en vue de renforcer les capacités des INDHs, mais aussi en vue de former les membres de la société civile pour augmenter les interactions entre INDH et société civile. Ainsi, en février 2019, le réseau d'ONGs asiatiques sur les institutions nationales des droits humains, FORUM-ASIA, et SUHAKAM ont coorganisé une consultation régionale annuelle en Malaisie avec pour objectifs de passer en revue les points

¹²³⁴ Ibid.

¹²³⁵ Ibid.

¹²³⁶ Belgrade Principles on the Relationship between National Human Rights Institutions and Parliaments, op. cit.

d'action de 2018 et d'évaluer la performance de ANNI lui-même tout en partageant également sur l'évolution de la situation des droits humains et des INDHs dans les pays respectifs. De plus, les objectifs de cette rencontre étaient d'échanger sur les développements et préoccupations concernant les INDHs, d'élaborer des stratégies de plaidoyer et des points d'action en vue de la création et de l'amélioration du travail et du fonctionnement des INDHs asiatiques, et de développer un fonctionnement et une gestion plus efficaces du réseau ANNI¹²³⁷.

462. Le réseau ANNI a en effet tout intérêt à veiller sur les institutions nationales des droits humains asiatiques, souvent victimes d'attaques (législatives ou financières) de leurs gouvernements respectifs. Les INDHs sont à ce jour les meilleures alliées de la société civile tant qu'elles conservent leur indépendance.

¹²³⁷ ANNI, « 12th ANNI Regional Consultation on 19-20 February 2019 in Kuala Lumpur, Malaysia », 8 février 2019.

§.3. Le SEANF, outil des INDHs sur la voie de l'AICHR

463. Le Forum des institutions nationales des droits humains de l'Asie du Sud-Est (SEANF) est composé de six institutions nationales des droits humains indépendantes dans la région de l'Asie du Sud-Est :

- Komisi Nasional Hak Asasi Manusia (Komnas HAM) en Indonésie ;
- Suruhanjaya Hak Asasi Manusia (SUHAKAM) en Malaisie ;
- Commission nationale des droits de l'Homme du Myanmar (MNHRC) ;
- Commission des droits de l'Homme des Philippines (CHRP) ;
- Commission nationale des droits de l'Homme de Thaïlande (NHRCT) ;
- Provedor de direitos humanos et justice (PDHJ) au Timor-Oriental.

En tant que réseau d'institutions nationales, le SEANF joue un rôle crucial dans la protection et la promotion des droits humains en Asie du Sud-Est. En travaillant dans un cadre coopératif, les membres du forum entreprennent des projets ou des activités conjointes pour traiter des questions d'intérêt commun comme la traite des êtres humains, les travailleurs migrants, l'apatridie, les affaires et les droits humains, ou la corruption. Reconnaisant la nécessité de renforcer et d'élargir le réseau, le forum des institutions d'Asie du Sud-Est continue d'encourager les gouvernements des autres pays de la région à créer une institution nationale des droits humains indépendante. Le SEANF s'engage avec le Forum Asie-Pacifique, GANHRI, le Haut-commissariat aux droits de l'Homme et d'autres organisations de défense des droits humains aux niveaux national, régional et national.

Ainsi, au niveau régional, le forum cherche un mode d'engagement régulier avec l'ASEAN, y compris la Commission intergouvernementale pour les droits humains de l'ASEAN et la Commission pour la promotion et la protection des droits des femmes et des enfants de l'ASEAN

(ACWC) dans la mesure où excepté le Timor-Oriental tous ces États sont aussi membres de l'ASEAN¹²³⁸.

A. Une coalition de surveillance

464. Le SEANF est né des coopérations existantes entre les États du noyau dur de l'ASEAN, et des frustrations liées à la mise en place d'un mécanisme des droits humains au sein de l'organisation. En 2004, les quatre Commissions nationales des droits humains dans l'ASEAN, à savoir *Komisi Nasional Hak Asasi Manusia* d'Indonésie (KOMNAS HAM), *Suruhanjaya Hak Asasi Manusia* de Malaisie (SUHAKAM), la Commission des droits de l'Homme des Philippines (CHRP), et la Commission nationale des droits de l'Homme de la Thaïlande (NHRCT) « *ont décidé de se réunir en tant que force unie pour aider à suivre rapidement la mise en place d'un mécanisme des droits de l'Homme de l'ASEAN* »¹²³⁹. Cela a donné lieu à la création d'un forum qui a pris le nom du Forum national de l'institution des droits de l'Homme en Asie du Sud-Est (SEANF) en 2009. En 2010, le *Provedor* pour les droits humains et la justice du Timor-Oriental (PDHJ) s'est joint en tant que cinquième membre (bien que n'ayant toujours pas intégré l'ASEAN en 2019) et, en 2012, la Commission des droits de l'Homme du Myanmar (MNHRC) est devenue le sixième membre de SEANF¹²⁴⁰.

465. Les 25 et 28 juin 2007, lors de leur troisième réunion à Bali, les quatre institutions nationales pour les droits humains existantes ont signé une Déclaration de coopération pour la protection et la promotion des droits humains en Asie du Sud-Est ayant pour objectif de renforcer leurs relations. Celle-ci encourage les institutions nationales des droits humains d'Asie du Sud-Est à « *faire tout ce qui est possible pour mener conjointement, soit sur des bases ou des programmes bilatéraux ou multilatéraux, des programmes et des activités dans des domaines de droits de*

¹²³⁸ « South East Asia NHRI Forum », www.seanf.asia.org, 2017.

¹²³⁹ SEANF, « South East Asia NHRI Forum », op. cit.

En anglais dans le texte : « *decided to come together as a united force to help fast track the establishment of an ASEAN human rights mechanism* ».

¹²⁴⁰ Ibid.

l'Homme identifié et convenu lors des réunions »¹²⁴¹. Cette déclaration oblige également les membres de SEANF ainsi que la Commission intergouvernementale pour les droits humains de l'ASEAN à conduire progressivement des stratégies régionales pour mieux promouvoir et protéger les droits humains dans la région. Tous les membres ont donc convenu de conseiller leur propre gouvernement sur les étapes nécessaires pour établir un mécanisme de défense des droits humains de l'ASEAN conforme à la Charte de l'ASEAN¹²⁴² de 2007.

*« En vertu de cette Déclaration, ils ont convenu de mener des programmes et des activités en particulier sur les cinq (5) problèmes de droits humains à but non lucratif d'intérêt général. Ces problèmes transfrontaliers et les préoccupations communes ont fourni le cadre de leur coopération, à savoir : a) la suppression du terrorisme tout en respectant les droits humains ; b) les aspects des droits humains de la traite des personnes ; c) protection des droits humains des migrants et des travailleurs migrants ; d) promotion des droits économiques, sociaux et culturels et du droit au développement ; Et (e) l'amélioration de l'éducation aux droits humains. En outre, ils ont convenu de conseiller leurs gouvernements respectifs de prendre les mesures nécessaires pour établir un mécanisme approprié des droits humains de l'ASEAN et/ou tout organe de la Charte de l'ASEAN »*¹²⁴³.

466. Première expression de coopération entre les INDHs de l'Asie du Sud-Est, puis entre celles-ci et l'AICHR établie par la suite, le SEANF constitue la preuve d'intérêt régional certain et durable en vue l'amélioration de la promotion régionale et la protection des droits

¹²⁴¹ SEANF, « Declarations: ASEAN NHRIs Forged Cooperation Agreement », www.seanf.asia, 2007,

En anglais dans le texte : « *do whatever possible to carry out jointly, either on bilateral or multilateral basis, programmes and activities in areas of human rights identified and agreed upon at the meetings* ».

¹²⁴² Ibid.

¹²⁴³ Ibid.

En anglais dans le texte : « *Under this Declaration, they agreed to carry out programs and activities particularly on the above stated five (5) human rights issues of common concern. These inter-border issues and common concerns provided the framework of their cooperation, namely: (a) suppression of terrorism while respecting human rights; (b) human rights aspects of trafficking of persons; (c) protection of the human rights of migrants and migrant workers; (d) promotion of economic, social and cultural rights and right to development; and, (e) enhancement of human rights education. In addition, they agreed to advise their respective governments to take necessary steps to establish an appropriate ASEAN human rights mechanism and/or any organ in the ASEAN Charter* ».

humains. Ainsi, au cours de ces réunions régulières, les institutions ont commencé à collaborer en échangeant sur les questions de droit qui sont communes à leurs États, ou sur les questions transfrontalières.

En 2008, le groupe prend le nom d'*ASEAN NHRI Forum* qui reflète ses méthodes d'engagement que sont la consultation et la coopération, et qui comme au sein de l'ASEAN passe par une présidence tournante. En 2010, le nom devient *South East Asia Forum* (SEANF) dans le but de mettre l'accent sur l'espace géographique et d'inclure l'ombudsman du Timor-Oriental. À ce jour il n'y a pas d'autres institutions en Asie du Sud-Est, il n'y donc pas de possibilité d'élargir les membres du forum.

B. Vers un statut consultatif des INDHs auprès de l'AICHR ?

467. Malgré la volonté des institutions nationales des droits humains présentes en Asie du Sud-Est de s'engager avec la Commission AICHR, aucune réalisation réelle n'avait encore été faite dans les cinq premières années d'existence de la Commission. Cette tendance a évolué lorsque l'AICHR a décidé de « *tenir une réunion longtemps demandée avec les représentants des INDHs le 29 avril 2014 lors de la Consultation avec les parties prenantes sur la contribution à l'examen des termes de référence (ToR) à Djakarta* »¹²⁴⁴. Au cours de cette réunion, la société civile a présenté un rapport sur le travail de l'AICHR mettant en avant le manque de performance de la Commission. Leur premier point a porté sur l'incapacité d'établir une relation institutionnalisée avec les parties prenantes, y compris avec les INDHs¹²⁴⁵. Cela a conduit l'AICHR à adopter des lignes directrices sur ses relations avec les organisations de la société civile, dont les INDHs sont

¹²⁴⁴ Y. Wahyuningrum, « AICHR After Five Years: Progress, Challenges and Opportunities », op. cit.

En anglais dans le texte : « *held a long-requested meeting with the NHRI representatives on 29 April 2014 during the Consultation with Stakeholders on the Contribution to the Review of the Terms of Reference (TOR) in Jakarta* ».

¹²⁴⁵ SAPA Task Force on ASEAN and Human Rights, *Submission to the AICHR Regional Consultation with Civil Society on the Review of the AICHR TOR*, 2014.

considérées comme faisant partie de la société civile sur la scène internationale¹²⁴⁶, bien que dans le contexte asiatique elles réclament un statut à part.

Les lignes directrices adoptées en 2015 permettent aux organisations de la société civile de postuler pour un statut consultatif auprès de l'AICHR, bien que la procédure ait été considérée comme controversée car elle manque de transparence¹²⁴⁷. Après deux cycles d'un long processus, aucune INDH n'a reçu ce statut, ou à cette date, n'a été connue pour avoir même candidatée¹²⁴⁸. À ce jour, il n'y a pas de confirmation permettant de savoir si ce statut renforcerait la coopération naissante entre les INDHs et l'AICHR. En effet, selon l'article 18 des lignes directrices, les organisations de la société civile qui se voient attribuer un statut consultatif peuvent être appelées par l'AICHR pour participer à des consultations, séminaires, ateliers, rapports réguliers/briefings, mises en œuvre d'études spécifiques ou de projet, ou tout autre format déterminé au préalable par l'AICHR¹²⁴⁹. Au lieu d'une coopération réciproque, il apparaît que l'AICHR restera en contrôle des problèmes traités. En outre, l'article 19 prévoit que « *[la] transmission des documents des CSOs et des institutions doivent être soumises au Secrétariat de l'ASEAN qui les transmettra auprès des représentants de l'AICHR* »¹²⁵⁰. Par conséquent, l'AICHR est dépouillée par l'ASEAN de la possibilité de recevoir des communications qui seraient indésirables.

Toujours à ce jour, les institutions nationales membres de la SEANF « *recherchent un mode d'engagement régulier avec l'ASEAN, l'AICHR, l'ACWC et les organes de défense des droits humains en Asie* »¹²⁵¹ en organisant et en participant à des activités regroupant les organismes sous-régionaux des droits humains, les fonctionnaires et les organisations de la société civile (OSCs). Par exemple, en mars 2017, SUHAKAM a organisé conjointement avec l'AICHR, le premier colloque judiciaire de l'AICHR sur le partage des bonnes pratiques en matière de droit

¹²⁴⁶ AICHR, *Guidelines on the AICHR's relations with Civil Society Organisations*, 2015.

¹²⁴⁷ E. Gil, « ICJ urges AICHR to adopt transparent accreditation procedure », op. cit.

¹²⁴⁸ AICHR, « News Archive », 2017, www.aichr.org.

¹²⁴⁹ AICHR, *Guidelines on the AICHR's relations with Civil Society Organisations*, op. cit.

¹²⁵⁰ Ibid.

¹²⁵¹ K. K. Win, « Southeast Asia National Human Rights Institution Forum », www.globalnewlightofmyanmar.com, 9 juin 2016.

En anglais dans le texte : « *seeking a regular mode of engagement with the ASEAN, AICHR, ACWC, and related human rights bodies in Asia* ».

international des droits humains à Kuala Lumpur¹²⁵². Le renforcement de la relation et de la coopération entre les INDHs et l'AICHR à travers le SEANF est primordial. Il a été admis par plusieurs parties prenantes que « [l]e travail des INDHs membres du SEANF consiste à recevoir et enquêter sur les plaintes des victimes de violations des droits humains, surveiller la mise en œuvre des programmes en matière de droits humains, enquêter sur des situations, effectuer des visites sur le terrain et offrir des remèdes pour soutenir le travail de l'AICHR au niveau sous-régional »¹²⁵³.

Au-delà de l'engagement du SEANF pour la protection et la promotion des droits humains au niveau sous-régional, le renforcement des travaux de l'AICHR viendra de la rationalisation de la pratique des droits humains et de la prise de conscience du bénéfice d'une approche holistique. Les INDHs ont prouvé, au cours des années et malgré différents contextes, être l'une des institutions les plus fiables pour mettre en œuvre les droits humains au niveau national, tout en protégeant les droits des personnes et les institutions. Par conséquent, grâce aux efforts concordants de toutes les parties prenantes, des INDHs existantes, des gouvernements travaillant à la création d'une institution nationale des droits humains, de l'AICHR elle-même, des réseaux nationaux et internationaux d'INDH, ainsi que des organisations de la société civile, il existe un espoir pour le développement d'un mécanisme régional plus fort. La seule composante inconnue est la quantité de temps nécessaire.

¹²⁵² AICHR, « AICHR Judicial Colloquium on the Sharing of Good Practices regarding International Human Rights Law », *op. cit.*

¹²⁵³ Y. Wahyuningrum, « AICHR After Five Years: Progress, Challenges and Opportunities », *op. cit.*

Section II : Les Cours constitutionnelles asiatiques, facteurs de promotion du régionalisme ?

468. Face à une coopération grandissante des Cours constitutionnelles asiatiques, il faut dans un premier temps s'intéresser aux convergences de leur pratique du constitutionnalisme. Le but est de montrer que le constitutionnalisme a progressivement été reconnu comme une voie vers la démocratisation par les États asiatiques. Le trans-constitutionnalisme apparaît ainsi comme un échafaudage idéal pour une construction régionale de la protection des droits.

469. Le trans-constitutionnalisme se définit « *comme la recherche de normes et de pratiques constitutionnelles transversales, c'est-à-dire que l'on peut retrouver dans divers États aux systèmes juridiques différents, sans qu'il y ait eu nécessairement eu emprunt* »¹²⁵⁴. Pierre Foucher considérait lors de l'écriture de ces lignes en 1998 que « *ce concept est porteur d'avenir puisqu'il pourrait contribuer utilement à l'émergence d'une culture constitutionnelle véritablement universelle, non en raison de quelques vocations jus-naturalistes des droits de l'Homme ou d'une quelconque finalité historique inéluctable, mais en raison tout simplement de l'étude transculturelle des valeurs et concepts maximisant le développement et le bien-être de la personne et l'équilibre politique de l'état* »¹²⁵⁵.

Aujourd'hui, le recours au trans-constitutionnalisme est primordial à la construction d'un ensemble régional, notamment pour examiner l'existence de convergences et/ou de principes fondamentaux qui seraient communs à plusieurs ordres constitutionnels. Seront aussi abordés les rapports de systèmes en Asie, notamment les règles de transposition et d'intégration du droit international dans l'ordre national.

¹²⁵⁴ P. Foucher, F. Delpérée et A. Braën, *La saisine du juge constitutionnel. Aspects de droit comparé*, Bruylant, 1998.

¹²⁵⁵ A. Soma, op. cit.

§.1. Le rapprochement par le trans-constitutionnalisme

470. La question d'une construction du régionalisme asiatique des droits humains par un rapprochement fondé sur le trans-constitutionnalisme mérite d'être posée dans cette période de « *l'émergence du constitutionnalisme au-delà des États* »¹²⁵⁶. En effet, il arrive de plus en plus que les problèmes constitutionnels s'étendent en dehors « *des frontières des États, impliquant des ordres juridiques et des contextes sociaux différents, ni contrôlés par un État ni réglementés directement ou exclusivement par la constitution d'un État* »¹²⁵⁷. Ainsi, les questions relatives aux droits humains et au contrôle juridique du pouvoir ne peuvent pas être résolues (souvent) dans le cadre d'un constitutionnalisme local.

En effet, l'utilisation du trans-constitutionnalisme est un atout pour un ensemble d'États souhaitant se regrouper autour d'un projet commun. Par le biais de plusieurs tableaux élaborés pour cette thèse, la place de ces droits ainsi que les mécanismes de contrôle de chacun des États ont déjà été comparés, mais il s'agira ici de mettre en évidence les similitudes constitutionnelles des États asiatiques ainsi que les possibles points d'achoppements au régionalisme.

Il faut noter que le Japon, la Corée du Sud et la Chine ont développé des programmes d'aide au développement spécialisés dans l'assistance technique juridique destinée aux autres États asiatiques. Il existe dès lors des liens bilatéraux forts entre les systèmes judiciaires et les organes constitutionnels de ces États et des influences juridiques indéniables. Par exemple, la Constitution cambodgienne, révisée huit fois en vingt-six années, possède entre autres des influences japonaises et Sud-coréennes. Ces influences sont ainsi un signe de plus de l'inextricabilité du constitutionnalisme asiatique.

¹²⁵⁶ P. F. Kjaer, « Transnational Normative Orders: The Constitutionalism of Intra- and Trans-Normative Law », in *Indiana Journal of Global Legal Studies*, avril 2013.

¹²⁵⁷ M. Nueves, « From Constitutionalism to Transconstitutionalism: Beyond Constitutional Nationalism, Cosmopolitan Constitutional Unity and Fragmentary Constitutional Pluralism », www.papers.ssrn.com, 2015.

A. Développements de la théorie du trans-constitutionnalisme

471. Avant de continuer avec la théorie du trans-constitutionnalisme, il convient de revenir à la définition du constitutionnalisme. Traditionnellement le constitutionnalisme a pour objet de mettre en œuvre et de préserver la liberté politique, on parlera alors de constitutionnalisme libéral tel que l'entendait Benjamin Constant¹²⁵⁸ par exemple. Aujourd'hui, le constitutionnalisme fait référence à une « démocratie par le droit » ou une mise en œuvre des droits fondamentaux par des moyens juridiques¹²⁵⁹. Ainsi, le constitutionnalisme a évolué pour se recentrer sur le peuple et la protection juridique des individus qui le composent. Il peut être ainsi pris l'exemple de la Chine qui depuis 1949 a connu quatre Lois et dont la dernière, la Loi du 4 décembre 1982, établit une « dictature démocratique populaire »¹²⁶⁰. Les différentes révisions constitutionnelles qui se sont succédées jusqu'en 2004 ont progressivement permis de mieux garantir la sécurité juridique des citoyens tout en reconnaissant divers droits comme la propriété privée. Il a ainsi été finalement affirmé que l'État chinois protège et respecte les droits humains (théoriquement).

Cependant, au-delà de ce processus de démocratisation, Nicholas Tsagourias souligne que « *le constitutionnalisme est le récit derrière les processus d'auto-crédation, de perception de soi, d'auto-identification ou d'auto-projection. En outre, le constitutionnalisme emploie des outils prescriptifs, axiologiques et empiriques, non seulement pour construire, mais aussi pour lire continuellement les espaces politico-légaux. Enfin, le constitutionnalisme n'est pas une quantité absolue et totale, mais une question de degré et de sensibilités, et qui se produit dans des contextes particuliers* »¹²⁶¹. Cette définition fournit ainsi tous les outils nécessaires à l'étude du trans-

¹²⁵⁸ J-P. Feldman, « Le constitutionnalisme selon Benjamin Constant », *Revue française de droit constitutionnel*, 2008/04-76, 2008, p. 675-702.

¹²⁵⁹ J-M. Denquin, « Situation présente du constitutionnalisme. Quelques réflexions sur l'idée de démocratie par le droit », *Jus Policum*, 1, décembre 2008.

¹²⁶⁰ J. Gicquel et J-E. Gicquel, *Droit Constitutionnel et Institutions Politiques*, 21^{ème} édition, Montchrestien, 2007, p. 375.

¹²⁶¹ N. Tsagourias (éd.), *Transnational Constitutionalism: International and European Perspectives*, Cambridge University Press, 2007.

En anglais dans le texte : « *Constitutionalism is the narrative behind processes of self-creation, self-perception, self-identification, or self-projection. Furthermore, constitutionalism employs prescriptive, axiological and empirical tools, not only to construct but also to continuously read politico-legal spaces. Finally, constitutionalism is not an absolute and total quantity but a matter of degree and of sensibilities and comes into being in particular contexts* ».

constitutionnalisme ainsi que des éléments de réponses nécessaires aux dynamiques d'une construction régionale.

472. Le trans-constitutionnalisme et le droit constitutionnel comparé, bien que pouvant apparaître similaires ont tous deux leurs spécificités. Ainsi, le droit constitutionnel comparé dont Montesquieu est considéré comme le père, est un ensemble de techniques utilisées lors de conflit de lois pour déterminer la loi applicable. Le droit constitutionnel comparé permet donc la mise en exergue des points d'achoppements entre les Constitutions des États tout en proposant des solutions pour remédier aux possibles conflits. À l'inverse, en s'appuyant sur divers ouvrages des années 1990 ainsi que sur la définition de Pierre Foucher, Abdoulaye Soma définit la théorie du trans-constitutionnalisme comme celle qui va s'intéresser « *aussi bien aux convergences qu'aux divergences entre différents systèmes constitutionnels étatiques, pour étudier leur similarité, leur particularisme et leur interaction* »¹²⁶². Le trans-constitutionnalisme et le droit constitutionnel comparé sont donc le Ying et le Yang du constitutionnalisme.

B. Le trans-constitutionnalisme en Asie

473. Les rapprochements entre les Cours constitutionnelles asiatiques s'opèrent dans un premier temps par un rapprochement organique et structurel. Ainsi, en partageant des similarités dans leur histoire, composition, fonction et rôle, il est plus facile, et surtout légitime, pour les Cours constitutionnelles de faire des emprunts de jurisprudence les unes aux autres.

Dans un ouvrage récent (2019), Albert Chen met en exergue les points communs historiques, dans la composition, dans les pouvoirs et les fonctions, et leurs performances des Cours constitutionnelles asiatiques (Taïwan –1946, Corée du Sud –1987, Mongolie –1991, Thaïlande –1997, Indonésie –2001, Cambodge –1998, Myanmar –2011)¹²⁶³. Ainsi, il note que les recherches sur l'histoire de la rédaction constitutionnelle et de la conception des Cours constitutionnelles

¹²⁶² A. Soma, op. cit.

¹²⁶³ Voir A. HY Chen, « Constitutional Courts in Asia », in A. HY Chen et A. Harding (éds), *Constitutional Courts in Asia, A comparative perspective*, Cambridge University Press, 2019, p. 1-31.

asiatiques ont révélé qu'il y avait eu un apprentissage et un emprunt effectués aux modèles étrangers. Par exemple, la Cour constitutionnelle coréenne qui s'est inspirée du modèle allemand, a à son tour, influencé la Cour constitutionnelle indonésienne. Pour Cheryl Saunders, cette « généalogie » entre les Cours asiatiques peut être une des raisons expliquant « *la relative volonté des Cours asiatiques d'utiliser des sources légales externes pour éclairer leurs décisions constitutionnelles* »¹²⁶⁴. L'autre hypothèse serait que l'interprétation de nouvelles Constitutions, et donc l'absence de (ou relativement faible) jurisprudence, conduit les Cours à se tourner vers des sources externes, que ce soient les Cours ayant une pratique et une origine constitutionnelle similaire dans la même région, et/ou celles ayant une tradition constitutionnelle similaire¹²⁶⁵.

Chen note dans un second temps « *une similitude remarquable entre la majorité des cours constitutionnelles est-asiatiques en ce qui concerne leur composition et leur mode de nomination des membres* »¹²⁶⁶. Ainsi, il met en évidence le fait que les sept Cours constitutionnelles ont une composition quasi similaire (six Cours ont neuf membres –sauf Taïwan, quinze) avec un mode de désignation fondé sur la représentation (Cambodge, Corée du Sud, Indonésie, Mongolie) par lequel chacune des trois branches du gouvernement (exécutif, législatif et judiciaire) nomme un tiers des membres de la cour constitutionnelle. Les Cours du Myanmar, de Taïwan et de la Thaïlande adoptent chacune un modèle de désignation distinct. Dans certains pays (Taïwan, Thaïlande et Cambodge), les juges sont nommés pour des mandats non renouvelables¹²⁶⁷.

474. Dans toutes les Cours constitutionnelles (sauf la Corée du Sud), l'examen de la constitutionnalité d'une loi peut être engagé par des organes désignés de l'État, des titulaires de charge publique ou un certain nombre de membres du parlement. Ainsi, il faut noter qu'en Indonésie et en Mongolie, les citoyens peuvent également contester la constitutionnalité des lois devant la cour constitutionnelle, alors que ce n'est pas le cas pour les citoyens khmers et birmans. De plus, à Taïwan, en Corée du Sud et en Thaïlande, les particuliers peuvent former un recours

¹²⁶⁴ C. Saunders, « Judicial engagement », in R. Dixon et T. Ginsburg, op. cit. pp. 80-101.

¹²⁶⁵ Comme exemple d'interprétation d'une Constitution récente ayant une faible jurisprudence et utilisant des sources étrangères Voir R. Taing, T. Kuong, H. Peng, T-S. Renoux et R. Prom (éds.), *Annotated Constitution of the Kingdom of Cambodia*, op. cit.

¹²⁶⁶ A. HY Chen, « Constitutional Courts in Asia », op. cit., p. 19.

¹²⁶⁷ Ibid., pp. 19-20.

constitutionnel pour contester une loi qui les concerne une fois que tous les autres recours ont été épuisés. Enfin, la Corée du Sud possède un système de recours constitutionnel formé par des particuliers ayant une large portée, qui traite à la fois: des recours contre la décision d'un tribunal judiciaire de ne pas renvoyer une question constitutionnelle à la cour constitutionnelle, et des recours concernant des violations dans l'exercice de pouvoirs gouvernementaux (autres qu'une décision judiciaire). Les sept Cours constitutionnelles asiatiques exercent aussi des pouvoirs additionnels tels que la révision des amendements constitutionnels, la gestion des conflits liés aux élections et/ou au référendum, la mise en accusation du Chef de l'État ou des haut-fonctionnaires, et la dissolution des partis politiques¹²⁶⁸.

Néanmoins, lorsqu'il s'agit d'analyser les performances des Cours constitutionnelles asiatiques celles-ci sont très variées, notamment dans leur niveau d'activisme judiciaire, d'indépendance *de facto*, de confiance des justiciables, et des décisions des Cours en fonction de la demande pour l'État de droit. Ainsi, sur le fondement des conclusions de Chen¹²⁶⁹, qui reprennent celles de Dressel¹²⁷⁰ en les adaptant au contexte de 2019, il peut en être déduit que le Conseil cambodgien et le Tribunal du Myanmar ont des performances assez faibles, alors que les Cours d'Indonésie, de Corée du Sud et de Taïwan témoignent de bonnes performances, en particulier dans l'activisme judiciaire. Ces différences de performances expliquent par exemple que ce soit la Cour constitutionnelle de Corée du Sud, et celle de l'Indonésie qui prennent les devants dans la mise en œuvre des activités de l'Association des Cours constitutionnelles asiatiques (AACCEI) et la construction du régionalisme constitutionnelle asiatique.

475. En effet, les interactions des Cours constitutionnelles asiatiques, et de ses membres, entre-elles connaissent une forte croissance depuis la création de l'AACCEI en 2010. Alors que cette organisation sera abordée dans le paragraphe suivant, il faut ici se concentrer sur les influences transnationales des constitutions et des Cours asiatiques les unes sur les autres. Pour

¹²⁶⁸ Ibid., pp. 20-21.

¹²⁶⁹ Ibid., pp. 23-29

¹²⁷⁰ Voir B. Dressel, « Courts and judicialization in Southeast Asia », in W. Case (éd.), *Handbook of Southeast Asian Democratization*, London, Routledge, 2015, pp. 268-281; B. Dressel, « Courts and constitutional politics in Southeast Asia », in M. Bünte et B. Dressel (éds.), *Politics and Constitutions in Southeast Asia*, London, Routledge, 2017, pp. 251-270.

Maartje de Visser, « à l'instar de leurs homologues d'autres régions, les juges asiatiques dotés d'un mandat constitutionnel sont conscients du fait qu'ils agissent dans ce que Vicki Jackson appelle «un environnement juridique de plus en plus transnational», et l'un des moyens par lesquels ils réagissent à cette réalité juridique est par des interactions plus intenses avec des juges étrangers »¹²⁷¹.

Quant à lui, Bui Ngoc Son, qui compare huit constitutions d'Asie du Sud-Est (Malaisie, Singapour, Viêt Nam, Cambodge, Laos, Myanmar, Philippines, Indonésie), s'appuie sur des comptes isomorphes institutionnels intra-impériaux et trans-impériaux pour expliquer que « l'influence transnationale sur ces constitutions postcoloniales de l'Asie du Sud-Est illustre le phénomène du constitutionnalisme régional : les idées et les institutions du constitutionnalisme sont diffusées à l'intérieur et à travers des frontières impériales »¹²⁷². Il en déduit que l'impact du constitutionnalisme régional n'est pas une conséquence unique de la convergence, mais que cette convergence ainsi que « les divergences et les résistances se produisent en même temps que la conséquence de facteurs d'influence concurrents »¹²⁷³.

¹²⁷¹ M. de Visser, « Towards More Intra-Asian Judicial Cooperation in the Constitutional Sphere », in A. HY Chen et A. Harding (éds), *Constitutional Courts in Asia, A comparative perspective*, Cambridge University Press, 2019, p. 87-109.

¹²⁷² B. N. Son, « Conference Report – Global Constitutionalism: Asia-Pacific Perspectives », www.blog-iacl-aidc.org, 12 avril 2019.

¹²⁷³ Ibid.

§.2. La coopération intra-asiatique des Cours constitutionnelles

476. L'internationalisation des Constitutions et du constitutionnalisme produit de plus en plus d'effets en Asie, que ce soit au travers de coopération bi- ou multilatérales ou d'une coopération régionale par le biais de l'Association pour les Cours constitutionnelles asiatiques. Ce renforcement de la coopération intra-asiatique des Cours constitutionnelles qui s'inscrit dans la globalisation du constitutionnalisme¹²⁷⁴, s'avère être un socle solide de discussions pour l'élaboration d'un cadre formel pour une Cour asiatique des droits humains.

« Un modèle important identifié par de nombreux auteurs [...] est un modèle de convergence, de similarité ou de chevauchement entre les structures constitutionnelles globales, les concepts et les principes en Asie »¹²⁷⁵.

477. En comparant les Cours constitutionnelles asiatiques, Tom Ginsburg s'est ainsi rendu compte que le même changement s'est opéré dans une grande partie des États asiatiques, évoluant d'une notion de souveraineté parlementaire à l'idée de contraintes imposées par des experts constitutionnels¹²⁷⁶. Cette évolution vers une montée du constitutionnalisme ne tient pas compte des traditions juridiques des États, ni même de leur passif colonial, bien que ce dernier ait cependant laissé des influences dans le fonctionnement même de ces cours. Il faut ainsi admettre les fortes influences américaines, allemandes et britanniques dans le fonctionnement des Cours Constitutionnelles d'Asie du Nord-Est et d'Asie du Sud, alors que les influences françaises se retrouvent dans les cours Vietnamiennes et cambodgiennes¹²⁷⁷. Il faut aussi noter des influences intra-asiatiques. La hausse de ces coopérations transfrontalières dans la région asiatique ne rend que plus pertinente la mise en place d'une cour régionale asiatique.

¹²⁷⁴ Ibid.

¹²⁷⁵ R. Dixon et T. Ginsburg, *op. cit.*, 2014, p. 3

En anglais dans le texte: « *One important pattern identified by many of the authors [...] is a pattern of convergence, or similarity or overlap between global constitutional structures, concepts and principles in Asia* ».

¹²⁷⁶ Ibid.

¹²⁷⁷ Ibid. p. 7

478. Contrairement à la doctrine des « quatre murs » pratiquée par Singapour, de plus en plus de Cours Constitutionnelles asiatiques ont entrepris de coopérer entre elles. La doctrine des « quatre murs » est une méthode d'interprétation constitutionnelle selon laquelle la Constitution d'un État doit être interprétée dans un premier temps sur la seule référence à la jurisprudence dudit État et ne pas succomber à l'influence de jurisprudences externes. Cette doctrine est développée dans un premier temps par la Cour fédérale malaisienne en 1963 (*Government of State of Kelantan v. Government of the Federation of Malaya*) puis réaffirmée par la Haute Cour de Singapour en 1994 (*Chan Hiang Leng Colin and Others v. Public Prosecutor*)¹²⁷⁸. Il faut rappeler que Singapour n'obtient son indépendance de la Malaisie qu'en 1965 mais conserve de nombreuses similitudes constitutionnelles. Ainsi cette généalogie constitutionnelle justifie les références de la Haute Cour de Singapour à la Cour fédérale malaisienne sans contredire cette doctrine des « quatre murs ». Par conséquent, Singapour est pour l'instant resté à l'écart de la coopération intra-asiatique des Cours.

479. La coopération entre les Cours constitutionnelles asiatiques et institutions équivalentes a été formalisée en 2010 avec la création de l'AACCEI, bien que l'influence des jurisprudences des différentes cours les unes sur les autres commença antérieurement. Les Cours constitutionnelles asiatiques et leurs institutions équivalentes ont ainsi formé une association régionale qui compte seize membres¹²⁷⁹, parmi lesquels dix se situent dans notre zone d'étude, les six autres étant situés en Asie centrale et occidentale. Ainsi, l'Association des Cours constitutionnelles asiatiques et des institutions équivalentes (AACCEI) a été établie en juillet 2010 dans le but de « *promouvoir le développement de la démocratie, de la primauté du droit et des droits fondamentaux en Asie en augmentant les échanges d'informations et d'expériences liés à la justice constitutionnelle et en renforçant la coopération et l'amitié entre les institutions exerçant*

¹²⁷⁸ K. YL Tan, *The Constitution of Singapore, A contextual analysis*, op. cit., p. 211.

¹²⁷⁹ La liste des membres de l'*Association of Asian Constitutional Courts and Equivalent Institutions* (AACCEI) comporte à ce jour 16 membres: Constitutional Court of the Republic of Indonesia; Independent Commission for Overseeing the Implementation of Constitution of Afghanistan; Constitutional Court of Azerbaijan; Constitutional Council of the Republic of Kazakhstan; Constitutional Court of the Republic of Korea; Constitutional Chamber of the Supreme Court of Kyrgyzstan; Federal Court of Malaysia; Constitutional Court of the Mongolia; Myanmar Constitutional Tribunal; Supreme Court of Pakistan; Supreme Court of Republic of the Philippines; Federation Constitutional Court of the Russian Federation; Constitutional Court of the Republic of Tajikistan; Constitutional Court of the Kingdom of Thailand; Constitutional Court of the Republic of Turkey; Constitutional Court of the Republic of Uzbekistan. Voir : www.aaccei.org.

la *juridiction constitutionnelle* »¹²⁸⁰. Les objectifs de l'AACCEI reposent sur une promotion de « a) la protection des droits de l'Homme ; b) la garantie de la démocratie ; c) l'application de la règle de droit ; d) l'indépendance des Cours Constitutionnelles et des institutions équivalentes ; et, e) la coopération et les échanges d'expériences et d'informations entre les membres »¹²⁸¹. Cette association organise différentes activités dont le but est, entre autres, de¹²⁸² :

- Faciliter l'échange d'expériences liées aux cas de justice constitutionnelle ;
- Promouvoir l'échange d'informations relatives au fonctionnement et aux affaires constitutionnelles ;
- Promouvoir l'échange de vues sur les questions de droit public institutionnel, structurel et opérationnel et d'autorité constitutionnelle ;
- Fournir une assistance technique à ses membres afin d'accroître leur indépendance de la Cour Constitutionnelle en tant que facteur important pour garantir et mettre en œuvre les objectifs de cette association ;
- Fournir une assistance relative à la mise en œuvre de la communication entre les membres régulièrement ;
- Coopérant avec d'autres organisations supranationales similaires si nécessaire.

¹²⁸⁰ Statuts de l'Association des Cours Constitutionnelles Asiatiques et des Institutions Équivalentes, 2010, art. 3.

En anglais dans le texte : « *to promote the development of democracy, rule of law and fundamental rights in Asia by increasing the exchanges of information and experiences related to constitutional justice and enhancing cooperation and friendship between institutions exercising constitutional jurisdiction* ».

¹²⁸¹ AACCEI, « The Statute of the Association of Asian Constitutional Courts and Equivalent Institutions », 2010, www.aaccei.org.

En anglais dans le texte: « *(a.) the protection of human rights; (b.) the guarantee of democracy; (c) the implementation of the rule of law; (d) the independence of constitutional Courts and equivalent institutions; and (e.) the cooperation and exchanges of experiences and information among members* ».

¹²⁸² AACCEI, « Members », www.aaccei.org.

En anglais dans le texte : « *- facilitate the exchange of experiences related to constitutional justice cases; - promote the exchange of information related to the workings and constitutional cases; - promote the exchange of views on issues of institutional, structural and operational related public law and constitutional authority; - provide technical assistance to its members in increasing their independence of the constitutional court as an important factor in guaranteeing and implement the objectives of this association; - provide assistance related to the implementation of communication between members on a regular basis; - cooperating with other similar supranational organizations if needed* ».

Très active, sous la présidence de la Cour constitutionnelle indonésienne, l'AACCEI a publié le 12 août 2016, la Déclaration de Bali sur la promotion et la protection des droits constitutionnels des citoyens¹²⁸³. La conférence dont est issue la Déclaration avait pour but de partager les connaissances et les bonnes pratiques sur les mécanismes de promotion et de protection des droits ainsi que sur le rôle des organes constitutionnels. La Déclaration fut ainsi l'occasion de rappeler que les membres de l'AACCEI « *croient en la collaboration constructive d'une coopération régionale et invitent donc d'autres Cours constitutionnelles et des institutions équivalentes en Asie à s'entendre avec [eux] dans l'AACCEI pour défendre l'indépendance des Cours constitutionnelles et des institutions équivalentes, pour la protection des droits humains, de la démocratie, et l'état de droit* »¹²⁸⁴. Cette invitation au renforcement de la coopération régionale s'est assortie de la création d'un Secrétariat pour l'association dans le but de renforcer les liens entre les membres mais aussi de pouvoir favoriser le partage de bonnes pratiques.

Ces efforts dans le cadre de l'AACCEI démontrent une fois de plus la volonté de certains États asiatiques, ou du moins de certains organes de ces États, d'agir et de renforcer la coopération régionale en matière de promotion et de protection des droits. Cette jeune association pourrait être un terrain fertile pour la construction d'un mécanisme régional contraignant, même si sur le terrain, notamment en Indonésie, la situation des droits humains connaît de nombreux contrecoups.

¹²⁸³ The third Congress of the Association of Asian Constitutional Courts and Equivalent Institutions, *Bali Declaration on the promotion and protection of citizen's constitutional rights*, 2016.

¹²⁸⁴ Ibid., art. 3.2.

En anglais dans le texte : « *believe in the constructive collaboration of a regional cooperation and therefore invite other constitutional Courts and equivalent institutions in Asia to stand with us shoulder to shoulder in the AACC to uphold the independence of the constitutional Court and equivalent institutions, for the protection of human rights, democracy, and the rule of law* ».

§.3. **Les initiatives en faveur d'une Cour asiatique des droits humains**

480. Il a été démontré la valeur du constitutionnalisme en Asie, notamment dans certains États qui ont attribué une valeur suprême à leur Constitution tout en s'assurant d'un mécanisme de contrôle efficace. Ainsi, il sera étudié dans ce paragraphe deux initiatives de deux juges constitutionnels, de Corée du Sud et de Taïwan, qui ont fait de vraies propositions pour une cour asiatique des droits humains.

A. L'initiative Sud-coréenne

481. Une initiative pour une Cour asiatique des droits humains fut formulée en 2014 par l'ancien président de la Cour constitutionnelle de Corée du Sud lors du Sommet mondial des Cours constitutionnelles qu'elle accueillait (en tant que membre de la Commission de Venise).

482. La Commission de Venise (Commission européenne pour la démocratie à travers le droit du Conseil de l'Europe) a été fondée au lendemain de la chute du mur de Berlin, et après plus de vingt-cinq années d'existence, la Commission compte aujourd'hui soixante-deux États membres dont quinze ne sont pas membres du Conseil de l'Europe¹²⁸⁵. En Asie, le Kazakhstan, la République de Corée du Sud, et le Kirgizstan sont membres alors que le Japon a un statut d'État observateur. La Commission de Venise est composée d'experts indépendants spécialisés en droit constitutionnel, principalement des universitaires et des juges.

Elle a pour mission de donner des avis juridiques pour la préparation de réforme constitutionnelle, ou de réforme législative touchant à la Constitution, que ce soient des lois électorales ou une réforme du secteur judiciaire. Ces avis consultatifs ne sont donnés que sur requête des gouvernements et/ou parlements des États membres de la Commission. Le travail de la Commission ne dépend que de la volonté de coopérer des États membres, en sachant que les avis consultatifs rendus par la Commission sont communiqués à tous les États membres, et que l'État

¹²⁸⁵ Council of Europe, « Venice Commission », www.venice.coe.int.

ayant fait la demande a un droit de réponse. De surcroît, sur demande des Cours constitutionnelles, ou Cours suprêmes, la Commission peut aussi émettre un *amicus curiae* devant celle-ci, autrement dit fournir de informations supplémentaires ou une opinion sur un jugement en cours. Outre ce travail, la Commission s'est aussi donnée pour mission de dynamiser le dialogue entre les juges constitutionnels des divers États et de les assister si nécessaire à une meilleure mise en œuvre de leur Constitution et des principes fondamentaux qu'elle renferme.

L'expertise de la Commission de Venise lui a permis de conclure des accords de coopération avec plusieurs organisations régionales de Cours constitutionnelles (dont ACCPUF, AACCEI). De plus, il est important de noter que la Commission de Venise a aussi signé des accords de coopération avec la Commission des juges Sud-africains, la Conférence des organes de contrôle constitutionnel des nouveaux États démocratiques (CIS), l'Union des Cours et Conseils constitutionnels arabes, la Conférence ibero-américaine de la justice constitutionnelle, et la Conférence des juridictions constitutionnelles africaine. C'est la somme de ces accords qui a conduit la Commission de Venise à vouloir rassembler toutes ces Cours constitutionnelles et institutions assimilées dans un même cadre, la Conférence mondiale sur la justice constitutionnelle (WCCJ), dont le premier sommet s'est tenu au Cap, en Afrique du Sud, en janvier 2009.

483. Devenu un outil indispensable du dialogue judiciaire des juges constitutionnels à une échelle globale, la Conférence mondiale a adopté ses propres statuts dont « *l'article premier du Statut prévoit que la Conférence mondiale promeut la justice constitutionnelle - entendue comme une révision constitutionnelle, y compris la jurisprudence en matière de droits humains - en tant qu'élément clé de la démocratie, de la protection des droits humains et de la primauté du droit. La Conférence mondiale poursuit ses objectifs en organisant des congrès réguliers, en participant à des conférences et à des séminaires régionaux, en partageant expériences et jurisprudence et en offrant de bons services aux membres sur leur demande* »¹²⁸⁶. Ce qui nous

¹²⁸⁶ S. R. Durr, « The Venice Commission's Involvement in the Establishment of a Human Rights Protection System in Asia (variable) geometry and other relevant issues », Nagoya, Japan, 2015.

En anglais dans le texte: « *Article 1 of the Statute provides that the World Conference promotes constitutional justice – understood as constitutional review including human rights case-law – as a key element for democracy, the protection of human rights and the rule of law. The World Conference pursues its objectives through the organization of regular congresses, by participating in regional conferences and seminars, by sharing experiences and case-law and by offering good services to members on their request* ».

intéresse tout particulièrement ici, sont les débats ayant eu lieu lors du troisième Congrès de la Conférence mondiale sur la justice constitutionnelle qui s'est tenue du 28 septembre au 1^{er} octobre 2014 à Séoul sur invitation de la Cour constitutionnelle de la Corée du Sud, et réunissant quatre-vingt-quatorze institutions pour presque autant de pays différents¹²⁸⁷.

Ce qu'il faut retenir du Congrès de Séoul est l'intervention de l'ancien Président de la Cour constitutionnelle de Corée du Sud, Mr. Park Han-Chul. Au nom de la Cour coréenne, il a soumis aux autres Cours asiatiques présentes une proposition d'établir une Cour asiatique des droits humains.

Ce souhait a été repris par le Communiqué final :

*« En outre, les participants ont été informés de l'initiative de la Cour Constitutionnelle de la République de Corée de promouvoir des discussions sur la coopération en matière de droits humains, notamment la création d'une Cour asiatique des droits humains fondée sur les normes internationales relatives aux droits humains. Reconnaissant la contribution considérable des tribunaux internationaux des droits humains en Europe, en Amérique et en Afrique à la protection des droits humains dans les différentes régions grâce à la mise en œuvre effective des normes internationales des droits humains, les participants encouragent les tribunaux asiatiques participants à promouvoir de telles discussions »*¹²⁸⁸.

484. Depuis cette déclaration, quelques mesures ont été prises, comme la visite d'une délégation au Conseil de l'Europe ou encore à la Cour interaméricaine des droits de l'Homme. Cependant, aucune étape concrète n'a été franchie à ce jour. Cette proposition repose sur une collaboration entre les Cours constitutionnelles des pays asiatiques membres du WCCJ. Cela

¹²⁸⁷ Certains États comptent comme membres leur cour constitutionnelle *et* leur cour suprême expliquant la disparité entre le nombre d'institutions membres et d'États membres. Cela est par exemple le cas du Mexique.

¹²⁸⁸ « Seoul Communiqué - Constitutional Justice and Social Integration », Seoul, Korea, 2014.

En anglais dans le texte: « *Furthermore, the participants were informed about the initiative of the Constitution Court of the Republic of Korea to promote discussions on human rights cooperation, including the possibility of establishing an Asian Human Rights Court based on international human rights norms, in order to enhance human rights protection in the region. Recognising the great contribution by existing international human rights Courts in Europe, the Americas and Africa to the protection of human rights in the respective region through the effective implementation of international human rights norms the participants encourage participating Asian Courts to promote such discussions* ».

comporte plusieurs défis notamment concernant le cadre *ratione loci*, *ratione personae*, ou *ratione temporis*, concernant la place des valeurs asiatiques, ou encore les acteurs qui aideraient à la mise en place d'un tel mécanisme¹²⁸⁹. Schnutz Rudolf Durr évoque ainsi la possibilité d'avoir une cour des droits de l'Homme qui agirait sur un territoire variable, et non pas forcément dans une région uniforme prédéfinie. Cela permettrait par exemple de ne faire participer que les États qui le souhaitent.

485. Enfin, il faut noter la création du Secrétariat permanent à la recherche et au développement (PSRD) en août 2016 par l'amendement du Statut de l'AACCEI, qui est basé à Séoul et géré par la Cour constitutionnelle de la République de Corée. Le Secrétariat permanent à la recherche et au développement travaille principalement dans le domaine du droit constitutionnel comparé, en mettant l'accent sur le rôle des organes juridictionnels constitutionnels. Ainsi, il offre aux institutions membres la possibilité d'échanger régulièrement des idées et de partager leurs expériences en matière de contrôle constitutionnel, et fournit ainsi une plate-forme institutionnalisée pour la coopération en matière de recherche¹²⁹⁰. Les recherches menées par le Secrétariat permanent à la recherche et au développement sur des sujets de préoccupation communs permettent une meilleure compréhension entre les institutions membres de l'AACCEI et génèrent de précieuses contributions sur le constitutionnalisme. La coopération régionale dans le domaine du droit constitutionnel implique nécessairement une réflexion sur la protection des droits fondamentaux au-delà des frontières. Par conséquent, le domaine du droit international des droits humains constitue également un des trois domaines de recherche de l'AACCEI¹²⁹¹. Ainsi, le premier symposium fut organisé en 2017, et « *n'est que le premier pas vers une coopération accrue dans le domaine de la justice constitutionnelle en Asie. On espère que le thème «Le constitutionnalisme en Asie: passé, présent et futur» générera des perspectives à long terme et mènera à une discussion approfondie* »¹²⁹².

¹²⁸⁹ S.R. Durr, op. cit.

¹²⁹⁰ AACCEI, « Research and development – About », www.aacc-asia.org, 2019.

¹²⁹¹ Ibid.

¹²⁹² AACC Secretariat for Research and Development, « Concept », 1st AACC SRD International Symposium Constitutionalism In Asia: Past, Present And Future, 30 October – 2 November 2017, Seoul, Republic of Korea.

B. L'initiative taïwanaise

486. Enfin, il faut mentionner une initiative récente initiée en juillet 2019 par l'ancienne juge de la Cour constitutionnelle taïwanaise Hsu Yu-Hsiu consistant en une simulation de Cour asiatique des droits humains. La première édition s'est tenue du 26 au 28 juillet à Taipei, Hsu Yu-Hsiu arguant de ce que Taïwan était plus que qualifiée pour diriger l'établissement d'un tribunal des droits humains en Asie, lequel pourrait servir de mécanisme de résolution de conflit qui faciliterait la coopération et la paix dans la région Asie-Pacifique. Ainsi, plusieurs juristes et membres de juridictions asiatiques de dix États ont été invités à participer à cet événement à l'université nationale de Taïwan¹²⁹³. En effet, Hsu Yu-Hsiu soutient que Taïwan a une société ouverte, une profusion de talents juridiques et un désir de paix. De plus, la légalisation à Taïwan du mariage entre personnes du même sexe a impressionné de nombreux observateurs. La liberté de parole est un autre avantage du pays. Ces arguments font de Taïwan un meilleur choix que la Corée du Sud qui est un autre chef de file en matière de promotion des droits humains¹²⁹⁴.

Pour Hsu Yu-Hsiu, il est important que ce mécanisme soit une cour car elle serait alors autorisée à délibérer sur des questions de fait et de droit, à ordonner la libération des condamnés et à condamner un gouvernement pour violation des droits de ses citoyens. Cependant, dans l'attente d'une telle juridiction Hsu Yu-Hsiu espère que cette simulation de Cour asiatique des droits humains puisse exercer une réelle influence sur les tribunaux asiatiques, même si elle n'a pas le pouvoir de prononcer des verdicts ayant force obligatoire¹²⁹⁵.

Pour illustrer le rôle d'une telle Cour asiatique des droits humains, fut évoquée l'affaire du taïwanais Chiou Ho-shun qui a été condamné à mort en 1989 pour un vol qualifié suivi de meurtre et un enlèvement suivi de meurtre qu'il aurait commis avec des co-conspirateurs en 1988. La Haute Cour de Taïwan a confirmé le verdict de 2011 sans possibilité d'appel. Bien que l'affaire soit controversée en raison de l'absence de preuves médico-légales que l'accusation a avoué avoir été

¹²⁹³ « Former Taïwan judge pushes for creation of Asian human rights court », www.taiwannews.com.tw, 12 juillet 2019.

¹²⁹⁴ C-f. Wu and J. Chin, « Taipei to host Asian model human rights court this weekend », www.tapeitimes.org, 23 juillet 2019.

¹²⁹⁵ Ibid.

égarée et l'affirmation de Chiou selon laquelle la police aurait obtenu ses aveux sous la torture, allégation corroborée par un officier à la retraite. De surcroît, le corps d'une des victimes n'a jamais été retrouvé et Chiou proclame son innocence. Le procès fictif avait donc la lourde tâche de revoir cette affaire en démontrant les avantages de la mise en œuvre d'une telle juridiction¹²⁹⁶.

487. Il est dès lors intéressant de voir une telle initiative prendre forme dans le milieu universitaire mais sous l'impulsion d'une ancienne juge constitutionnelle, bien qu'à ce jour, on ne puisse affirmer que cette initiative provient de la Cour Constitutionnelle Taïwanaise. Ce n'est donc pas une initiative institutionnelle mais plutôt personnelle de la juge Hsu Yu-Hsiu.

¹²⁹⁶ Ibid.

Conclusion

488. Se renforçant chaque année davantage, les interactions trans-nationales au sein de la société, entre la société civile et les INDHs ainsi qu'entre les États et les INDHs (et les États avec la société civile par le biais des INDHs) participent à la régionalisation des droits humains en Asie. De véritables arches, elles permettent de soutenir, et de guider l'inter-étatisme timide mais grandissant des États. Dès lors, la transnationalisation des relations asiatiques et l'affirmation d'un constitutionnalisme asiatique confèrent au trans-constitutionnalisme un rôle matériel parfait dans la construction d'un mécanisme de protection régionale des droits humains.

Les initiatives aussi bien de la Corée du Sud que de Taiwan montrent que s'amplifie ce constat de la prévalence du droit constitutionnel et des relations existantes entre les juges et les cours asiatiques dans la construction du régionalisme asiatique. De plus, il n'est pas impératif que la construction d'un tel mécanisme s'opère dans une zone géographique continue mais seulement entre États motivés par un tel projet. L'Histoire l'a montré, les autres États se rallient à un tel projet dans un second temps au rythme de leur évolution et de leurs besoins nationaux.

CONCLUSION GÉNÉRALE

« Les manifestations de la dévotion populaire se ressemblent dans tous les pays du monde. Les figures des statues vénérées sont différentes, comme différents, aussi, sont les rites du culte, mais l'esprit qui anime les fidèles est identique : il s'agit toujours, pour eux, d'obtenir quelque chose. L'un désire la guérison des maux dont il souffre, un autre souhaite la prospérité de ses affaires, il aspire à la richesse ; d'autres encore sont travaillés par l'ambition : ils veulent des situations sociales éminentes, la célébrité, ou de hauts postes officiels comportant, à la fois, considération et profits. Et presque tous, effrayés à l'idée de quitter ce monde, sollicitent le don d'une longue vie »¹²⁹⁷.

489. Alexandra David-Néel, une des plus grandes exploratrices du siècle passé, a parcouru l'Asie et notamment le sous-continent indien pour étudier le bouddhisme. Sa contribution scientifique et ses récits ont permis un regard nouveau sur une partie de l'Asie par l'Occident mais aussi par les scientifiques locaux. L'utilisation de ses propos pour conclure cette thèse est voulue pour montrer que même si des particularités nationales existent, dans l'absolu ces particularités existent aussi dans les pays voisins même si elles peuvent prendre des formes différentes. Il s'agit donc de passer outre ces différences, ces frontières, pour se rassembler autour d'un projet commun nécessaire à toutes les sociétés démocratiques, le respect des droits humains. Bien que les violations des droits humains soient massives et continues (Cachemire, Rakhine, Papouasie indonésienne, Ouïghours pour le seul mois de Septembre 2019), il faut que les États asiatiques prennent du recul par rapport à « l'actualité » pour se concentrer sur la mise en place d'un cadre formel, dans lequel chacun trouve sa place,

¹²⁹⁷ A. David-Néel, *Sous des nuées d'orage: récit de voyage*, Paris, 1993.

qui aurait la faculté de mieux protéger les droits des individus de la région. Il est par ailleurs vrai que les États asiatiques, notamment au travers de la construction de l'ASEAN, ont pour habitude de mettre en place un organe, un cadre formel, avec d'adopter une Déclaration, un catalogue des droits que cet organe aura la charge de protéger.

490. Il faut donc proposer de passer à une « protection régionale des droits 2.0. » qui ne soit pas fondée sur un ensemble géographique d'États (tout en restant dans la zone Asie toute de même) mais sur une volonté de s'unir autour d'un projet commun de protection des droits humains. Cette évolution du modèle de protection régionale tirerait les leçons des mécanismes régionaux déjà en place ainsi que des institutions nationales des droits humains et des mécanismes des Nations Unies, en particulier l'examen périodique universel. L'idée reposerait sur l'argument de créer une institution qui serait la clé de voûte entre les mécanismes internationaux, sous-régionaux et nationaux de promotion et de protection des droits humains, tout en reposant maintenant sur un processus non contraignant dans un premier temps. Plusieurs initiatives ont montré le potentiel de se catalyser en une telle institution, notamment les initiatives taiwanaise et Sud-coréenne.

Ayant observé le succès relatif de l'examen périodique universel des Nations Unies, notamment à l'origine d'une augmentation des ratifications des traités internationaux des droits humains et de leurs mécanismes contraignants, il est proposé qu'un modèle privilégiant le dialogue serait le plus accepté par les États en Asie. L'idée de répliquer le modèle de l'EPU au niveau régional n'est pas sans fondement puisque quelques représentants nationaux auprès de la Commission AICHR ont déjà lancé cette idée. Un tel modèle dans le contexte asiatique permettrait aussi de retirer l'élément « occidental » et d'avoir un dialogue plus ouvert avec la société civile comme cela est le cas dans l'enceinte genevoise où les échanges peuvent être froids et tendus.

Le but de cette proposition n'est pas de remplacer l'EPU en lui-même ou de rajouter un énième mécanisme pour la promotion et la protection des droits, mais bien de coordonner cette protection au niveau régional en prenant en compte tant les réalités du contexte asiatique que les réalités (difficultés) financières du bureau des droits de l'Homme des Nations Unies. De surcroît, il apparaît qu'un tel mécanisme doit, au niveau régional, se doter d'une Cour capable de rendre des jugements contraignants (sur la conformité et constatation des violations, mais avec un volet pénal et un volet de responsabilité civile). Cependant cette dernière ne doit pas être imposée aux États, mais reconnue (par un protocole facultatif par exemple), et doit aussi

être dotée de capacités de connaître des violations des droits commises par des acteurs non-étatiques sur les territoires des États parties. Cette addition est clé dans une région où sévissent de nombreux groupes armés ainsi que de nombreuses multinationales coupables de violations des droits que les États sont incapables de poursuivre par leurs propres moyens.

Il faut préciser que cette proposition de ce mécanisme en particulier n'est pas fondée que sur les résultats des travaux de cette thèse mais aussi sur des centaines de discussions avec des activistes, des universitaires et des juristes asiatiques. Néanmoins, force est de constater qu'à ce jour, la FIDH a raison de reconnaître que « *[l]es obstacles à une plus large influence du système international sont également juridiques. Ils vont de problèmes d'interprétation du droit national (laquelle n'est pas réalisée à la lumière des obligations internationales, comme elle le devrait) et de lectures erronées du droit international (par exemple, sur l'acceptabilité des châtiments corporels) à des blocages constitutionnels à l'extension des droits garantis à certaines catégories de la population (les étrangers) ou aux citoyens se trouvant dans des situations d'extraterritorialité* »¹²⁹⁸.

491. La mise en œuvre d'un tel mécanisme en Asie n'est qu'une question de temps. Elle est la solution à nombre de violations des droits similaires d'un État à l'autre (droits des minorités religieuses, ou des minorités sexuelles), à des violations trans-nationales (Mer de Chine). Elle reposerait sur le nécessaire dialogue inter-étatique pour résoudre les conséquences des violations des droits sur les territoires des États voisins (Rohingyas). Face à la régionalisation des violations des droits humains, il devient donc urgent de mettre en œuvre un cadre juridique régional. Compte tenu du contexte asiatique, il faut ici un mécanisme qui puisse s'accommoder des changements de régimes politiques asiatiques, ainsi que de la résurgence du populisme et du nationalisme.

Plusieurs initiatives ont été mentionnées au cours de cette thèse qui peuvent dès lors faciliter la construction d'un mécanisme régional et la réalisation du catalogue des droits à protéger. Ainsi, un tel mécanisme pourrait prendre en compte des droits mentionnés dans la Déclaration de Bangkok de 1993 et/ou dans la Déclaration des droits humains de l'ASEAN de 2012 qui

¹²⁹⁸ FIDH, *Démystifier la protection des droits humains en Asie, Rapport de cadrage*, op. cit., p. 39.

sont caractéristiques de la pensée asiatique des droits humains, et sur lesquels un grand nombre d'États se rejoignent (droit à la terre, droit à la paix et droit au développement).

Il faut cependant rappeler qu'il est de coutume asiatique de se munir d'un mécanisme avant de s'accorder sur les droits que ce mécanisme protégera (à l'inverse des Nations Unies ou des mécanismes européen, interaméricain, ou africain). C'est pourquoi, à la vue du dynamisme asiatique dans la mise en place de mécanismes régionaux et sous-régionaux dans les domaines économiques, politiques et de sécurité, il est évident que la mise en place d'un mécanisme régional des droits humains n'est qu'une question de temps. Les initiatives lancées par les experts constitutionnels sud-coréens et taiwanais, par la société civile, par les INDHs, et par quelques représentants auprès de la Commission AICHR, permettent d'affirmer qu'un tel mécanisme sera une Cour asiatique des droits humains.

La question sera de savoir quelle Asie ? Et quel équilibre entre les diverses solutions proposées (EPU régional, Cour constatant la violation des droits, juridiction pénale et/ou responsabilité civile des multinationales) ?

ANNEXES

Annexe 1 : Liste des tableaux et schémas

Carte 1 : L'Asie (telle que définie dans cette thèse)	47
Tableau n°1 : Liste des conventions onusiennes des droits humains et de leurs protocoles ...	62
Tableau n°2 : Constitutions, droits fondamentaux et mécanismes de contrôle dans les États asiatiques.....	85
Tableau n°3 : Droits civils et politiques dans les Constitutions des États asiatiques	91
Tableau n°4 : Droits économiques, sociaux et culturels dans les Constitutions des États asiatiques.....	97
Tableau n°5 : Statut des États asiatiques, régime d'incorporation du droit international.....	104
Graphique 2: Chronologie de la ratification du PIDCP par les États asiatiques.....	136
Graphique 1: Chronologie de la ratification du PIDESC par les États asiatiques	136
Tableau n°6 : État des ratifications des États asiatiques aux conventions onusiennes et à leurs protocoles.....	140
Tableau n°7 : Concordances thématiques des droits des Conventions onusiennes	159
Tableau n°8 : Pratique du contrôle de constitutionnalité dans les États asiatiques	170
Tableau n°9 : Récapitulatif des INDHs accréditées dans les États asiatiques	221
Tableau n°10 : Listes des Objectifs du Développement Durable	256
Tableau n°11 : État des ratifications et des présentations de rapports dans le cadre du PIDCP et de ses protocoles	278
Tableau n°12 : État des ratifications et des présentations des rapport dans le cadre du PIDESC et de son protocole	279
Tableau n°13 : Plaintes admissibles devant les Comités conventionnels contre des États asiatiques.....	284
Tableau n°14 : Avantages à la multiplication des recommandations par UPR Info.....	309

Tableau n°15 : Recommandations dans le cadre de l'EPU sur les droits LGBTIQ aux États d'Asie du Sud-Est	330
Tableau n°16 : Désaccords des États de l'ASEAN sur l'avant-projet d'instrument de l'ASEAN sur la protection et la promotion des droits des travailleurs migrants (en l'état de 2016).....	391
Tableau n°17 : Objectifs de la Commission intergouvernementale de droits humains de l'ASEAN.....	405
Tableau n°18 : Liste des plaintes et communications individuelles soumises à la Commission AICHR	431
Tableau n°19 : Liste de toutes les recommandations reçues par les États d'Asie du Sud-Est appelant à la mise en œuvre d'un meilleur mécanisme régional	446

Annexe 2 : Liste des textes

**Par organisations et par ordre chronologique*

A. Textes d'organes internationaux

1. Nations Unies (Traités seulement)

AGNU, résolution 217 (III) visant à l'adoption de la Déclaration universelle des droits de l'Homme, 10 décembre 1948.

AGNU, résolution 1514 (XV) sur l'octroi de l'indépendance aux pays et aux peuples coloniaux, 14 décembre 1960.

AGNU, résolution 2106 A (XX) portant adoption de la Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale, 21 décembre 1965.

AGNU, résolution 2200 (XXI) visant à l'adoption du Pacte international des droits civils et politiques, et du Pacte international des droits économiques, sociaux et culturels, 16 décembre 1966.

AGNU, résolution 2200 A (XXI) promulguant le Protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques, 16 décembre 1966.

AGNU, Convention de Vienne sur le droit des traités, 22 mai 1969.

AGNU, résolution 3068 (XXVIII) portant adoption de Convention internationale sur la suppression et le punissement du crime d'apartheid, 30 novembre 1973.

AGNU, résolution 3452 (XXX) adoptant la Déclaration sur la protection de toutes les personnes contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, 9 décembre 1975.

AGNU, résolution 34/180 portant adoption de la Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale, 18 décembre 1979

AGNU, résolution 39/46 portant adoption de la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, 10 décembre 1984.

AGNU, résolution portant Déclaration sur le droit au développement, 1986.

AGNU, résolution 44/25 portant sur l'adoption de la Convention relative aux droits de l'enfant, 20 novembre 1989.

AGNU, résolution 44/128 adoptant le deuxième protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits civils et politiques, visant à abolir la peine de mort, 15 décembre 1989.

AGNU, résolution 45/158 portant adoption de la Convention internationale sur la protection des droits de tous les travailleurs migrants et des membres de leur famille, 18 décembre 1990.

AGNU, Accords de Paix de Paris, 1991.

AGNU, Déclaration de Bangkok, 1993.

AGNU, Déclaration de Vienne, 1993

AGNU, National institutions for the promotion and protection of human rights, 1993, A/RES/48/134.

AGNU, High Commissioner for the promotion and protection of all human rights, A/RES/48/141, 1993.

AGNU, résolution 54/4 proclamant le Protocole facultatif à la Convention sur l'élimination de toutes les formes de discrimination à l'égard des femmes, 6 octobre 1999.

AGNU, Déclaration sur le droit et la responsabilité des individus, groupes et organes de la société de promouvoir et protéger les droits de l'Homme et les libertés fondamentales universellement reconnus, A/RES/53/144, 1999

AGNU, résolution 54/263 portant sur la proclamation du Protocole facultatif à la Convention relative aux droits de l'enfant, concernant l'implication d'enfants dans les conflits armés, 25 mai 2000.

AGNU, résolution 54/263 portant sur la proclamation du Protocole facultatif à la Convention relative aux droits de l'enfant, concernant la vente d'enfants, la prostitution des enfants et la pornographie mettant en scène des enfants, 25 mai 2000.

AGNU, résolution 57/199 portant proclamation du Protocole facultatif se rapportant à la Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, 18 décembre 2002.

CEDR, Déclaration sur la prévention du Génocide, CERD/66/C/1, 17 octobre 2005.

AGNU, résolution 61/106 portant adoption de la Convention relative aux droits des personnes handicapées et de son Protocole facultatif, 13 décembre 2006.

AGNU, résolution 61/177 portant adoption de la Convention internationale pour la protection de toutes les personnes contre les disparitions forcées, 20 décembre 2006.

AGNU, résolution 8/2 portant adoption du Protocole facultatif se rapportant au Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, 18 juin 2008.

AGNU, résolution 66/138 portant sur la proclamation du Protocole facultatif à la Convention relative aux droits de l'enfant, établissant une procédure de présentation de communications, 19 décembre 2011

2. *Autres organes*

Comité Permanent Interorganisations, Directives opérationnelles de l'IASC sur la protection des personnes affectées par des catastrophes naturelles, publié par Projet Brookings LSE sur le déplacement interne, 2011.

GANHRI, Seoul Guidelines on the Cooperation of NHRIs for the Promotion and Protection of Human Rights of Migrants in Asia, 2008.

GANHRI, Belgrade Principles on the Relationship between National Human Rights Institutions and Parliaments, 2012.

B. Textes d'organes régionaux

1. *Asie*

a. ASEAN

ASEAN, The ASEAN Declaration (Bangkok Declaration), 1967.

ASEAN, Agreement on the Common Effective Preferential Tariff Scheme for The ASEAN Trade Area, 1992.

ASEAN, Joint Communiqué of the 26th ASEAN Ministerial Meeting (AMM), 1993.

- ASEAN, Traité créant une zone dénucléarisée en Asie du Sud-Est, Bangkok, 1995.
- ASEAN, « Hanoi Plan of Action », ASEAN into the Next Millennium, 1999.
- ASEAN, Déclaration sur le code de conduite en Mer de Chine méridionale, 2002.
- ASEAN, Declaration of ASEAN Concord II (Bali Concord II), 2003.
- ASEAN, Kuala Lumpur Declaration on the East Asia Summit Kuala Lumpur, 2005.
- ASEAN, The ASEAN Charter, 2008.
- ASEAN, Terms of Reference of the ASEAN Intergovernmental Commission on Human Rights, 2009.
- ASEAN, Cha-Am Hua Hin Declaration On The Intergovernmental Commission On Human Rights, 23 octobre 2009.
- ASEAN, ASEAN Human Rights Declaration, 19 novembre 2012.
- ASEAN, Phnom Penh Declaration on the ASEAN Human Rights Declaration, 19 novembre 2012.
- ASEAN, ASEAN 2025: Forging Ahead Together, 2015.
- ASEAN, Kuala Lumpur Declaration on the Tenth Anniversary of the East Asia Summit, 2015.
- AICHR, Guidelines on the AICHR's relations with Civil Society Organizations, 11 février 2015.

b. SAARC

- SAARC, SAARC Charter, 1985
- SAARC, Addu Declaration, 2011.
- SAARC, Charter of Democracy, Thimphu, 2011.

c. Autres organes

- AACCEI, Statuts de l'Association des Cours Constitutionnelles Asiatiques et des Institutions Équivalentes, 2010

AACCEI, Bali Declaration on the promotion and protection of citizen's constitutional rights, 2016.

AIPO, Kuala Lumpur Declaration on Human Rights, 1993.

EAS, Ha Noi Declaration on the commemoration of the Fifth Anniversary of the East Asia Summit, 2010.

2. *Autres régions*

Conseil de l'Europe, High Level Conference on the Future of the et European Court of Human Rights, Brighton Declaration, 2012.

C. Textes nationaux

Constitution de Brunei-Darussalam, 1959.

Constitution du Royaume du Cambodge, 1993.

Décret no 91-1284 du 18 décembre 1991 portant publication des accords sur le Cambodge comprenant un acte final, un accord pour un règlement politique global du conflit du Cambodge (ensemble cinq annexes), un accord relatif à la souveraineté, l'indépendance, l'intégrité et l'inviolabilité territoriales, la neutralité et l'unité nationale du Cambodge, une déclaration sur le relèvement et la reconstruction du Cambodge, signés à Paris le 23 octobre 1991.

Constitution de Corée du Sud, 1948.

Constitution du Japon, 1946.

Sri Lanka, International Covenant on Civil and Politic Rights Act No. 56, 2007.

Constitution du Royaume de Thaïlande, 2017.

Constitution du Viêt Nam, 1992

Annexe 3 : Liste de la jurisprudence

**Par organisations et par ordre chronologique*

A. Cours régionales

1. Cour européenne des droits de l'Homme

CEDH, *Selmouni c/ France*, 1999.

CEDH, *Streletz, Kessler et Krenz c/Allemagne*, 2001.

CEDH, *Mamatkulov et Askarov c/ Turquie*, 2005.

CEDH, (GC), *Stec et autres c/ Royaume-Uni*, 2005.

CEDH, *Jalloh c/ Allemagne*, 2006

CEDH, *N. N et T.A c/ Belgique*, 2008.

CEDH, (GC), *Šilih c/ Slovénie*, 2009.

CEDH, *Kolorev c/ Russie*, 2010.

CEDH, 4^{ème} section, *Al-Saadoon et Mufdhi c. Royaume Uni*, 2010.

2. Cour interaméricaine des droits de l'Homme

CIADH, *Barrios Altos Case*, 3 septembre 2001, n°83 (2001)

CIADH, *Five Pensioners Case*, 23 février 2003, n°98 (2003).

B. Cours nationales

a. Cambodge

Conseil Constitutionnel du Cambodge, *Décision n°092 /003/2007 CC.D*, 2007.

Conseil Constitutionnel du Royaume du Cambodge, *Décision n° 188/028/2017 CC.D* du 04 septembre 2017 relative à la constitutionnalité d'un amendement du règlement intérieur du Sénat

Conseil Constitutionnel du Royaume du Cambodge, *Décision n°195/003/2018 CC.D* relative à la requête n°239/AN. du 19 juin 2018 sur la constitutionnalité de la loi sur le salaire minimum.

b. Inde

National Green Tribunal, *Pandey v. India [pending]*, 25 mars 2017.

Supreme Court of India, *Shayara Bano v. Union of India and Others, Ministry of Women and Child Development Secretary*, W.P.(C) No.-000118-000118/2016, 22 août 2017.

c. Nepal

Supreme Court of Nepal, *Sunil Babu Pant and Others/ v. Nepal Government and Others*, 21 December 2007.

d. Sri Lanka

Cour Suprême du Sri Lanka, *Joseph Perera v. Attorney-General*, S.C. Nos. 107-109/86, mars 1987.

Cour Suprême du Sri Lanka, *Singarasa v. the Hon Attorney-General*, 2006.

e. Taiwan

Constitutional Court, Judicial Yan, *Interpretation No. 748 [Same-sex Marriage Case]*, 24 mai 2017.

C. Cours internationales (ou hybrides)

CETC, Chambre de première instance, *Jugement du cas 002/02 c. Nuon Chea et Khieu Samphan*, 23 Mars 2019.

D. Nations Unies¹²⁹⁹

CDH, *Toonen v. Australia*, 1994.

CDH, *Edward Young v Australia*, 2000.

CDH, *Wilson v. the Philippines, Communication No. 868/1999*, 2003

CDH, *Concluding observations of the Human Rights Committee: El Salvador.*, 2003.

CDH, *Concluding observations: United States of America*, 2006.

ECOSOC, *General comment No. 18: The Right to Work (Art. 6 ICESCR)*, 2006.

CDH, *X. v Columbia*, 2007.

CDH, *Concluding observations: Barbados*, 2007.

CoDESC, *General Comment No. 20, Non-Discrimination in Economic, Social and Cultural Rights (art. 2, para. 2)*, E/C.12/GC/20, 2009.

Comité CEDEF, *General recommendation No. 28 on the core obligations of States parties under article 2 of the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women*, CEDAW/C/GC/28, 2010.

Comité CEDEF, *Karen Tayag Vertido c. Philippines*, CEDAW/C/46/D/18/2008, 22 septembre 2010.

CDH, *General comment No. 34, Article 19: Freedoms of opinion and expression*, 2011.

Comité CEDR, *Observations finales du Comité pour l'élimination de la discrimination raciale*, CERD/C/ISR/CO/14-16, 3 avril 2012

¹²⁹⁹ Bien que le caractère non contraignant des décisions des organes des traités est connu de l'auteur, il a été choisi de présenter la jurisprudence de ces organes à la suite de celle des Cours régionales et nationales.

CDH, *Purna Maya c. Népal*, CCPR/C/119/D/2245/2013.

CDH, *Decision adopted by the Human Rights Council at its seventh organizational meeting: Non-cooperation of a State under review with the universal periodic review mechanism*, 2013.

CDH, *Observation générale n°35 : Article 9 (Liberté et sécurité de la personne)*, 2014, CCPR/C/GC/35

Comité CEDEF, *R. P. B. c. Philippines*, CEDAW/C/57/DR/34/2011, 12 mars 2014.

Comité CEDEF, *M. S. c. Philippines*, CEDAW/C/58/D/30/2011, 15 août 2014.

UNWGAD, *Opinion No. 9/2018 concerning Kem Sokha (Cambodia)*, A/HRC/WGAD/2018/9, 5 juin 2019.

CDE (communication to), *G. Thunberg & others v. Argentina, Brazil, France, Germany & Turkey*, 23 septembre 2019.

Annexe 4 : Déclaration des droits humains de l'ASEAN de 2012¹³⁰⁰

WE, the Heads of State/Government of the Member States of the Association of Southeast Asian Nations (hereinafter referred to as "ASEAN"), namely Brunei Darussalam, the Kingdom of Cambodia, the Republic of Indonesia, the Lao People's Democratic Republic, Malaysia, the Republic of the Union of Myanmar, the Republic of the Philippines, the Republic of Singapore, the Kingdom of Thailand and the Socialist Republic of Viêt Nam, on the occasion of the 21st ASEAN Summit in Phnom Penh, Cambodia.

REAFFIRMING our adherence to the purposes and principles of ASEAN as enshrined in the ASEAN Charter, in particular the respect for and promotion and protection of human rights and fundamental freedoms, as well as the principles of democracy, the rule of law and good governance;

REAFFIRMING FURTHER our commitment to the Universal Declaration of Human Rights, the Charter of the United Nations, the Vienna Declaration and Programme of Action, and other international human rights instruments to which ASEAN Member States are parties;

REAFFIRMING ALSO the importance of ASEAN's efforts in promoting human rights, including the Declaration of the Advancement of Women in the ASEAN Region and the Declaration on the Elimination of Violence against Women in the ASEAN Region;

CONVINCED that this Declaration will help establish a framework for human rights cooperation in the region and contribute to the ASEAN community building process;

HEREBY DECLARE AS FOLLOWS:

GENERAL PRINCIPLES

¹³⁰⁰ Il n'existe pas de traduction officielle (ou officieuse à notre connaissance) de la Déclaration des droits humains de l'ASEAN, ce qui est par ailleurs le reflet du peu d'intérêt qu'elle suscite. Cependant, un certain nombre de ses articles ont été traduits dans l'argumentaire de cette thèse, notamment dans le Chapitre portant sur la Commission intergouvernementale des droits humains de l'ASEAN (AICHR).

1. All persons are born free and equal in dignity and rights. They are endowed with reason and conscience and should act towards one another in a spirit of humanity.
2. Every person is entitled to the rights and freedoms set forth herein, without distinction of any kind, such as race, gender, age, language, religion, political or other opinion, national or social origin, economic status, birth, disability or other status.
3. Every person has the right of recognition everywhere as a person before the law. Every person is equal before the law. Every person is entitled without discrimination to equal protection of the law.
4. The rights of women, children, the elderly, persons with disabilities, migrant workers, and vulnerable and marginalised groups are an inalienable, integral and indivisible part of human rights and fundamental freedoms.
5. Every person has the right to an effective and enforceable remedy, to be determined by a court or other competent authorities, for acts violating the rights granted to that person by the Constitution or by law.
6. The enjoyment of human rights and fundamental freedoms must be balanced with the performance of corresponding duties as every person has responsibilities to all other individuals, the community and the society where one lives. It is ultimately the primary responsibility of all ASEAN Member States to promote and protect all human rights and fundamental freedoms.
7. All human rights are universal, indivisible, interdependent and interrelated. All human rights and fundamental freedoms in this Declaration must be treated in a fair and equal manner, on the same footing and with the same emphasis. At the same time, the realisation of human rights must be considered in the regional and national context bearing in mind different political, economic, legal, social, cultural, historical and religious backgrounds.
8. The human rights and fundamental freedoms of every person shall be exercised with due regard to the human rights and fundamental freedoms of others. The exercise of human rights and fundamental freedoms shall be subject only to such limitations as are determined by law solely for the purpose of securing due recognition for the human rights and fundamental

freedoms of others, and to meet the just requirements of national security, public order, public health, public safety, public morality, as well as the general welfare of the peoples in a democratic society.

9. In the realisation of the human rights and freedoms contained in this Declaration, the principles of impartiality, objectivity, non-selectivity, non-discrimination, non-confrontation and avoidance of double standards and politicisation, should always be upheld. The process of such realisation shall take into account peoples' participation, inclusivity and the need for accountability.

CIVIL AND POLITICAL RIGHTS

10. ASEAN Member States affirm all the civil and political rights in the Universal Declaration of Human Rights. Specifically, ASEAN Member States affirm the following rights and fundamental freedoms:

11. Every person has an inherent right to life which shall be protected by law. No person shall be deprived of life save in accordance with law.

12. Every person has the right to personal liberty and security. No person shall be subject to arbitrary arrest, search, detention, abduction or any other form of deprivation of liberty.

13. No person shall be held in servitude or slavery in any of its forms, or be subject to human smuggling or trafficking in persons, including for the purpose of trafficking in human organs.

14. No person shall be subject to torture or to cruel, inhuman or degrading treatment or punishment.

15. Every person has the right to freedom of movement and residence within the borders of each State. Every person has the right to leave any country including his or her own, and to return to his or her country.

16. Every person has the right to seek and receive asylum in another State in accordance with the laws of such State and applicable international agreements.

17. Every person has the right to own, use, dispose of and give that person's lawfully acquired possessions alone or in association with others. No person shall be arbitrarily deprived of such property.

18. Every person has the right to a nationality as prescribed by law. No person shall be arbitrarily deprived of such nationality nor denied the right to change that nationality.

19. The family as the natural and fundamental unit of society is entitled to protection by society and each ASEAN Member State. Men and women of full age have the right to marry on the basis of their free and full consent, to found a family and to dissolve a marriage, as prescribed by law.

20. (1) Every person charged with a criminal offence shall be presumed innocent until proved guilty according to law in a fair and public trial, by a competent, independent and impartial tribunal, at which the accused is guaranteed the right to defense.

(2) No person shall be held guilty of any criminal offence on account of any act or omission which did not constitute a criminal offence, under national or international law, at the time when it was committed and no person shall suffer greater punishment for an offence than was prescribed by law at the time it was committed.

(3) No person shall be liable to be tried or punished again for an offence for which he or she has already been finally convicted or acquitted in accordance with the law and penal procedure of each ASEAN Member State.

21. Every person has the right to be free from arbitrary interference with his or her privacy, family, home or correspondence including personal data, or to attacks upon that person's honour and reputation. Every person has the right to the protection of the law against such interference or attacks.

22. Every person has the right to freedom of thought, conscience and religion. All forms of intolerance, discrimination and incitement of hatred based on religion and beliefs shall be eliminated.

23. Every person has the right to freedom of opinion and expression, including freedom to hold opinions without interference and to seek, receive and impart information, whether orally, in writing or through any other medium of that person's choice.

24. Every person has the right to freedom of peaceful assembly.

25. (1) Every person who is a citizen of his or her country has the right to participate in the government of his or her country, either directly or indirectly through democratically elected representatives, in accordance with national law.

(2) Every citizen has the right to vote in periodic and genuine elections, which should be by universal and equal suffrage and by secret ballot, guaranteeing the free expression of the will of the electors, in accordance with national law.

ECONOMIC, SOCIAL AND CULTURAL RIGHTS

26. ASEAN Member States affirm all the economic, social and cultural rights in the Universal Declaration of Human Rights. Specifically, ASEAN Member States affirm the following:

27. (1) Every person has the right to work, to the free choice of employment, to enjoy just, decent and favourable conditions of work and to have access to assistance schemes for the unemployed.

(2) Every person has the right to form trade unions and join the trade union of his or her choice for the protection of his or her interests, in accordance with national laws and regulations.

(3) No child or any young person shall be subjected to economic and social exploitation. Those who employ children and young people in work harmful to their morals or health, dangerous to life, or likely to hamper their normal development, including their education should be punished by law. ASEAN Member States should also set age limits below which the paid employment of child labour should be prohibited and punished by law.

28. Every person has the right to an adequate standard of living for himself or herself and his or her family including:

- a. The right to adequate and affordable food, freedom from hunger and access to safe and nutritious food;
- b. The right to clothing;
- c. The right to adequate and affordable housing;
- d. The right to medical care and necessary social services;
- e. The right to safe drinking water and sanitation;
- f. The right to a safe, clean and sustainable environment.

29. (1) Every person has the right to the enjoyment of the highest attainable standard of physical, mental and reproductive health, to basic and affordable health-care services, and to have access to medical facilities.

(2) The ASEAN Member States shall create a positive environment in overcoming stigma, silence, denial and discrimination in the prevention, treatment, care and support of people suffering from communicable diseases, including HIV/AIDS.

30. (1) Every person shall have the right to social security, including social insurance where available, which assists him or her to secure the means for a dignified and decent existence.

(2) Special protection should be accorded to mothers during a reasonable period as determined by national laws and regulations before and after childbirth. During such period, working mothers should be accorded paid leave or leave with adequate social security benefits.

(3) Motherhood and childhood are entitled to special care and assistance. Every child, whether born in or out of wedlock, shall enjoy the same social protection.

31. (1) Every person has the right to education.

(2) Primary education shall be compulsory and made available free to all. Secondary education in its different forms shall be available and accessible to all through every appropriate means. Technical and vocational education shall be made generally available. Higher education shall be equally accessible to all on the basis of merit.

(3) Education shall be directed to the full development of the human personality and the sense of his or her dignity. Education shall strengthen the respect for human rights and fundamental freedoms in ASEAN Member States. Furthermore, education shall enable all persons to participate effectively in their respective societies, promote understanding, tolerance and friendship among all nations, racial and religious groups, and enhance the activities of ASEAN for the maintenance of peace.

32. Every person has the right, individually or in association with others, to freely take part in cultural life, to enjoy the arts and the benefits of scientific progress and its applications and to benefit from the protection of the moral and material interests resulting from any scientific, literary or appropriate artistic production of which one is the author.

33. ASEAN Member States should take steps, individually and through regional and international assistance and cooperation, especially economic and technical, to the maximum of its available resources, with a view to achieving progressively the full realisation of economic, social and cultural rights recognised in this Declaration.

34. ASEAN Member States may determine the extent to which they would guarantee the economic and social rights found in this Declaration to non-nationals, with due regard to human rights and the organisation and resources of their respective national economies.

RIGHT TO DEVELOPMENT

35. The right to development is an inalienable human right by virtue of which every human person and the peoples of ASEAN are entitled to participate in, contribute to, enjoy and benefit equitably and sustainably from economic, social, cultural and political development. The right to development should be fulfilled so as to meet equitably the developmental and environmental needs of present and future generations. While development facilitates and is necessary for the enjoyment of all human rights, the lack of development may not be invoked to justify the violations of internationally recognised human rights.

36. ASEAN Member States should adopt meaningful people-oriented and gender responsive development programmes aimed at poverty alleviation, the creation of conditions including the protection and sustainability of the environment for the peoples of ASEAN to enjoy all human

rights recognised in this Declaration on an equitable basis, and the progressive narrowing of the development gap within ASEAN.

37. ASEAN Member States recognise that the implementation of the right to development requires effective development policies at the national level as well as equitable economic relations, international cooperation and a favourable international economic environment. ASEAN Member States should mainstream the multidimensional aspects of the right to development into the relevant areas of ASEAN community building and beyond, and shall work with the international community to promote equitable and sustainable development, fair trade practices and effective international cooperation.

RIGHT TO PEACE

38. Every person and the peoples of ASEAN have the right to enjoy peace within an ASEAN framework of security and stability, neutrality and freedom, such that the rights set forth in this Declaration can be fully realised. To this end, ASEAN Member States should continue to enhance friendship and cooperation in the furtherance of peace, harmony and stability in the region.

COOPERATION IN THE PROMOTION AND PROTECTION OF HUMAN RIGHTS

39. ASEAN Member States share a common interest in and commitment to the promotion and protection of human rights and fundamental freedoms which shall be achieved through, inter alia, cooperation with one another as well as with relevant national, regional and international institutions/organisations, in accordance with the ASEAN Charter.

40. Nothing in this Declaration may be interpreted as implying for any State, group or person any right to perform any act aimed at undermining the purposes and principles of ASEAN, or at the destruction of any of the rights and fundamental freedoms set forth in this Declaration and international human rights instruments to which ASEAN Member States are parties.

Adopted by the Heads of State/Government of ASEAN Member States at Phnom Penh, Cambodia, this Eighteenth Day of November in the Year Two Thousand and Twelve, in one single original copy in the English Language.

Annexe 5 : Déclaration de Phnom Penh sur l'adoption de la Déclaration AHRD de l'ASEAN

WE, the Heads of State/Government of the Member States of the Association of Southeast Asian Nations (ASEAN), on the occasion of the 21st ASEAN Summit in Phnom Penh, Cambodia;

REAFFIRMING ASEAN's commitment to the promotion and protection of human rights and fundamental freedoms as well as the purposes and the principles as enshrined in the ASEAN Charter, including the principles of democracy, rule of law and good governance;

REITERATING ASEAN and its Member States' commitment to the Charter of the United Nations, the Universal Declaration of Human Rights, the Vienna Declaration and Programme of Action, and other international human rights instruments, to which ASEAN Member States are parties as well as to relevant ASEAN declarations and instruments pertaining to human rights;

ACKNOWLEDGING the importance of the role of the ASEAN Intergovernmental Commission on Human Rights (AICHR), as the overarching institution responsible for the promotion and protection of human rights in ASEAN, that contributes towards the building of a people-oriented ASEAN Community and as a vehicle for progressive social development and justice, the full realization of human dignity and the attainment of a higher quality of life for ASEAN peoples;

COMMENDING AICHR for developing a comprehensive declaration on human rights, in consultation with ASEAN Sectoral Bodies and other relevant stakeholders;

ACKNOWLEDGING the meaningful contribution of ASEAN Sectoral Bodies and other relevant stakeholders in the promotion and protection of human rights in ASEAN, and encourage their continuing engagement and dialogue with the AICHR;

DO HEREBY:

1. ADOPT the ASEAN Human Rights Declaration (AHRD);

2. AFFIRM our commitment to the full implementation of the AHRD to advance the promotion and protection of human rights in the region; and

3. REAFFIRM further our commitment to ensure that the implementation of the AHRD be in accordance with our commitment to the Charter of the United Nations, the Universal Declaration of Human Rights, the Vienna Declaration and Program of Action, and other international human rights instruments to which ASEAN Member States are parties, as well as to relevant ASEAN declarations and instruments pertaining to human rights.

DONE at Phnom Penh, Kingdom of Cambodia, this Eighteenth Day of November in the Year Two Thousand and Twelve, in a single original in the English language.

For Brunei Darussalam: HAJI HASSANAL BOLKIAH, Sultan of Brunei Darussalam

For the Kingdom of Cambodia: SAMDECH AKKA MOHA SENA PADEI TECHO HUN SEN, Prime Minister

For the Republic of Indonesia: SUSILO BAMBANG YUDHOYONO, President

For the Lao People's Democratic Republic: THONGSING THAMMAVONG, Prime Minister

For Malaysia: DATO' SRI MOHD NAJIB TUN ABDUL RAZAK, Prime Minister

For the Republic of the Union of Myanmar: U THEIN SEIN, President

For the Republic of the Philippines: BENIGNO S. AQUINO III, President

For the Republic of Singapore: LEE HSIEN LOONG, Prime Minister

For the Kingdom of Thailand: YINGLUCK SHINAWATRA, Prime Minister

For the Socialist Republic of Việt Nam: NGUYEN TAN DUNG, Prime Minister

Annexe 6 : Les principes du Haut-Commissariat aux droits de l'Homme pour les mécanismes régionaux des droits humains

Principles for Regional Human Rights Mechanisms (Non-Paper)¹³⁰¹

A regional human rights mechanism shall be mandated to independently promote and protect human rights in accordance with the human rights commitments of the individual States Parties, with the following powers, responsibilities and structure as a **minimum**:

Monitoring

- Observes the **general human rights situation** in the region and publishes reports which include recommendations for collective action at the regional level;
- May **request** States Parties to provide it with **information** in relation to the promotion and protection of human rights, including information on specific human rights situations;
- Carries out **on-site visits** to States Parties to investigate specific human rights concerns. These visits shall result in a **report** regarding the human rights situation observed which will contain **recommendations** to the relevant State Party on the adoption of measures to remedy any violations determined;
- Issues **progress reports** on a periodic basis following initial on-site visits and reports;
- The reports will be made public and **widely circulated**, with the help of States Parties, to media outlets, legislatures, academic institutions, public libraries, relevant international institutions and to the relevant government departments of all States Parties, as well as being placed on the Internet;

¹³⁰¹ Ces principes officiels pour un mécanisme régional des droits humains rédigée par le HCDH est reproduit ici tel qu'il est rédigé en annexe 8 du rapport de FORUM-ASIA et SAPA, *A decade in review : Assessing the Performance of the AICHR to Uphold the Protection Mandates*, mars 2019.

- Develops an **early warning system** to help prevent gross violations of human rights, including crimes against humanity, war crimes and genocide.

Communications

- Receives, investigates, analyses and decides on communications from any **person, group of persons or nongovernmental organisation** alleging human rights violation(s) by a State Party;
- The communication must show that the victim has **exhausted** all means of remedying the situation at the **national level**. If national remedies have not been exhausted, it must be shown that the victim tried to exhaust national remedies but failed because: 1) Those remedies did not provide for adequate due process; 2) Effective access to those remedies was denied, or; 3) There had been an unreasonably prolonged delay in the decision on those remedies;
- In the course of an **investigation**, the mechanism shall have the power to obtain all necessary information (including unrestricted, confidential access to alleged victims, witnesses, and places of relevance) with a guarantee that the State Party will not engage in reprisals against those persons providing information to the mechanism;
- Where the mechanism finds that there has been a violation of human rights, **recommendations** shall be made in the form of **specific findings** to the State Party concerned and the recommendation of appropriate **remedies**;
- To help ensure compliance, States Parties must **report within 90 days** on steps that they have taken to give effect to the findings or decisions of the mechanism. Furthermore, a **secretariat** shall be established to follow up on information pertaining to compliance and implementation of remedies and recommendations of the mechanism;
- Complainants, witnesses, those conducting the investigation and others involved in investigations shall be **protected** from violence, threats of violence and any other form of intimidation;
- In serious and urgent cases, and whenever necessary according to the information available, the mechanism may request that the State Party concerned adopt specific **precautionary measures** to prevent irreparable harm to persons;

- Any **State Party** may send a communication to the regional human rights mechanism alleging that another State Party has committed a violation of human rights.

Capacity Building and Education

- Provides and contributes to **human rights training programmes** for relevant groups including the police, the military, parliamentarians, non-governmental organisations, national human rights institutions, schools and universities. Also assists with the formulation of programmes for the teaching of human rights to various groups;
- Develops wider **public awareness** and **knowledge** of human rights in the region by carrying out, publishing and distributing widely **studies** on specific subjects and by organising conferences, seminars and meetings with representatives of governments, academic institutions, non-governmental organisations and UN representatives in order to disseminate information;
- **Advises** on national and regional **policies** and legislation in order to ensure harmonization and compliance with international human rights norms and standards;
- Responds to **requests for advice** from States Parties on matters concerning human rights;
- Adopts general comments that help to **clarify** the meanings of human rights standards, taking into account the general comments issued by international human rights treaty bodies;
- Conducts **promotional country visits** with the purpose of engaging with government officials, reminding the States Parties of their obligations, and otherwise promoting human rights standards;
- Encourages ratification of or accession to all **core international human rights treaties**;
- **Cooperates** and **consults** with international, regional, national and local institutions that are competent in the areas of the promotion and protection of human rights, including national human rights institutions and the United Nations;
- Cooperates and consults with **non-governmental organisations** devoted to promoting and protecting human rights;

- Establishes contact with representatives of non-governmental organisations, other relevant non-state institutions and the media to **publicise** its work and mandate.

Composition and support

- The regional mechanism shall be composed of members who are **independent from government**, and are impartial persons of integrity with a recognised competence in the field of human rights;
- Members shall be nominated by each State Party following a fair and transparent selection process at the national level which includes close consultation with civil society, non-governmental organisations, and national human rights institutions (if applicable);
- If a member is alleged to be engaged in actions that are incompatible with service on the regional mechanism, at first instance the matter shall be decided by the mechanism itself and, in the second instance, by the Foreign Ministers Meeting;
- Membership of the mechanism will reflect representation of geographical areas and shall aim to achieve **gender balance**;
- Members shall be elected for a single, non-renewable term of five years. They shall be accorded necessary **privileges and immunities** by the States Parties in order to conduct their work;
- States Parties shall provide the mechanism with adequate **resources**, and the authority to use these resources freely and independently, to properly fulfil its mandate. In this regard, the work of the members shall be supported by a secretariat, with professional administrative staff appointed according to criteria of competence, impartiality and independence.

Annexe 7 : Observations Générales No 1/2016 : Interprétations des articles 6, 7 et 8 de la Déclaration des droits humains de l'ASEAN de 2012

GENERAL OBSERVATION NO. 1/2016

Interpretation of Articles 6, 7 & 8 of the ASEAN Human Rights Declaration 2012

Context

1. The Association of Southeast Asian Nations (ASEAN) adopted the ASEAN Human Rights Declaration (AHRD) on 18 November 2012.

2. The AHRD has been the subject of criticism that it dilutes international human rights standards. In particular:

2.1 That, under Article 6, rights must be balanced with duties.

2.2 That, under Article 7, the realisation of rights may differ from one ASEAN Member State to another due to different national contexts.

2.3 That, under Article 8, the limitation provision applies to all rights under the AHRD, without exception.

3. Pursuant to my mandate in paragraphs 4.1, 4.3 and 4.8 of the Terms of Reference of the ASEAN Intergovernmental Commission on Human Rights (AICHR), I set out my response to these arguments in this Observation.

Interpretation

4. The AHRD contains a mixed basket of rights. Some of these rights are not 'new' in the sense that Articles 10 and 26 merely affirm all existing civil and political, and economic, social and cultural rights in the Universal Declaration of Human Rights 1948 (UDHR).

5. By virtue of the affirmation, the specific rights listed in Articles 11 to 25 and 27 to 34 are not exhaustive.

6. Further, the Preamble to the AHRD reaffirms the commitment of ASEAN Member States to the UDHR, the Charter of the United Nations, the Vienna Declaration and Programme of Action and other international human rights instruments to which the States have signed.

7. As such, there must be no inconsistency or conflict between the AHRD and the UDHR (and other international human rights norms) in relation to the minimum applicable standards of human rights.

8. To achieve a harmonious interpretation of the AHRD with the UDHR (and other international human rights norms), reference would constantly need to be made to the interpretation of the UDHR rights as the foundational starting point for rights under the AHRD.

Article 6 AHRD

9. In relation to Article 6:

9.1 It should be noted that a similar provision appears in Article 29(1) of the UDHR, and a more extensive emphasis on ‘duties’ appears in Articles 27 to 29 of the African Charter on Human and Peoples’ Rights 1981.

9.2 Article 6 merely calls for a ‘balance’ in the performance of ‘corresponding duties’. The enjoyment of one’s right does not rely on his or her due performance of duties because ultimately the primary responsibility still rests with ASEAN Member States to promote and protect all the rights of the right-holders.

9.3 Notwithstanding, Article 6 is not a specific ‘limitation’ clause that permits restrictions to the enjoyment of rights.

Article 7 AHRD

10. In relation to Article 7:

10.1 Article 7 states that all human rights are universal, indivisible, interdependent and interrelated. All human rights must be treated in a fair and equal matter, on the same

footing and with the same emphasis. This is the correct minimum international standard that defines the core features of human rights.

10.2 However, the realisation of human rights must be considered in the regional and national context bearing in mind different political, economic, legal, social, cultural, historical and religious backgrounds. This is a recognition that different regional and national contexts may serve to enrich the discourse on human rights. For as long as the minimum standards are met, then the concern about Article 7 is misguided.

10.3 Further, it is now commonly accepted that certain rights may be realised through different means so long as the minimum standards are met. In some instances, and in respect of certain types of rights, States may be given the benefit of a ‘margin of appreciation’ or deference through a ‘progressive realisation’ of the rights to the maximum of their available resources.

10.4 Notwithstanding, Article 7 is not a specific ‘limitation’ clause that permits restrictions to the realisation of rights.

Article 8 AHRD

11. In relation to Article 8:

11.1 It should be noted that a similar provision appears in Article 29(2) of the UDHR. The same argument made against Article 8 may also be made against Article 29(2).

11.2 However, Article 29(2) was drafted the way it was because none of the specific rights under the UDHR also provided for specific limitation clauses, where applicable. New instruments were required to elaborate on the specific rights, hence the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights 1966 and the International Covenant on Civil and Political Rights 1966.

11.3 Similarly, the specific rights enumerated in the AHRD in Articles 11 to 25 and 27 to 34 were not restricted by specific limitation clauses. Rather, Article 8 provides for permissible restrictions couched in a general way without meaning to potentially apply to all human rights under the AHRD. The intention could not have been to apply to all rights considering by the time the AHRD was adopted, certain rights had been well-entrenched as being non-derogable.

12. In any event, it is well-established that any interpretation of human rights must be towards the promotion, and not the destruction, of the same rights.

Dated this 23rd day of September 2016

Edmund Bon Tai Soon

Representative of Malaysia to the AICHR

BIBLIOGRAPHIE

**Par types d'ouvrages et par ordre alphabétique des noms*

A. Thèses

- M. Afroukh, « La hiérarchie des droits et libertés dans la jurisprudence de la Cour Européenne des droits de l'Homme [Résumé de thèse] », *Revue des droits et libertés fondamentaux*, Thèse n° 06, 2011.
- A. G. Danilovic, « Pragmatism, Philosophy and International Politics: The UNESCO Committee on the Philosophic Principles of the Rights of Man and the Drafting of the Universal Declaration of Human Rights », Thèse d'Histoire sous la direction du Dr. G. W. Egerton, University of British Columbia, 2002.
- M. Gambaraza, « Le statut juridique de la Déclaration universelle des droits de l'Homme », Thèse de doctorat en droit, sous la direction du Prof. E. Decaux, Université Panthéon-Assas, décembre 2013.
- E. Mérieau, « Le constitutionnalisme thaïlandais au prisme de ses emprunts étrangers : une analyse de la fonction royale », Thèse sous la direction du Prof. M-S. De Vienne, INALCO, 3 mai 2017.
- G. Merland, « L'intérêt général, instrument efficace de protection des droits fondamentaux ? », *Cahiers du Conseil Constitutionnel*, 16 (Prix de thèse 2003), www.conseil-constitutionnel.fr, juin 2004.
- T. LA. Tran, « Recherche sur le contrôle de constitutionnalité des droits au Viêt Nam », Thèse sous la direction du Prof. W. Mastor, Université de Toulouse 1, 2012.

B. Ouvrages, chapitres et articles universitaires

- A. Acharya, « Human Rights in Southeast Asia: Dilemmas for Foreign Policy », *Eastern Asia Policy Paper*, 11, University of Toronto & York University, 1995.
- A. Acharya, *Regionalism and Multilateralism: Essays on Cooperative Security in the Asia-Pacific*, Times Academic Press, 2002, 292 p.
- A. Acharya, *Constructing a Security Community in Southeast Asia: ASEAN and the problem of regional order*, London & New York, Routledge, 3^{ème} édition, 2014, 314 p.
- I. Ahmed, « SAARC: Social Charter and Human Security » in S. Muni (ed.), *The Emerging Dimensions of SAARC*, 2010, Cambridge University Press, pp. 132-153.
- A. Akhand, « Effectiveness of the ASEAN Human Rights Declaration and ASEAN's historical engagement with human rights », *Australian National University*, 31 mai 2013.
- J. Andriantsimbazovina et alii (éd.), *Dictionnaire des droits de l'Homme*, Puf, 2008, 1024 p.
- J. Andriantsimbazovina (dir.), *Intégration et droits de l'homme*, Éditions mare & martin, 2018.
- A. J. Bae, « De la responsabilité historique des États : le cas des 'femmes de réconfort' », in *Nouvelles Questions Féministes*, 2017/2 (n° 36), pp. 100-113.
- P. R. Baehr et alii (éd.), *Human Rights: Chinese and Dutch Perspectives*, La Haye, Martinus Nijhoff, 1996.
- T.-U. Baik, *Emerging regional human rights systems in Asia*, Cambridge University Press, 2012, 352 p.
- M. D. Barr, « Lee Kuan Yew and the "Asian values" debate », in *Asian Studies Review*, 24-3, septembre 2000, pp. 309-334.
- J.R. Bauer et D. A. Bell, *The East Asian Challenge for Human Rights*, Cambridge University Press, 1999.
- N. Bernard-Maugiron, « La place de la charia dans la hiérarchie des normes », in *La charia aujourd'hui*, 2012, pp. 51-94.

- V. Bernaud et M Fatin-Rouge Stéfanini, « La réforme du contrôle de constitutionnalité une nouvelle fois en question ? », in *Revue Française de droit constitutionnel*, 2008/5 (HS n°2), pp. 169-199.
- O. Beydon, *Introduction à la pensée juridique chinoise*, Bruxelles, Éditions Larcier, 2015, 614 p.
- R. Bhagat, « Separation of Powers without Checks and Balances in Cambodia », *Journal of Alternative Perspectives in the Social Sciences*, 6-4, 2015, pp. 389-401.
- M. Bora, « The 1993 Cambodia Constitution and International Law: A normative perspective », in H. Peng, K. Phallack et J. Menzel (éd.), *Cambodian Constitutional Law*, Konrad Adenauer Stiftung, 2016, pp. 69-86.
- K. Boo Teik, « Paradoxes in Mahathirism », in A. J. Langlois, *The politics and Justice of Human Rights: Southeast Asia and Universalist Theory*, Cambridge University Press, 2001.
- E. Bribosia et L. Hennebel (dir.), *Classer les droits de l'Homme*, Bruxelles : Bruylant, 2004.
- I. Brownlie, *Basic documents in International Law*, 6^{ème} édition, Oxford, Oxford University Press, 2008, 1300 p.
- B. Bruneteau, *Le siècle des génocides*, Armand Colin, 2004.
- B. Burdekin, *National Human Rights Institutions in the Asia Pacific Region*, 2^{ème} édition, Martinus Nijhoff Publishers, 2007.
- D. Carreau et F. Marella, *Droit international*, Paris, Éditions Pédone, 12^{ème} édition, 2018, 768 p.
- V. Champeil-Desplats, « Des “libertés publiques” aux “droits fondamentaux” : effets et enjeux d’un changement de dénomination », *Jus Policum*, 5, décembre 2010.
- V. Champeil-Desplats « Histoire de lumières françaises : l’état d’urgence ou comment l’exception se fond dans le droit commun sans révision constitutionnelle », in *Revue interdisciplinaire d’études juridiques*, 2017/2, vol. 79, 2017, pp. 205-227.
- J. Chan, « The East Asian challenge to universal human rights: a philosophical appraisal », in J.T.H. Tang (ed.) *Human Rights and International Relations in the Asia-Pacific Region*, London & New-York, Pinter, 1995, pp. 25-38.

- SY. Chang, « Les relations CEE-Chine, entre 1978 et 1985 », in *Bulletin de l'Institut Pierre Renouvin*, 2011/1 (n° 33), pp. 71-85.
- C. Chancel, C. Tellenne et E.-C. Pielberg, *L'autre monde géopolitique de l'Asie méridionale et orientale*, Paris, PUF, 2005, 460 p.
- J. A. Cheibub et F. Limongi, « The structure of legislative-executive relations: Asia in comparative perspective », in R. Dixon et T. Ginsburg, *Comparative Constitutional Law in Asia*, Cheltenham, Edward Elgar, 2014.
- A. HY. Chen et A. Harding, *Constitutional Courts in Asia, A comparative Perspective*, Cambridge Press University, 2019, 388 p.
- A. Cheng, *Histoire de la pensée chinoise*, Éditions du Seuil, 1997.
- S. Chesterman, « Does ASEAN Exist? The Association of Southeast Asian Nations as an International Legal Person », *12 Singapore Yearbook of International Law*, 2008.
- Y. Chiou, « Unraveling the Logic of ASEAN's Decision-Making: Theoretical Analysis and Case Examination », in *Asian Politics & Policy*, 2010, Vol. 2, No. 3, pp. 371-393.
- S. Chiu et T-K. Lui, *Hong Kong: Becoming a Chinese Global City*, Routledge, 2009.
- J. A. Cohen, W. P. Alford et C-f. Lo (éds), *Taiwan and International Human Rights, A story of Transformation*, Springer, 2019.
- G. Cohen-Jonathan, « Les droits de l'Homme, une valeur internationalisée », *Droits fondamentaux*, 1, juillet - décembre 2001.
- G. Cohen-Jonathan, « La Déclaration universelle des droits de l'Homme », in J. Andriantsimbazovina et alii (éd.), *Dictionnaire des droits de l'Homme*, Puf, 2008.
- J. Combacau et S. Sur, *Droit international public*, 8^{ème} éditions, Paris, Montchrestien, Lextenso Éditions, 2008, 838 p.
- J. Coughlan, S. Ghouse et R. Smith, « The Legacy of the Khmer Rouge Tribunal: Maintaining the Status Quo of Cambodia's Legal and Judicial System », *Amsterdam Law Forum*, 4:2-Spring Issue, 2012, pp. 16-35.
- S. Courtois (dir), *Communisme 2013. 1975-2012. Viêt Nam, de l'insurrection à la dictature*, Vendémiaire, 2013.

- A. David-Néel, *Sous des nuées d'orage : récit de voyage*, Paris, 1993.
- F. Debomy, *Aung San Suu Kyi, l'armée et les Rohingyas*, Éditions de l'Atelier, 2018.
- E. Decaux et O. de Frouville, *Droit international public*, Dalloz, Hypercours, 10^{ème} édition, 2016, 627 p.
- A. Delcamp, « Cours constitutionnelles et parlements ou comment se conjuguent aujourd'hui principe de souveraineté et État de droit » in *Les nouveaux Cahiers du Conseil Constitutionnel*, 2013/1 (n° 38), pp. 181-203.
- B. R. Dinokopila, « Beyond paper-based affiliate status: National Human Rights Institutions and the African Commission on Human and People's Rights », *African Human Rights Law Journal*, 2010.
- R. Dixon et T. Ginsburg, *Comparative Constitutional Law in Asia*, Cheltenham, Edward Elgar, 2014.
- J. Donnelly, « *Human Rights and Asian Values: A Defense Of 'Western' Universalism* », in J.R. Bauer et D. A. Bell, *The East Asian Challenge for Human Rights*, Cambridge University Press, 1999.
- B. Dressel, « Courts and judicialization in Southeast Asia », in W. Case (éd.), *Handbook of Southeast Asian Democratization*, London, Routledge, 2015, pp. 268-281
- B. Dressel, « Courts and constitutional politics in Southeast Asia », in M. Bunte et B. Dressel (éds.), *Politics and Constitutions in Southeast Asia*, London, Routledge, 2017, pp. 251-270.
- P. Duara (ed.) *Asia Redux - Conceptualising a Region for our times*, Singapour, Institute of Southeast Asian Studies, 2013, 95 p.
- L. Dumont, *Essai sur l'individualisme*, Seuil, Paris, 1983.
- E. Dupic et L. Briand, *La Question prioritaire de constitutionnalité, une révolution des droits fondamentaux*, PUF, 2013.
- P. M. Dupuy et Y. Kerbrat, *les grands textes de droit international public*, Éditions Dalloz Grands Textes, 2018, 1028 p.
- A. Duxbury et H-L. Tan, *Can ASEAN take Human Rights seriously?*, Cambridge University Press, Cambridge, 2019.

- C. Eberhard, *Droits de l'homme et dialogue interculturel*, Éditions Connaissances et Savoirs, 2011.
- A. Eerola et M. Reuchamps, « Constitutional Modernisation and Deliberative Democracy : A Political Science Assessment of Four Cases », in *Revue interdisciplinaire d'études juridiques*, 2016/2 (vol. 77), pp. 319-336.
- N. A. Englehart, « Rights culture in the Asian Values Argument: The Rise and Fall of Confucian Ethics in Singapore », *Human Rights Quarterly*, Vol. 22, N°2, May 2000, pp. 548-568.
- J. K. Fairbank, *The United States and China*, 3^o édition, Cambridge, MA: Harvard University Press, 1972.
- J. K. Fairbank et M. Goldman, *Histoire de la Chine, Des origines à nos jours*, Tallandier, Paris, 2010.
- L. Favoreu et alii. *Droit constitutionnel*, 22^{ème} édition, Dalloz, 2019.
- J-P. Feldman, « Le constitutionnalisme selon Benjamin Constant », *Revue française de droit constitutionnel*, 2008/04-76, 2008, p. 675-702.
- G. Fellous, *Les droits de l'Homme, une universalité menacée*, Paris, La documentation française, 2010, 266 p.
- S. E. Finer, B. Vernon et R. Bernard, *Comparing Constitutions*, Oxford University Press, 1995, 408 p.
- J. Fitzpatrick, « The Role of Domestic Courts in Enforcing International Human Rights Law », in H. Hanmun (éd.), *Guide to International Human Rights Practice*, 3^{ème} édition, Transnational Publishers, 1999.
- M. Freeman, « Human Rights: Asia and The West », in J. Tuck-Hong Tang, *Human Rights and International Relations in the Asia-Pacific Region*, Routledge, 1995.
- P. Foucher, F. Delpérée et A. Braën, *La saisine du juge constitutionnel. Aspects de droit comparé*, Bruylant, 1998, 201 p.
- E. Gani, « Le combat de Robert Badinter pour l'universalité des droits de l'Homme », *CRIF*, 9 février 2010.

- L. Garlicki, « La légitimité du contrôle de constitutionnalité : problèmes anciens c/ développements récents », in *Revue Française de droit constitutionnel*, 2009/2 (n° 78), pp. 227-246.
- E. Gellner, *Conditions of Liberty: Civil society and Its Rivals*, Hamish Hamilton, 1994.
- Y. Ghai, « Human Rights and Governance: The Asian Debate », *The Asian Foundation's Center for Asian Pacific Affairs, Occasional Paper 4*, 1994.
- J. Gicquel et J-E. Gicquel, *Droit Constitutionnel et Institutions Politiques*, 21^{ème} édition, Montchrestien, 2007, 830 p.
- E. Gil, *Human Rights Defenders and Democracy Building: An Asian Perspective*, International Institute for Democracy and Electoral Assistance, 2009.
- T. Ginsburg, « Constitutional Courts in East Asia », in R. Dixon et T. Ginsburg, *Comparative Constitutional Law in Asia*, Cheltenham, Edward Elgar, 2014.
- M. A. Glendon, *A world made new, Eleanor Roosevelt, and the Universal Declaration of Human Rights*, New York, Random House, 2001.
- J. Gomez et R. Ramcharan, « The “protection” capacity of National human rights institutions in Southeast Asia », Southeast Asia Research Centre, *Working Paper Series*, 172, février 2016.
- J. Gomez and R. Ramcharan, *The Universal Periodic Review of Southeast Asia*, 2018, Palgrave McMillan.
- C. Grewe, « Méthodes d'interprétation », in J. Andriantsimbazovina et alii (éd.), *Dictionnaire des droits de l'Homme*, op. cit., pp. 540-543.
- M. Guimezanes, « Les transitions constitutionnelles ‘internationalisées’ : étude de droit interne », in *Revue Française de Droit Constitutionnel*, 2015/4 (n° 104), pp. 801-822.
- J. Gutter, « Special procedures and the Human Rights Council: Achievements and challenges ahead », *Human Rights Laws Review*, 93, 2007.
- J. Haacke, *ASEAN's Diplomatic and Security Culture: Origins, Development and Prospects*, 2003, London: Routledge.
- A. Harding, *The Constitution of Malaysia, A constitutional analysis*, Hart Publishing, 2012.

- V.L.S. Herindrasti, "The Challenge of ASEAN migrant workers' welfare: Commoditization versus Human Rights?", in Mandala, *Prodi Ilmu Hubungan Internasional FISIP UPN "Veteran" Djakarta*, Vol.1 no.2, juillet - décembre 2018, pp. 210-230.
- L. Henkin (éd.), *The international Bill of Rights: The Covenant on Civil and Political Rights*, New York, Columbia University Press, 1981.
- L. Hennebel et H. Tigroudja, *Traité de droit international des droits de l'Homme*, Paris, éditions A. Pédone, 2016, 1706 p.
- C. Hill et J. Menzel (éd.), *Constitutionalism in Southeast Asia*, volume 2: 'Reports on National Constitutions', Singapore, Konrad Adenauer Stiftung, 2008, 509 p.
- K. Hirata, *Civil Society in Japan: The Growing Role of NGOs in Tokyo's Aid and Development Policy*, 2002, 163 p.
- V. Huet, « La première Constitution du Timor Oriental », in *Revue Française de Droit Constitutionnel*, 2003/4 (n° 56), pp. 865-876.
- W. Hui, « The Idea of Asia and its Ambiguities », in P. Duara (ed.) *Asia Redux - Conceptualising a Region for our times*, Institute of Southeast Asian Studies, Singapour, 2013.
- S. P. Huntington, *Le choc des civilisations*, Odile Jacob, Paris, 1997.
- A. Ibrahim, *The Rohingyas: Inside Myanmar's Hidden Genocide*, Hurst, 2016.
- M. R. Ishay, *The History of Human Rights: From Ancient Times to the Globalisation Era*, 2^{ème} édition, Berkeley, University of California Press, 2008, 459 p.
- A. Jarry-Omarova, « Idéologie de genre et héritage communiste, L'exemple de la Mongolie de l'an 2000 », in *Revue Tiers Monde*, 2012/1 (n° 209), pp. 107-124.
- B. KM. Jayasekera et A. A. Edirisinghe, « Implementation of ICCPR in Sri Lanka, Impediments and Prospects », in *Proceedings in law, 9th International Research Conference-KDU, Sri Lanka*, 2016, pp. 67-73.
- B. Jin, « La Cour suprême en Chine et la question de l'application de la Constitution », in *Nouveaux cahiers du Conseil Constitutionnel*, 2016/2 (n° 51), pp. 51-67.
- H. Keller et G. Ulfstein, *UN Human Rights Treaty Bodies: Law and Legitimacy*, Cambridge University Press, 2012.

- A. Kent, *Between Freedom and Subsistence: China and Human Rights*, Oxford University Press, Hong Kong, 1993.
- Y.H. Khoo, « Can NHRIs bridge the implementation gap? Assessing SUHAKAM's effectiveness in Malaysia's Universal Periodic Review » in J. Gomez et R. Ramcharan, *The Universal Periodic Review of Southeast Asia: Civil Society Perspectives*, Palgrave Mc Millan, 2018, pp. 187-199.
- B. Kiernan et M-F. Polméra, *Le Génocide au Cambodge : (197501979). Race, idéologie et pouvoir*, Gallimard, 1998.
- S. SH. Kugle, « Sexuality, diversity, and ethics in the agenda of progressive muslims », in O. Safi (ed.), *Progressive Muslims: on Justice, Gender and Pluralism*, Oneworld Publications, 2003, pp. 190-234.
- A. Lambert et L. Braconnier-Moreno, « La marge de manœuvre de la France dans le déclenchement d'un régime dérogatoire aux libertés fondamentales, une dénaturation de l'article 15 de la CEDH ? », *La Revue des droits de l'Homme*. Revue du Centre de recherches et d'études sur les droits fondamentaux, 22 janvier 2015.
- L-P. Lampron et E. Brouillet, « Le principe de non-hiérarchie entre droits et libertés fondamentaux : l'inaccessible étoile ? », *Revue générale de droit*, 41-1, 2011, p. 93-141.
- A. J. Langlois, *The politics and Justice of Human Rights: Southeast Asia and Universalist Theory*, Cambridge University Press, 2001.
- Lao-Tseu, *Tao-tö King*, traduit par Liou Kia-hway, Edition Gallimard, collection Folio, 2011.
- A. Lavis, *L'espace de la pensée chinoise, Confucianisme, Taöismes, Bouddhisme*, Éditions Oxus, 2010.
- M. Lemonde, *Un juge face aux Khmers rouges*, Seuil 2013.
- C. Lévi-Strauss, *Race et Histoire*, Paris, Folio Essais, 1952.
- L. Lombart, « La reconstruction politique de l'Afghanistan post-taliban : de la chute de l'Émirat Islamique à la proclamation de la République Islamique (2001-2004) », in *Revue Française de Droit Constitutionnel*, 2004/4 (n° 60), pp. 861-882.
- V. Louzon, « Une révolte postcoloniale entre Chine et Japon », in *Vingtième Siècle. Revue d'Histoire*, 2017/4 (n° 136), pp. 85-97.

- P. Löwenthal, « Ambiguïtés des droits de l'Homme », *Droits fondamentaux*, 7 janvier 2008.
- E. Lozerand, « La question de l'individu au Japon », in P. Corcuff, C. Le Bart et F. De Singly (dir.), *L'individu aujourd'hui. Débats sociologiques et contrepoints philosophiques*, Collection Res Publica, Presses universitaires de Rennes, 2010, p. 139-149.
- Q. Ludwig, *Le Bouddhisme, Histoire, courants religieux, culture*, Éditions Eyrolles, Paris, 2^{ème} édition, 2007.
- K. Mahbubani, *Can Asians Think?*, 2^{ème} édition, Singapour, Times Media Private Limited, 2002, 152 p.
- J-P. Marguénaud et D. Roets, « Droits de l'Homme. Jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme », in *Revue de science criminelle et de droit pénal comparé*, 2010/3 (n°3), pp. 675 à 708.
- S. Marks, « Backlash: the undeclared war against human rights », *European Human Rights Law Review*, 4. pp. 319-327.
- M. Martin, *Routledge Handbook of Human Security*, Routledge, 2015.
- A. McBeth et Alii, *The International Law of Human Rights*, Oxford University Press., Oxford, 2011, 688 p.
- K. Mechlem, « Treaty Bodies and the Interpretation of Human Rights », *Vanderbilt Journal of Transnational law*, 42:905, 2009, pp. 905-947.
- J. Menzel, « Cambodia: From Civil War to a Constitution to Constitutionalism? », in C. Hill et J. Menzel (éd.), *Constitutionalism in Southeast Asia*, volume 2: 'Reports on National Constitutions', Singapore, Konrad Adenauer Stiftung, 2008, pp. 39-68.
- E. Meyer, « Designing Women: The Definition of 'Woman' in the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination Against Women », *Chicago Journal of International Law*, vol. 16, n°2, Article 7, 2016, pp. 552-590.
- E. P. Meyer, *Une histoire de l'Inde : Les Indiens face à leur passé*, Albin Michel, 2019.
- P. Meyer-Bish, « Méthodologie pour une présentation systématique des droits humains », in E. Bribosia et L. Hennebel (dir.), *Classer les droits de l'homme*, Bruxelles : Bruylant, 2004, pp. 47-85.

- F. Michelin, « La Sphère de coprosperité de la Grande Asie orientale : réflexion sur un régionalisme asiatique », in *Relations internationales*, 2016/4 (n° 168), pp. 9 à 28.
- R. Mitter, « Le massacre de Nankin, Mémoire et oubli en Chine et au Japon », in *Vingtième Siècle. Revue d'Histoire*, 2007/2 (n° 94), pp. 11-23.
- J. Mourgeon, *Les droits de l'Homme*, 8^{ème} édition, Paris, PUF, 2003, 127 p.
- J. Morand-Deville, « L'environnement dans les Constitutions étrangères », in *Nouveaux cahiers du Conseil Constitutionnel*, 2014/2 (n° 43), pp. 83-95.
- V. Muntarhorn, « In search of the rights track: Evolving a Regional Framework for the Promotion and Protection of Human Rights in the Asia-Pacific Region », *Thailand Law Journal*, 10-1, 2007.
- E. Nguyen, *L'Asie géopolitique : De la colonisation à la conquête du monde*, Paris, Jeunes Éditions, Principes, 2006.
- M. Noushi, « Chapitre 7 : Les temps glorieux », in *Le XXème siècle*, Armand Colin, Collections U, 2011, pp. 318-420.
- H. Oberdorff, *Droits de l'homme et libertés fondamentales*, Paris, L.G.D.J, 7^{ème} édition, 2019, 738 p.
- A. Ogawa (ed.), *Routledge Handbook of Civil Society in Asia*, Routledge, 2017.
- T. Olson et P. Cassia, *Le droit international, le droit européen et la hiérarchie des normes*, PUF, 2006.
- J. Page, « Le Conseil constitutionnel du Cambodge », in *Annuaire international de justice constitutionnelle*, 2001-17, 2002, pp. 75-86.
- V. Pechota, « Development of the Covenant », in L. Henkin (éd.), *The international Bill of Rights: The Covenant on Civil and Political Rights*, New York, Columbia University Press, 1981.
- H. Peng, K. Phallack et J. Menzel (éd.), *Cambodian Constitutional Law*, Konrad Adenauer Stiftung, 2016, 704 p.
- E. Perreau-Saussine, « Le Pakistan à la recherche d'un nationalisme religieux et libéral », in *Commentaire*, 2009/2 (n°126), pp. 353-362.

- H. D. Phan, *A Selective Approach to Establishing a Human Rights Mechanism in Southeast Asia: The Case for a Southeast Asian Court of Human Rights*, Martinus Nijhoff Publishers, 2012.
- E. Picard, « L'émergence des droits fondamentaux en France », in *AJDA*, numéro spécial, 1998, p. 8.
- P-H. Prélot, *Droit des libertés fondamentales*, Hachette Supérieur, 2007, 317 p.
- J-L. Racine, « Le Cachemire et ses trois cercles », in *Le Débat*, 2002/1 (n°118), pp. 156-165.
- R. G. Ramcharan et R. Ramcharan, *Asia and the Universal Declaration of Human Rights*, 2018, Palgrave MacMillan.
- D. Rajska et Z. Rudzińska-Bluszcz, *Ombudsperson institutions in Europe: Their role as third party interveners before the ECHR and their initiatives before the council of Europe*, 2016.
- C. Rasy, « Le Conseil constitutionnel du Royaume du Cambodge. Contrôle de constitutionnalité », in *Les Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel*, 2014/3 (n° 44), pp. 61-75.
- L. C. Reif, « Building Democratic Institutions: The Role of National Human Rights Institutions in Good Governance and Human Rights Protection », in *Harvard Human Rights Journal*, Printemps 2000.
- L. C. Reif, *The Ombudsman, Good Governance and the International Human Rights System*, Leiden, Koninklijke Brill NV, 2004.
- J. Rošker, « Modern Confucianism and the Concept of "Asian Values" », in *Asian Studies IV*, Vol. 20-1, 2016, pp. 153–164.
- P. Ryckmans, *Les entretiens de Confucius*, Edition Gallimard, collection Folio, 2011.
- E. W Saïd, *L'orientalisme : l'Orient créé par l'Occident*, Paris, Seuil, 2005, 430 p.
- J. Salmon (dir.), *Dictionnaire de droit international public*, Bruxelles, Bruylant, 2001, 1198 p.
- C. Sanders, « New challenges for Constitutional Theory », in P. I. Bath (éd.), *Constitutionalism and Constitutional pluralism: One Supreme Law Many Communities, Contemporary issues in India, Southeast Asia, China and Europe*, LexisNexis First Editions, 2013, pp. 149-157.

- C. Saunders, « Judicial engagement », in R. Dixon et T. Ginsburg, *Comparative Constitutional Law in Asia*, Cheltenham, Edward Elgar, 2014, pp. 80-101.
- D. E. Sanders, « 377 and the Unnatural Afterlife of British Colonialism in Asia », *Asian Journal of Comparative Law*, 4 janvier 2009, pp. 1-49.
- M. A. M. Sani et alii, « Malaysia in Transition: A Comparative Analysis of Asian Values, Islam Hadhari and Malaysia », in *Journal of Politics and Law*, Vol 2-3, 2009, pp. 110-118.
- T. Sanjuan, *Atlas de la Chine*, Paris, Autrement et Courrier International, 2012.
- J-V Scheil, *La loi de Hammourabi*, Ernest Leroux, Paris, 1904.
- B. Schluter, « Aspects of human rights interpretation by the UN treaty bodies », in H. Keller et G. Ulfstein, *UN Human Rights Treaty Bodies: Law and Legitimacy*, Cambridge University Press, 2012, pp. 261-319.
- A. Sen, *La démocratie des autres*, Paris, Rivages Poche, Petite Bibliothèque, 2006, 85 p.
- P. Sevaistre, *Le Japon face au monde extérieur, une histoire revisitée*, Les indes savantes, 2017.
- M. Sliwinski, *Le génocide Khmer rouge : une analyse démographique*, L'Harmattan, Paris, 2000.
- R. KM Smith, *International Human Rights Law*, 8^{ème} édition, Oxford University Press, 2017, 472 p.
- R. KM Smith, « UN Special Procedures: System Puppets or User's Saviours? », in E. Bribosia et I. Rorive (eds.), *Human Rights Tectonics, Global Dynamics of Integration and Fragmentation*, Cambridge, Intersentia, 2018, pp 41-68.
- A. Soma, « Modélisation d'un système de justice constitutionnelle pour une meilleure protection des droits de l'Homme : Trans-constitutionnalisme et droit constitutionnel comparé », *Revue Trimestrielle des droits de l'Homme*, 78, 2009, p. 437-466.
- S. Strangio, *Hun Sen's Cambodia*, Yale University Press, 2014, 322 p.
- S. Subramaniam, « The Asian Values Debate: Implications for the Spread of Liberal Democracy », in *Asian Affairs*, Vol. 27, n°1, été 2000, pp. 19-35.
- F. Sudre, *Droit européen et international des droits de l'Homme*, 14^{ème} édition, Paris, PUF, 2019, 1013 p.

- A. Suo, « Hong Kong: Vibrant Civil Society undergoing National Unification », in A. Ogawa (ed.), *Routledge Handbook of Civil Society in Asia*, Routledge, 2017, pp. 66-78.
- J-F. Susbielle, *Chine-USA. La guerre programmée*, First Editions, Paris, 2006.
- A. S. Suu Kyi, *Aung San of Burma*, Kiscadale, 1984.
- E. Tan, « The ASEAN Charter as “Legs to Go Places”: Ideational Norms and Pragmatic Legalism in Community Building in Southeast Asia », *12 Singapore Yearbook of International Law*, 2008
- H-L. Tan, *The ASEAN Intergovernmental Commission on Human Rights: Institutionalising Human Rights in Southeast Asia*, Cambridge University Press, 2011, 324 p.
- K. YL Tan, *The Constitution of Singapore, A contextual analysis*, Oxford et Portland, Hart Publishing, 2015.
- J.T.H. Tang (ed.) *Human Rights and International Relations in the Asia-Pacific Region*, London & New-York, Pinter, 1995.
- S. Tang, *A Modern History of Hong Kong*, I.B. Tauris, 2007.
- R. Taing, T. Kuong, H. Peng, T-S. Renoux et R. Prom (éd.), *Annotated Constitution of the Kingdom of Cambodia*, Destination Justice, 2017.
- W. Taylor, N. T. Hàng, P. Q. Tú et H. T. N. Tuyê, *Civil Society in Viêt Nam: A Comparative Study of Civil Society Organizations in Hanoi and Ho Chi Minh City*, The Asia Foundation, 2012.
- X. Tracol, « Justice pour le Timor oriental », in *Études*, 2000/11 (Tome 393), pp. 451-462.
- H. Tertrais, « Asie du Sud-Est : émergence d’un modèle régional », in *Matériaux pour l’histoire de notre temps, Modèles d’Asie : En Asie aujourd’hui, des réussites économiques, pour quelles sociétés ?* n° 45, 1997, pp. 58-62.
- M. L. Tinio, *Les droits de l’Homme en Asie du Sud-Est*, Paris, L’Harmattan, 2004, 200 p.
- I. Tobia, « Confessing to the Politicization of the ASEAN Human Rights Agenda: A Case for the Modification of the Consensus Rule », *Thammasat Review*, Vol. 15 (Special Issue) 2012.

- A. Touraine, *À travers la reconnaissance de l'autre, dans : 1989. Les droits de l'Homme en question*, Paris, La documentation française, Collection « CNCDH », 1989.
- N. Tsagourias (éd.), *Transnational Constitutionalism: International and European Perspectives*, Cambridge University Press, 2007, 390 p.
- J. Tuck-Hong Tang, *Human Rights and International Relations in the Asia-Pacific Region*, 1995.
- J.-C. Victor, *Le dessous des cartes : Asie, itinéraires géopolitiques*, Varsovie, Tallandier et Arte Éditions, 2016, 144 p.
- M. de Visser, « Towards More Intra-Asian Judicial Cooperation in the Constitutional Sphere », in A. HY Chen et A. Harding (éds.), *Constitutional Courts in Asia, A comparative perspective*, Cambridge University Press, 2019, p. 87-109.
- E. F. Vogel, *Deng Xiaoping and the Transformation of China*, Harvard University Press, 2013.
- G. C. Vu et K. Tran, « Constitutional Debate and Development on Human Rights in Viêt Nam », in *Asian Journal of Comparative Law*, 11-2, décembre 2016, pp. 235-262.
- D. Wurfel, « Les Philippines : une démocratie hésitante dans le contexte international », in *Revue internationale de politique comparée*, 2001/3 (vol. 8), pp. 501-517.
- T. Yamamoto, *Emerging Civil Society in the Asia Pacific Community*, Japan Center for International Exchange, 1995, 91 p.
- H. Yanlong, « Legal Protection of Human Rights in China », in P. R. Baehr et alii (éd.), *Human Rights: Chinese and Dutch Perspectives*, La Haye, Martinus Nijhoff, 1996.
- P. J. Yap, *Constitutional Dialogue in Common Law Asia*, Oxford University Press, 2015, 244 p.
- J.-R. Yeh, *The Constitution of Taiwan: A Contextual Analysis*, Hart Publishing, 2016.
- W. YiuChung (dir.), *Once Country, Two Systems in Crisis: Hong Kong's Transformation since the Handover*, Lexington Books, 2008.
- A. Weber, « Notes sur la justice constitutionnelle comparée : Convergences et divergences », in *Annuaire international de justice constitutionnelle*, 2003/19, 2004, pp. 29-41.

- W. Wei, « La mise en œuvre d'un contrôle efficace de constitutionnalité en Chine », in *Revue française de droit constitutionnel*, 2014/2 (n° 98), pp. 413-444.
- Y. Wong et J. Chang, « Civil disobedience movements in Hong Kong: a civil society perspective », *Asian Education and Development Studies*, Vol 6 No. 4, 2017, pp. 321-332.
- F. Zakaria, *The Future of Freedom: Illiberal Democracy at Home and Abroad*, W. W. Norton, 2007, 301 p.

C. Rapports, revues et articles (Institutions, société civile et presse spécialisée)

ADHOC, *Cambodia: Symbolic institutions are no substitute*, 2015.

Advisory Commission on Rakhine State, *Towards a peaceful, fair and prosperous future for the people of Rakhine, Final Report of the Advisory Commission on Rakhine State*, août 2017.

AGNU, *Rapport analytique de la 1ère session de la Commission*, 1947.

AGNU, *Résolution 421 (V) portant sur le Projet de pacte international relatif aux droits de l'Homme et mesures de mise en œuvre : travaux futurs de la Commission de droits de l'Homme*, 4 décembre 1950.

AGNU, *Résolution 543 (VI) portant sur la rédaction de deux projets de Pactes internationaux relatif aux droits de l'Homme*, 5 février 1952.

AGNU, *Résolution 545 (VI) portant sur l'insertion dans le Pacte ou les Pactes internationaux relatifs aux droits de l'Homme d'un article sur le droit des peuples à disposer d'eux-mêmes*, 5 février 1952.

AGNU, *Resolution 48/134 on National institutions for the promotion and protection of human rights*, 1994, A/RES/48/134.

AGNU, *Report of the Secretary-General on regional arrangements for the promotion and protection of human rights in the Asian and Pacific region*, E/CN.4/1998/50, 1998

AGNU, *Report of the Group of Experts for Cambodia Established pursuant to General Assembly Resolution 52/135*, 1999.

AGNU, *Effective Functioning of Human Rights Mechanisms: National Institutions and Regional Arrangements. National Institutions for the Promotion and Protection of Human Rights*, 2004.

AGNU, *Résolution 60/251 établissant le Conseil des droits de l'Homme*, 15 mars 2006.

AGNU *Report of the Special Rapporteur on the situation of human rights defenders, Margaret Sekaggya*, 2009.

AGNU, *Report of the Special Rapporteur on the situation of human rights in Cambodia, Surya P. Subedi*, 2013.

AGNU, *Résolution 68/268 sur le Renforcement et l'amélioration du fonctionnement de l'ensemble des organes conventionnels des droits de l'Homme*, A/RES/68/268, 2014.

AGNU, *Resolution A/RES/70/163, National institutions for the promotion and protection of human rights*, 2015.

AGNU, *Situation of human rights defenders*, 2015.

AGNU, *Situation of human rights in the Democratic People's Republic of Korea*, 2016.

AICHR, *The ASEAN Intergovernmental Commission on Human Rights (AICHR) Annual Report 2018*, 31 juillet 2018

AIPO, « Human Rights Declaration by the ASEAN Inter-Parliamentary Organization (AIPO) », in *Toward an ASEAN Human Rights Mechanism: Proposals, Declarations and Related Documents*, Working Group for an ASEAN Human Rights Mechanism, 1999, pp. 53-58.

American Bar Association Rule of Law Initiative, *The ASEAN Human Rights Declaration: A Legal Analysis*, 2014.

American Bar Association Center for Human Rights, *International and Comparative Law Analysis on FCA*, 2014.

K. Annan, *In Larger Freedom*, 2005.

ANNI Secretariat, « Regional Overview », in *2016 ANNI Report in the Performance and Establishment of National Human Rights Institutions in Asia*, 2016.

APF, FORUM-ASIA et ANNI, *Taiwan NHRI Assessment Report*, 2017.

Arc International, International Bar Association et ILGA, *Sexual Orientation, Gender Identity and Expression, and Sex Characteristics at the Universal Periodic Review*, 2016.

ASEAN, AICHR, *What you need to know, ASEAN 50th anniversary, a compendium*, 12 July 2017.

ASEAN SOGIE Caucus, *Fact Sheet: Escalating violence based on sexual orientation, gender identity, and gender expression (SOGIE) in Indonesia*, 12 février 2018.

ASEAN SOGIE Caucus et HRWG, *Sharia Law and the principle of non-discrimination on the basis of sexual orientation*, septembre 2019.

- Asian Human Rights Commission, *Asian Human Rights Charter, A peoples' Charter*, 1998.
- Asian Human Rights Commission, *Report of the Fourth Consultation on an Asian Charter on the Rule of Law: The inability to Prosecute and Failure to Protect Human Rights in Asia*, 2008
- U. D. Banerjee, « Adopting Rights-Based Strategies in Conflict-Prevention and Resolution: The UNSECO-initiated Education for Peace and Development Project in Kampong Province, Cambodia », in PNUD et HCDH, *Lessons Learned from Rights-Based Approaches in the Asia-Pacific Region, Documentation of Case Studies*, 2005, pp. 33-50.
- G. Basnet, « Human Rights System for SAARC: Problems and Perspectives », *Focus*, 76, juin 2014.
- A. A. Begum et M. Kattel, « A Canvas of possibilities: The story of the Regional Initiative for a South Asia Human Rights Mechanism (RISAHM) », in FORUM-ASIA, *Our Struggle for Human Rights: 25 years of FORUM-ASIA*, 2013, pp. 92-93.
- M. Bulard, « A l'Ouest lointain, la colère des Ouïgours », in *Chine, état critique*, Le Monde Diplomatique, Manière de voir, n° 123, Juin-Juillet 2012, pp. 63-65.
- CCT, *Rapport du Comité contre la torture, 47^{ème} et 48^{ème} sessions*, A/67/44, 2012.
- CDH, *Examen des rapports soumis par les États parties conformément à l'article 40 du PIDCP*, CCPR/C/FRA/CO/4, 2008.
- CDH, *Consideration of reports submitted by States parties under article 40 of the Covenant: Concluding observations of the Human Rights Committee - Islamic Republic of Iran*, 2011
- CDH, *Observations finales concernant le cinquième rapport périodique de la France*, CCPR/C/FRA/CO/5, 2015.
- Commission des droits de l'Homme des Nations Unies, *Compte rendu analytique de la 81^{ème} séance*, New York, 1948.
- Commission des droits de l'Homme des Nations Unies, Résolution 1993/6 portant sur la situation des droits de l'Homme au Cambodge, 1993
- Commission of Inquiry on Lessons Learnt and Reconciliation of Sri Lanka, *Report*, 2011.
- Conseil de l'Europe, Direction des relations extérieures, *Coopération entre l'Organisation des Nations Unies et le Conseil de l'Europe*, 2017.

- B. Courmont [Dir.], « Washington et les États voyous, une stratégie plurielle ? », *Recherches internationales*, n° 80, octobre-décembre 2007, pp. 251-258.
- CDE, *Examen des rapports soumis par les États parties en application du paragraphe 1 de l'article 12 du Protocole facultatif à la Convention relative aux droits de l'enfant, concernant la vente d'enfants, la prostitution des enfants et la pornographie mettant en scène des enfants : Observations finales : Thaïlande*, CRC/C/OPSC/THA/CO/1, 21 février 2012
- S. Dam, « Lessons from National Human Rights Institutions Around the World for State and Local Human Rights Commissions in the United States », in *Human Rights Commissions and Criminal Justice*, août 2007.
- M. Debos, « La création de la Cour africaine des droits de l'Homme et des peuples. Les dessous d'une ingénierie institutionnelle multicentree », *Cultures & Conflits*, 60, 1 décembre 2005, pp. 159-182.
- J-M. Denquin, « Situation présente du constitutionnalisme. Quelques réflexions sur l'idée de démocratie par le droit », *Jus Policum*, 1, décembre 2008.
- Destination Justice, *Trial Monitoring Report: Observation of the trial of Lena Hendry, criminally charged under the Film Censorship Act (2002) in Malaysia*, 2016.
- Destination Justice, *Revealing the Rainbow: The Human Rights Situation of Southeast Asia's LGBTIQ Communities and their Defenders*, OHCHR-Cambodia, mai 2018.
- M. Diamond, « Sex and Gender are Different: Sexual Identity and Gender Identity are Different », *Clinical Child Psychology & Psychiatry*, 7(3), juillet 2002, pp. 320-334.
- T. T. T. Dung, « Right to Access to Justice of Migrant Workers in the ASEAN Economic Community », *ASEAN Law Association*, 2015.
- ECOSOC, *Regional cooperation for the promotion and protection of human rights in the Asian and Pacific region*, E/CN.4/2001/L.84, 20 avril 2001.
- Equal Rights Trust et the Institute of Human Rights and Peace Studies, University of Mahidol, *Equal only in name - The Human Rights of Stateless Rohingyas in Malaysia*, 2014, 105 p.
- Equal Rights Trust et the Institute of Human Rights and Peace Studies, University of Mahidol, *Equal only in name - The Human Rights of Stateless Rohingyas in Thailand*, 2014, 105 p.

- European Union Agency for Fundamental Rights, *Handbook on the establishment and accreditation of National Human Rights Institutions in the European Union*, Luxembourg, Publications Office of the European Union, 2012.
- G. Faure, « Les mots de l'Asie : essai de terminologie géopolitique », in *Mots*, 66, juillet 2001, pp. 8-18.
- G. Ferrant et A. Koley, « The economic cost of gender-based discrimination in social institutions », *OECD Development Centre*, June 2016.
- C. Ferstman, « Investigation and prosecution: Implementation of international law in Asia », in Asian Human Rights Commission & Asian Legal Resource Centre, *The inability to prosecute and failure to protection human rights in Asia*, 2008.
- FIDH, *Les droits des LGBTI devant la Cour européenne des droits de l'Homme : une avancée pas à pas*, 2013.
- FIDH, *Démystifier la protection des droits humains en Asie, Rapport de cadrage*, Paris, 2015, 56 p.
- FORUM-ASIA, *SAARC and Human Rights: Looking Back and Ways Forward*, Bangkok, 2012.
- FORUM-ASIA, *Have they passed the litmus test: A report on the performance of the ASEAN human rights mechanisms in 2016*, décembre 2012.
- FORUM-ASIA, *Our Struggle for Human Rights: 25 years of FORUM-ASIA*, 2013
- FORUM-ASIA, *Understanding Regional Human Rights Mechanisms & The Need for A South Asian Human Rights Mechanism*, 2017.
- FORUM-ASIA et SAPA, *A Decade in Review: Assessing the Performance of the AICHR to Uphold the Protection Mandates*, 24 juin 2019.
- FORUM-ASIA, *Mission Report on the performance of National Human Rights Commission of India, 21-25 août 2018*, 19 juillet 2019.
- FORUM-ASIA, « Human Rights Systems and Mechanisms: experiences and reflections », *Working Paper Series* Number 6, août 2019.
- FrontLine Defenders, *Annual Report on Human Rights Defenders at Risk in 2016*, 2017.

- GANHRI, *National Human Rights Institutions and United Nations Treaty Bodies*, 2016.
- R. B Guerrero, « Regional integration: the ASEAN vision in 2020 », *IFC Bulletin*, 32, janvier 2010, pp. 52-58.
- G. Gunatilleke, *Asia-Pacific region 's experience in respect of the UPR process: The Universal Periodic Review From recommendations to implementation*, 2014.
- HCDH, *Arrangements régionaux pour la promotion et la protection des droits de l'Homme dans la région de l'Asie et du Pacifique*, 1994
- HCDH, *Manual of Operations of the Special Procedures of the Human Rights Council*, 2008.
- HCDH, *Fiche d'information n°2 (rev. 1) : La Charte internationale des droits de l'Homme*.
- HCDH, *Institutions Nationales pour les droits de l'Homme*, Série sur la formation professionnelle n°4 (rev. 1), 2010.
- HCDH, *Report of the OHCHR Investigation on Sri Lanka*, 2015.
- HCDH, *Rapport de la Rapporteuse spéciale sur la situation des droits de l'Homme au Cambodge*, www.ohchr.org, 2016.
- HCDH et UNMIT, « *Of course we can* », *Report of the Rights of Persons with Disabilities in Timor-Leste*, www.ohchr.org, 2011.
- HRC, *Résolution 5/1. Mise en place des institutions du Conseil des droits de l'Homme*, 2007, A/HRC/RES/5/1.
- HRC, *Code of Conduct for Special Procedures Mandate-holders of the Human Rights Council*, A/HRC/RES/5/2, 2007.
- HRC, *Examen Périodique Universel, République Populaire de Corée du Nord, Premier cycle*, 2009
- HRC, *Report of the Working Group on the Universal Periodic Review - Cambodia*, 2010.
- HRC, *Report of the Working Group on the Universal Periodic Review - Brunei Darussalam*, 2010.
- HRC, *Report of the Working Group on the Universal Periodic Review - Singapore*, 2011.

- HRC, *Résumé établi par le Haut-Commissariat aux droits de l'Homme conformément au paragraphe 5 de l'annexe à la résolution 16/21 du Conseil des droits de l'Homme : France, 2012.*
- HRC, *Report of the Working Group on the Universal Periodic Review - Malaysia, 2013.*
- HRC, *Advisory services and technical assistance for Cambodia, A/HRC/RES/24/29, 2013.*
- HRC, *Promoting reconciliation, accountability and human rights in Sri Lanka, A/HRC/RES/25/1, 2014.*
- HRC, *Situation of human rights in Myanmar, 2014.*
- HRC, *Rapport national soumis conformément au paragraphe 5 de l'annexe à la résolution 16/21 du Conseil des droits de l'Homme – Singapour, A/HRC/WG.6/24/SGP/1, 28 octobre 2015.*
- HRC, *Draft report of the Working Group on the Universal Periodic Review - Singapore, 2016.*
- HRC, *Resolution on the National institutions for the promotion and protection of Human Rights, 2016.*
- HRC, *Resolution adopted by the Human Rights Council on 30 June 2016 - 32/2. Protection against violence and discrimination based on sexual orientation and gender identity, 15 juillet 2016*
- HRC, *Third periodic report submitted by Viêt Nam under article 40 of the Covenant, due in 2004, CCPR/C/VNM/3, 9 Janvier 2018.*
- HRC, *Report of the detailed findings of the Independent Fact-Finding Mission on Myanmar, A/HRC/39/CRP.2, 17 septembre 2018.*
- HRC, *Concluding observations on the third periodic report of Viêt Nam, CCPR/C/VNM/CO/3, 28 mars 2019.*
- HRC, *Resolution on the Situation of human rights of Rohingyas Muslims and other minorities in Myanmar, A/HRC/42/L.21/Rev.1, 25 septembre 2019.*
- HRW, « This alien legacy: the origins of 'sodomy' laws in British colonialism », in C. Lennox et M. Waites (éd.), *Human Rights, Sexual Orientation and Gender Identity in The Commonwealth: Struggles for Decriminalisation and Change*, University of London, 2013, pp. 83-123.

- HRW, *World Report 2017: Events of 2016*, 2017.
- ICC, *National Human Rights Institutions and Universal Periodic Review*, 2011.
- ICJ, *SOGI Casebook: Chapter four: Freedom of Assembly, Association and Expression*, 2009.
- ICJ, *The ASEAN Human Rights Declaration: Questions and Answers*, 2013.
- Inter-Parliamentary Union, *Strengthening National Structures, Institutions and Organizations of Society which play a role in promoting and safeguarding Human Rights*, 1994.
- International Crisis group, « War Crimes in Sri Lanka », *Asia Report*, n°191, 17 mai 2010.
- Khmer Rouge Trial Monitor, *KRT Trial Monitor C002*, Issue 16, 26-29 Mar 2012.
- La Documentation Française, *Dossier : Inde-Pakistan, 60 ans d'affrontements*, 1^{er} mars 2007.
- J. A. Lasso, « Human rights: From confrontation to co-operation », in *Managing Security and Peace in the Asia-Pacific*, ISIS Malaysia, www.isis.org.my, 1996.
- L'atlas des minorités*, Hors-série, Le Monde, 2011.
- C. Medina, *Toward an ASEAN Human Rights Mechanism: Proposals, Declarations and Related Documents*, Working Group for an ASEAN Human Rights Mechanism, 1999.
- V. Muntarhorn, « Toward an ASEAN Human Rights Mechanism?: A Concept Paper », in *Toward an ASEAN Human Rights Mechanism: Proposals, Declarations and Related Documents*, Working Group for an ASEAN Human Rights Mechanism, 1999, pp. 25-28.
- A. Nathan, « Human Rights in Chinese Foreign Policy », *The China Quarterly*, vol. 139, septembre 1994.
- « The Reluctant Politician: Ismail's Struggle to Form Malaysia and ASEAN », www.nst.com.my, 2 Janvier, 2007, in *ASEAN Enlargement: Motives, Significance, Consequences*, International Affairs, Special Issue, 2010, pp. 109-119.
- ONU, *National Institutions: A Handbook on the Establishment and Strengthening of National Institutions for the Protection and Promotion of Human Rights*, 1995
- ONU, *International Human Rights Instruments, Volume II: Compilation of General Comments and General Recommendations adopted by Human Rights Treaty Bodies*, 2008.

- Open Society Justice Initiative, *Political Interference at the Extraordinary Chambers in the Courts of Cambodia*, 2010.
- Panel d'experts en législation internationale des droits humains en matière d'orientation sexuelle et d'identité de genre, *Principes de Jogjakarta*, 2007.
- M. Parlevliet, *National Human Rights Institutions and Peace Agreements: Establishing National Institutions in Divided Societies*, International Council on Human Rights Policy, 2006.
- Parliament of Australia, House of Representatives Committees, Joint Standing Committee on Foreign Affairs, Defense and Trade, « Chapter 6: Ratification of UN Human Rights Treaties in the Region », in *Improving But...: Australia's Regional Dialogue on Human Rights*, 29 juin 1998.
- Peace Brigades International, *Criminalisation of Human Rights Defenders*, 2011.
- A.-E. Pohjolainen, « National Human Rights Institutions: The Role of the United Nations », *The Danish Institute for Human Rights*, 2006.
- Protection International, *La Criminalisation des Défenseurs des Droits de l'Homme - Catégorisation du phénomène et mesures pour l'affronter*, 2015.
- C. Rausch, « Reconciliation and transitional Justice in Nepal: A Slow Path », in United States Institute of Peace, *Peace Brief*, n°227, août 2017.
- A. Ruscio, « Indochine, 1946-1975 : La plus longue guerre du siècle », in *Histoire critique du XX^e siècle*, Le Monde Diplomatique, Paris, 2010, pp. 64-65.
- SAPA Task Force on ASEAN and Human Rights, *Submission to the AICHR Regional Consultation with Civil Society on the Review of the AICHR TOR*, 2014.
- Sénat [France], Rapport n° 336 du Sénat, 24 juin 2002, établi à la suite d'une mission effectuée du 3 au 10 mars 2002 en Inde et au Pakistan.
- U. Spliid, *NHRIs and Public Participation*, The Danish Institute for Human Rights, 2013.
- SPT, *Rapport sur la visite aux Maldives du Sous-comité pour la prévention de la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants*, CAT/OP/MDV/126, février 2009.

T. Thomas et A. Chandra, *AICHR's Thematic Study on CSR and Human Rights in ASEAN*, AICHR, 2014.

UNDP, *National Human Rights Institutions – models, programs, challenges, solutions: A study for the Ministry of Foreign Affairs of the People's Republic of Viêt Nam*, 2011.

UNDP et NANHRI, *Study on the State of National Human Rights Institutions (NHRIs) in Africa*, 2016.

UPR Info, « *2RP: Responses to Recommendations & Voluntary Pledges: Cambodia, Second review, Session 18* », www.upr-info.org, 14 août 2014.

UPR Info, *Beyond Promises*, 2014.

UPR Info, *The Butterfly Effect: Spreading good practices of UPR implementation*, 2016.

M. Vernerey, « Multiples impasses au Tibet », in *Chine, état critique*, Le Monde Diplomatique, Manière de voir, n° 123, Juin-Juillet 2012, pp. 60-62

T. Visone « The “ASEAN Way”. A decolonial path beyond “Asian values”? », in *Perspectives on Federalism*, 9-1, 2017, pp. 1-12.

Y. Wahyuningrum, « The Politics of Human Rights Standard Setting in ASEAN », *ASEAN Newsletter*, décembre 2012, pp. 4-6.

Y. Wahyuningrum, « AICHR After Five Years: Progress, Challenges and Opportunities », *Focus*, 76, www.hurights.or.jp, juin 2014.

World Economic Forum, *The Global Gender Gap Report 2016: India*, 2017.

D. Documents web

- K. Abbott, « Misuse of law will do long-term damage to Cambodia », www.icj.org, 26 juillet 2018.
- T. Achariam, « People’s tribunal to highlight atrocities against the Rohingyas, Kachin in Myanmar », www.thesundaily.my, 4 juillet 2017.
- A. Acharya, « Status of Earthquake reconstruction projects—NRA », www.opennepal.net, 16 février 2017.
- AFP, « Philippine lawmakers restore human rights commission budget to USD 12.2 million after shock cut », www.scmp.com, 21 septembre 2017.
- AFP, « Brunei to impose death by stoning for gay sex », www.theaseanpost.com, 28 mars 2019.
- AFP, « ‘A human rights pariah’: Brunei implements death by stoning for gay sex and adultery », www.thejournal.ie, 3 avril 2019.
- AFP, « Brunei won’t enforce gay sex death penalty after backlash », www.rappler.com, 6 mai 2019.
- AI, « La peine de mort en Asie-Pacifique en 2018 », www.amnistiepdm.org, 2019.
- AICHR, « Five-Year Work Plan of the AICHR (2010 – 2015) », www.aichr.kln.gov.my, 2010.
- AICHR, « AICHR Workshop on the Sharing of Experiences on Universal Periodic Review Process among ASEAN Member States », www.aichr.org/news, 20 septembre 2014.
- AICHR, « Five-Year Work Plan of the AICHR (2016-2020) », 15 juin 2015.
- AICHR, « AICHR Judicial Colloquium on the Sharing of Good Practices regarding International Human Rights Law », www.aichr.org, 13 mars 2017.
- AICHR, « Consultative Relationship with the AICHR », www.aichr.org, 20 août 2019.
- M. Akyol, « Stoning Gay People? The Sultan of Brunei doesn’t understand Modern Islam », www.nytimes.com, 9 avril 2019.
- Al Jazeera Investigative Unit, « Exclusive: “Strong evidence” of genocide in Myanmar », www.aljazeera.com, 28 octobre 2015.

- Al Jazeera, « Malaysia: Myanmar pursues ethnic cleansing of Rohingyas », www.aljazeera.com, 3 décembre 2016
- Al Jazeera, « Duterte declares martial law after Mindanao attack », www.aljazeera.com, 24 mai 2017.
- Amnesty International, « Myanmar. Les Rohingyas sont au pris au piège d'un régime d'apartheid déshumanisant », 21 novembre 2017.
- Amnesty International, « Le Bangladesh et la crise des réfugiés Rohingyas », www.amnesty.fr.
- ANNI, « 12th ANNI Regional Consultation on 19-20 February 2019 in Kuala Lumpur, Malaysia », www.anni.org, 8 février 2019.
- ANNI, « Nepal: Amendment Bill of National Human Rights Commission Act will weaken the National Human Rights Commission of Nepal », www.anni.org, 24 mai 2019.
- APCOM, « A Snapshot of the Legal Environment on Same-Sex Sexual Acts and the Rights of Transgender and Intersex Persons in Asia and the Pacific », www.apcom.org, 2016.
- APF, « FactSheet 10: Responsibilities and functions of NHRIs: Engaging with the international human rights system », www.asiapacificforum.net, 2018.
- APHR, « Open Letter to ASEAN Foreign Ministers on the importance of establishing a genuine regional human rights mechanism », www.aseanmp.org, 22 janvier 2015.
- ASEAN, « ASEAN Plus Three Cooperation - An overview », www.asean.org, 18 janvier 2016.
- ASEAN LGBT Caucus, « ASEAN Human Rights Declaration Refuses to Protect LGBT Rights! », 12 novembre 2012.
- ASEM, « 11th Informal ASEM Seminar on Human Rights: National and Regional Human Rights Mechanisms », Seminar Report, 2011.
- « Concept Note: Hate Speech in Asia, Challenges and Solutions », www.asiacentre.org, 2018.
- « Supporting the establishment of national human rights institutions », www.asiapacificforum.net, 2017.
- Asia-Pacific Human Rights Information Center, « Human Rights and APEC: Another Face of Developing Asia », www.hurights.or.jp, 3 mars 1996.

- Asia Pacific Migration Network, « Call for implementation of SAARC Social Charter », www.apmigration.ilo.org, 14 novembre 2011,
- Asian Human Rights Commission, « Cambodia: The authorities must ratify the First Optional Protocol to the ICCPR now », 21 mars 2006.
- Asian Human Rights Commission, « Resolution on the Fourth Regional Consultation on an Asian Charter for the Rule of Law on protection of witnesses, lawyers and journalists in Sri Lanka », www.humanrights.asia, 24 novembre 2008.
- Asian Nikkei Review, « Hong Kong democracy campaigners seek support from Taiwan », www.asia.nikkei.com, 3 septembre 2019.
- H. Azmi, « Tribunal finds Myanmar guilty of genocide against Rohingyas », www.rfa.org, 22 septembre 2017.
- « Myanmar conflict: Aung San Suu Kyi 'must step in' », www.bbc.com, 4 septembre 2017.
- « Brunei says it won't enforce death penalty for gay sex », www.bbc.com, 6 mai 2019.
- P. Beaumont, « UN 'running out of cash' and facing urgent cuts, warns chief », www.theguardian.com, 27 juillet 2018.
- M. A. Becker, « The Situation of the Rohingyas: Is there a role for the International Court of Justice », ejiltalk.org, 14 novembre 2018.
- G. de Beco, « Role of National Human Rights Institutions in the Implementation of the Judgements of the European Court of Human Rights », www.bristol.ac.uk, 2010.
- M. Beltran, « Why are migrant workers joining the Hong Kong protests? », www.lediplomat.com, 5 juin 2019.
- Bernama, « Permanent Peoples Tribunal finds Myanmar guilty of genocide », www.nst.com, 22 septembre 2017.
- J. Berlinger, « Cambodia court orders main opposition party to dissolve », www.edition.cnn.com, 17 novembre 2017
- J. Berlinger et A. Watson, « Cambodia's ruling party claims victory in election condemned as 'neither free nor fair' », www.edition.cnn.com, 30 juillet 2018.
- N. Bowie, « Western boycotts soften Brunei's sharia law », www.asiatimes.com, 7 mai 2019.

- R. Cabato, « The Philippines sided with China after a boat was rammed. Critics say it's all about money », www.washingtonpost.com, 11 juillet 2019.
- « Malaysian government will not ratify international convention against racial discrimination », www.channelnewsasia.com, 23 novembre 2018.
- H. Charlesworth, « The Complementary Roles of States and Civil Society in the UPR Process », www.ishr.ch, 4 octobre 2015.
- P. R. Chatelois, « La Chine progresse-t-elle au niveau des droits humains ? », www.agoravox.fr, 27 septembre 2010.
- J. Chia, « The Truth About Myanmar's Rohingyas Issue », www.thediplomat.com, 5 mars 2016.
- J. Chowdhury, « Bangladesh, growing tired of hosting Rohingyas refugees, puts new squeeze on the teeming camps », www.washingtonpost.com, 11 septembre 2019.
- J. Cianciotto, « When Discrimination costs \$400 billion annually », www.huffpost.com, 23 décembre 2015.
- L. Cochrane, « Myanmar could be on the brink of genocide, UN expert says », www.abc.net.au, 6 septembre 2017.
- L. Connor, « Cambodian parliament passes law that could destroy the opposition », [ww.sea-globe.com](http://www.sea-globe.com), 20 février 2018.
- « SAARC is world's only regional organization not having human rights body to tackle issues related to International Covenants », www.counterview.org, [No date].
- G. Cristobal, « LGBTIQ People in the Final Statement at the 7th ASEAN People's Forum », www.outrightinternational.org, 11 mai 2011.
- « UN says Myanmar's discrimination against Rohingyas Muslims "could lead to genocide" », www.dailysabah.com, 10 mai 2016.
- T. Dee, « UN's Mandate to Protect Human Rights Takes Another Hit », www.ipsnews.net, 20 mai 2019,
- I. Deinla, « The ASEAN Human Rights Declaration – A flawed document, but not all bad news », www.asiapacific.anu.edu.au, 25 janvier 2013.

- S. Denyer, « Hong Kong erupts even as China tightens screws on civil society », www.washingtonpost.com, 30 septembre 2014.
- É. Derdaele, *La Constitution entre norme et symbole, réflexions sur le constitutionnalisme contemporain*, <http://www.droitconstitutionnel.org>, 2008.
- « ASEAN should welcome Bangladesh », www.dhakatribune.com, 24 mai 2014.
- C. Elemia, « After 17 years, LGBT anti-discrimination bill up for Senate debate », www.rappler.com, 21 décembre 2016.
- ENNHRI, « Amicus Curiae in Gauer and others v. France », www.echrnews.com, 2011.
- C. Farand, « Nine-year-old girl files lawsuit against Indian Government over failure to take ambitious climate action », www.theindependent.co.uk, 1^{er} avril 2017.
- T. Fehr, « Nepal's New Constitution Leads Region in LGBTI Rights », www.huffingtonpost.com, 5 octobre 2015.
- FIDH, « Commission des droits de l'Homme de l'ASEAN : un mandat faible », www.fidh.org, 29 juillet 2009.
- FIDH, « Laos: Government mocks UN human rights review », www.fidh.org, 30 juin 2015
- FIDH, « Cambodia: The dangers of LANGO », www.fidh.org, 8 juillet 2015.
- FORUM-ASIA et alii, « CSOs Recommendations to the AICHR for the Promotion and Implementation of ASEAN Human Rights Declaration, Bohol », www.forum-asia.org, 28 novembre 2017.
- FORUM-ASIA, et alii, « Joint submission to the ASEAN Intergovernmental Commission on Human Rights: Civil Society Organisations request meaningful engagement », www.forum-asia.org, 8 août 2018.
- France24, « Muslim man left in coma after Thai army interrogation dies », www.france24.com, 25 août 2019.
- Fridae, news editor, « Sexual orientation and gender identity issues excluded from draft ASEAN human rights declaration », www.queeramnesty.ch/docs, 14 septembre 2012.
- F. Frost et A. Rann, « The East Asia Summit, Cebu, 2007: issues and prospects », *Parliament of Australia*, E-Briefs, www.aph.gov.au, 20 décembre 2006.

- O. de Frouville, « Zeid Ra'ad al-Husseini est-il vraiment le 'prince des droits de l'homme'? », www.letemps.ch, 21 août 2018.
- W. Gallo, « Hong Kong Protesters keep up pressure, despite extradition bill withdrawal », www.voanews.com, 5 septembre 2019.
- P. Gerber, « Why boycotts against Brunei's new anti-gay laws won't be effective, but regional pressure might », www.theconversation.com, 11 avril 2019.
- E. Gil, « ICJ urges AICHR to adopt transparent accreditation procedure », www.icj.org, juin 2016.
- L. Gittos, « Why won't Westerners condemn Sharia law? », www.spike-online.com, 9 avril 2019.
- Global Times, « Backgrounder: List of Cambodia's new cabinet (2013-2018) », www.globaltimes.cn, 25 septembre 2013.
- M. I. Gobiano, « After public outcry, Jokowi demands halt to passing of Criminal Code Bill », www.thejakartapost.com, 20 septembre 2019.
- M.-A. Granger, « Existe-t-il un 'droit fondamental à la sécurité'? », www.droitconstitutionnel.org, 1 juillet 2008.
- J. Griffiths, « UN Calls for genocide tribunal over Rohingyas crisis », www.edition.cnn.com, 18 septembre 2018.
- J. Griffiths, « The return of Hong Kong's umbrella movement », www.edition.cnn.com, 13 juin 2019.
- G. Guilford, « India's latest ban against gay sex has its origin in a five-century-old British power struggle », www.qz.com, 11 décembre 2013.
- A. Han, « Tibetans march in India in solidarity with Hong Kong's anti-government protesters », www.scmp.com, 3 septembre 2019.
- K. Han, « A Small Step Forward for ASEAN LGBT Rights », www.thediplomat.com, 28 mars 2014.
- P. Haski, « Les dissidents chinois lancent leur Charte 08 et vont en prison », www.rue89.com, 11 décembre 2008.

- P. Haski, « Le texte intégral du manifeste des dissidents chinois, la Charte 08 », www.rue89.com, 14 décembre 2008.
- HCDH, « Pillay : prochaines années décisives pour les droits humains en Asie du Sud-Est », www.un.org/news, 28 novembre 2011.
- HCDH, « Human rights abuses are just morally wrong, they are also bad for businesses », www.ohchr.org, 23 mars 2015.
- HCDH, « High Commissioner urges creation of hybrid court for Sri Lanka », www.ohchr.org, 17 septembre 2015.
- HCDH, « Statement by Yanghee Lee, Special Rapporteur on the Situation of Human Rights in Myanmar at the 70th session of the General Assembly », www.ohchr.org, 28 octobre 2015.
- HCDH, « Political crackdown in Cambodia reaching a dangerous tipping point, UN rights expert warns », www.ohchr.org 23 novembre 2015.
- HCDH, « Human rights defenders: Our ‘Gandhis’, ‘Mandelas’, ‘Rosa Parks’ and ‘Malalas’ deserve support and protection », www.ohchr.org, 9 décembre 2015.
- HCDH, « Le Comité contre la torture examine le rapport des Philippines », www.ohchr.org, 28 avril 2016.
- HCDH, « Cambodia: UN experts call for the immediate release of five human rights defenders », www.ohchr.org, 25 janvier 2017
- HCDH, « UN experts urge Filipino legislators to reject death penalty bill », www.ohchr.org, 16 mars 2017.
- HCDH, « Comment by UN High Commissioner for Human Rights Zeid Ra’ad Al Hussein on arrest of Cambodian opposition leader Kem Sokha », www.ohchr.org, 4 septembre 2017.
- HCDH, « UN human rights chief voices concern about Cambodia election after opposition ban », www.ohchr.org, 17 novembre 2017.
- HCDH, « Concepts clés pour les DESC – Quelles sont les obligations des États en matière des droits économiques, sociaux et culturels », www.ohchr.org, 2019.
- HCDH, « Five UN Human Rights treaty bodies issue a joint statement on human rights and climate change », www.ohchr.org, 16 septembre 2019.

- M. Head, « Obama escalates pressure on China at APEC summit », www.wsws.org, 11 novembre 2014.
- P. Heijmans, « Malaysia Calls for Justice over Rohingyas Crises », www.bloomberg.com, 22 juin 2019.
- M. Henry, « Bangladesh, les fantômes sanglants de l'indépendance », www.libération.fr, 19 novembre 2013.
- J. Hincks, « Philippine House Votes to Reimpose the Death Penalty », www.time.com, 7 mars 2017.
- J. Hollingsworth, « Taiwan legalizes same-sex marriage in historic first for Asia », www.edition.cnn.com, 17 mai 2019.
- V. Hölzl, « Rohingyas genocide: Will Myanmar generals face ICC justice », www.edition.cnn.com, 18 septembre 2018.
- K. Y. Hooi, « Unlocking Timor-Leste's road to ASEAN », www.newmandala.org, 9 mars 2017.
- HRW, « Dispatches: LGBT Backlash in Indonesia », www.hrw.org, 27 janvier 2016.
- HRW, « Philippines: Don't Reinstate Death Penalty », www.hrw.org, 3 décembre 2016.
- HRW, « Joint CSO Statement on Legislative Assault on Rights, Cambodia: Reject Draft Amendments to the Constitution and Criminal Code », www.hrw.org, 21 février 2018.
- HRW, « Hong Kong: Extradition changes Threaten Civil Society, Activists Face Transfers to Torture, Unfair Trials in China », www.hrw.org, 6 juin 2019.
- HRW, « Myanmar/Bangladesh: Halt Rohingyas Returns, Ensure Refugee's Security, Basic Rights, Equal Access to Citizenship », www.hrw.org, 20 août 2019.
- Human Rights in ASEAN, « The ASEAN Intergovernmental Commission on Human Rights, Score Card », www.humanrightsinasean.info, 2019.
- J-F. Humbert et A. Gattolin, « N'oublions pas le Tibet », www.lemonde.fr, 26 avril 2012.
- L. Hunt, « East Timor Hopes for ASEAN Membership by 2017 », www.thediplomat.com, 27 mai 2016.

- ICJ, « ICJ urges AICHR to adopt transparent accreditation procedure », www.icj.org, 6 juin 2016.
- ICJ, « Nepal: extending transitional justice Commissions without granting real powers betrays trust of victims », www.icj.org, 10 février 2017
- International Dalit Solidarity Network (IDSN), « 50 years of ICERD – from paper tigers to global action », www.idsn.org, 26 novembre 2015.
- « Myanmar: Cyclone Nargis 2008 Facts and Figures », www.ifrc.org, 3 mai 2011.
- IHRDA, « FactSheet: NANHRI and the African Court & African Commission », www.ihrda.org.
- ILO, « Good practice - The ASEAN Declaration on the Protection and Promotion of the Rights of Migrant Workers », www.ilo.org, 4 mai 2015.
- D. Jackson, « Prince Azim of Brunei, where it's now legal to stone LGBTIQ people to death, has openly partied with queer celebs », www.newsweek.com, 3 avril 2019.
- S. Jacobs, « No thanks, not yet: PNG's ASEAN bid », www.eastasiaforum.org, 4 décembre 2012.
- B. Jaipragas, « Scoffing in Singapore, praise in Philippines: how Asia sees Hong Kong's extradition bill protests », www.scmp.com, 22 juin 2019.
- A. Janier, « Birmanie : Aung San Suu Kyi face au défi de la paix », www.lemonde.fr, 31 août 2016.
- S. L. B. Jensen, « Mettre fin à la théorie des trois générations de droits humains », openglobalrights.org, 15 novembre 2017.
- A. Jensen et A. Pheap, « Cambodia Perceived as Most Corrupt in Region », www.cambodiadaily.com, 28 janvier 2016.
- S. Jiang, « The Chinese Government Must End Reprisals Against Activists Demanding Participation in UPR », *Amnesty International UK/Blogs*, 4 mars 2017.
- R. K. Kamat, « Bid to render national rights body toothless », www.thehimalayantimes.com, 15 avril 2019.

- H. Kang, « East Asians Attitudes Toward LGBT Rights are Rapidly Shifting. But Probably Not Fast Enough », www.undispatch.com, 7 août 2015.
- D. Kann, « Greta Thunberg and 15 other children filed a complaint against five countries over climate crisis », www.edition.cnn.com, 23 septembre 2019.
- N. Karmini, « Death Toll Climbs in Indonesia's Papua Protests », www.thediplomat.com, 26 septembre 2019.
- G. Kelleher, « Brunei's LGBT residents struggle with dating and religion, amid new death by stoning law », www.scmp.com, 10 avril 2019.
- O. Kempf, « L'isthme asiatique », www.egeablog.net, mardi 8 janvier 2013.
- A. U. Khan, « Brunei: When Sharia Meets Social Media », www.thediplomat.com, 2 mai 2019.
- T. Khin, « Myanmar elections: Aung San Suu Kyi must act to stop the Rohingyas Muslim genocide », www.ibtimes.co.uk, 10 novembre 2015.
- J. X. Klein, « Taiwan, Tibet and Uygur expats join hongkongers in New York to show support for protests », www.scmp.com, 11 août 2019.
- A. Kuah, « Singapore needs independent human rights Commission », www.straitstimes.com, 3 février 2016.
- M. Lawlor, « Backlash: The war against human rights », www.fundamentalrightsforum.eu, 5 mai 2016.
- « Malouines Bis, Pour une île, Chine et Japon pourraient se déclarer la guerre », www.lemonde.fr, 25 mai 2012,
- « Il y a vingt-cinq siècles Cyrus lançait la première Déclaration des droits de l'homme », www.monde-diplomatique.fr, décembre 1959.
- D. Lee, « A paradigm shift in civil society: from the Umbrella to the Fish ball Revolution », www.hongkongfp.com, 18 mars 2016.
- M. LeVine, « What did the UN apartheid report expose in reality? », www.aljazeera.com, 20 mars 2017.
- « Droits de l'Homme en marge de l'Apec », www.liberation.fr, 25 novembre 1997.

- « Testimony by LICADHO President during the US Tom Lantos Human Rights Commission Hearing on Cambodia », www.licadho-cambodia.org, septembre 2009.
- F. H. Lim, « The case of Lena Hendry and Freedom of Expression in Malaysia », www.forum-asia.org, 16 août 2018.
- A. Maierbrugger, « Expanding ASEAN: Five Candidates and Their Options », www.investvine.com, 15 mars 2013.
- « Cadet dies inside PMA, hazing eyed », www.manilatimes.net, 19 septembre 2019.
- J. McIntyre, « With 15 other children, Greta Thunberg has filed a UN complaint against 5 countries. Here's what it'll achieve », www.theconversation.com, 25 septembre 2019.
- A. S. Mohd Muslimin, « ASEAN's Rohingyas Response: Barely A Peep Outside Of Malaysia », www.forbes.com, 17 décembre 2017.
- K. Naren et L. Crothers, « Council of Ministers Approves Laws on Judicial Reform », www.cambodiadaily.com, 19 avril 2014.
- « The Asean Human Rights Commission and The UPR », www.newsdesk.ph, 6 avril 2013.
- « L'ASEAN accélère le pas pour sa communauté socio-culturelle », www.fr.nhandan.com.vn, 1 avril 2016.
- S. Odom, « Cambodian Fishermen Taken from Thai Boats to Be Sent Home », www.cambodiadaily.com, 11 août 2017.
- ONU, « The Foundation of International Human Rights Law », www.un.org.
- S. Osborne, « India rules Islamic practice of instant divorce “unconstitutional” in major victory for women's rights », www.independent.co.uk, 22 août 2017.
- V. Ou, R. Abbott et C. Morris, « Time for a New US-ASEAN Human Rights Dialogue », www.thediplomat.com, 12 février 2016.
- Ouest-France, « Chine. Des enfants Ouïghours placés dans des camps d'endoctrinement », 12 juillet 2019.
- OutRight International, « Last phase of Sharia Law implemented in Brunei », www.outrightinternational.org, 3 avril 2019.

- B. Ozanick, « The Implications of Brunei's Sharia Law », www.thediplomat.com, 21 mai 2015.
- C. Patel, « Time for ASEAN to Take Human Rights Seriously », www.thediplomat.com, 25 février 2017.
- E. Payne, « Myanmar election: Suu Kyi's NLD wins majority », www.cnn.com, 13 novembre 2015.
- Pew Research Center, Religion and Public Life, « Table: Muslim Population by Country », www.pewforum.org, 27 janvier 2011.
- B. Philip, « Les conflits interethniques s'exacerbent en Birmanie malgré le cessez-le-feu », www.lemonde.fr, 25 février 2016.
- B. Philip, « Asie du Sud-Est, la fin des parenthèse démocratiques », www.lemonde.fr, 29 juin 2018.
- PNUD, « Les leaders mondiaux adoptent le nouveau programme de développement durable », www.undp.org, 25 septembre 2015.
- A. Pooittiwong et B. Achary, « ASEAN Economic Integration: Opportunities and Challenges that Lie Ahead », www.intpolicydigest.org, 6 janvier 2016.
- J. Power et C. Tai, « It's not just Hong Kong, Asia has a rich history of protests: here are 5 », www.scmp.com, 22 juin 2019.
- « Thai LGBT calls for end to Sharia Law in Brunei », www.prachatai.com, 10 avril 2019.
- L. Provost, « Le Népal accepte la mention "transgenre" sur les passeports », www.huffingtonpost.fr, 11 juin 2013.
- S. Raj et J. Gettleman, « A Mass citizenship Check in India Leaves 2 Million People in Limbo », www.nytimes.com, 31 août 2019.
- C. S. Renshaw, « The ASEAN Human Rights Declaration: Cause for Celebration? », www.asiapacific.anu.edu.au, 25 Janvier 2015.
- « Maldives president ratifies new Constitution », www.reuters.com, 7 août 2008.
- Y. Richard, « Intégration régionale, régionalisation, régionalisme - Les mots et les choses », www.confins.revues.org, 20 juin 2014.

- B. Rogers, « Hong Kong Need the World's Help: The steady erosion of freedoms is too serious for Hong Kongers to deal with alone », www.thediplomat.com, 3 avril 2019.
- S. Rosenthal, « East Timor belongs in ASEAN », www.phnompenhpost.com, 19 novembre 2015.
- K. Roth, « The Dangerous Rise of Populism: Global Attacks on Human Rights Values », *in* HRW, *World Report 2017: Events of 2016*, pp. 1-14.
- H. Roulot-Ganzmann, « Au temps des revendications religieuses – “le droit est un fait de culture” », www.ledevoir.com, 23 avril 2011.
- « Global rallies show support for HK », www.news.rthk.hk, 18 août 2019.
- K. Rudd, « My 10 principles to reform the United Nations, before it's too late », www.theguardian.com, 7 août 2016.
- H. Ryan, « Tribunal Is Tainted by Political Interference, but Not from US », www.cambodiadaily.com, 12 juillet 2016.
- S. Sackur, « BBC HARDTalk: Singapore's PM Lee Hsien Loong », www.bbc.co.uk, 2 mars 2017.
- M. Safi, « Aung San Suu Kyi says 'terrorists' are misinforming world about Myanmar violence », www.theguardian.com, 6 septembre 2017.
- R. Sawatzky, « Philippines elects first transgender woman », www.cnn.com, 11 mai 2016.
- SCMP, « Singapore considers harsher penalties for child sex crimes after public outcry over sentence given to MMA instructor », www.scmp.com, 9 mars 2017.
- SCMP Editorial, « Answer to Hong Kong protest crisis lies at home, not in hands of foreign powers », www.scmp.com, 9 septembre 2019.
- SEANF, « Declarations: ASEAN NHRIs Forged Cooperation Agreement », www.seanf.asia, 2007.
- D. Septiari, « AICHR calls for regional approach to Rohingyas crisis », www.thejakartapost.com, 23 avril 2018.
- D. Spetiari, « ASEAN mum over Brunei's harsh anti-gay legislation », www.thejakartapost.com, 6 avril 2019.

- E. Sim, « Papua New Guinea as an ASEAN Member? », www.aseanec.blogspot.com, 7 décembre 2012.
- B. Sokhean, M. Dara et A. Baliga « ‘Death of democracy’: CNRP dissolved by Supreme Court ruling », www.phnompenhpost.com, 17 novembre 2017
- F. Solomon, « Philippines’ Duterte Declares “State of Emergency” », *Time*, 6 septembre 2016.
- F. Solomon, « U.N. Warned That Myanmar May Try to Expel the Rohingyas », www.time.com, 14 mars 2017.
- B. N. Son, « Conference Report – Global Constitutionalism: Asia-Pacific Perspectives », www.blog.iacl.aicd.org, 2019.
- SPT, « UN experts urge Philippines to tackle « chronic » prison overcrowding », www.ohchr.org, 3 juin 2015.
- « Syariah law plunges Brunei gay community into fear », www.straitstimes.com, 4 avril 2019.
- M. Suri, « India inches closer to criminalizing Muslim practice of instant divorce », www.edition.cnn.com, 29 décembre 2017.
- « Former Taiwan judge pushes for creation of Asian human rights court », www.taiwannews.com, 12 juillet 2019.
- V. Tan, « Myanmar : Ils fuient par milliers et subissent les abus de passeurs sans scrupule », www.unhcr.org, 10 juin 2014.
- Y. Tan, « Brunei implements stoning to death under anti-LGBT laws », www.bbc.com, 3 avril 2019.
- The Brunei Project, « The important role played by National Human Rights Institutions », www.facebook.com, 10 juin 2016
- The Guardian, « Myanmar jade mine landslide kills around 100 », www.theguardian.com, 22 novembre 2015
- The Guardian, « Aung San Suu Kyi denies ethnic cleansing of Rohingyas Muslims in Myanmar », www.theguardian.com, 5 avril 2017.
- The Jakarta Post, « Govt officially rejects Rome Statute », www.thejakartapost.com, 21 mai 2013.

- The Jakarta Post, « Indonesia calls for stronger role of ASEAN rights body », www.thejakartapost.com, 6 septembre 2016.
- H. Thibault et B. Philip, « Birmanie : les limites du ‘cessez-le-feu national’ », www.lemonde.fr, 15 octobre 2015.
- N. Thitipak, « LRCT asks govt to push Draft ASEAN Agreement on the Promotion and Protection of the Rights of Workers », www.lrct.go.th, 15 mai 2015.
- M. Tilly, « Tribunal finds Myanmar guilty of genocide », www.khmertimeskh.com, 29 septembre 2017.
- V. Ting, P. Siu et C. Chan, « From Vancouver to New York to Brisbane, rallies around the world express solidarity with Hong Kong’s mass protest against extradition agreement », www.scmp.com, 9 juin 2019.
- Transparency International Cambodia, « Corruption Perceptions Index (CPI) 2018 (Press Release) », www.transparency.org, 2018.
- UiO: Norwegian Center for Human Rights, « Interpretation of human rights by UN-treaty bodies », www.jus.uio.no, 5 août 2013.
- UN, « Ban Ki-Moon, Secrétaire général des Nations Unies, ouverture de la 4ème session du Conseil des droits de l’Homme », www.un.org/press, 12 mars 2007
- UN, « UN experts raise concerns over ‘landmark’ Southeast Asian human rights declaration », www.un.org, 16 novembre 2012.
- UN Affairs, « UN ‘financial crisis,’ years in the making, Guterres tells budget body, proposes solutions », 5 juin 2019, www.news.un.org.
- UNDG, « The Human Rights Based Approach to Development Cooperation Towards a Common Understanding Among UN Agencies », www.undg.org, 2003
- UNDP, « National human rights bodies playing key role in advancing Africa’s rights agenda, says study », www.africa.undp.org, 16 décembre 2016.
- United Nations Committee for Development Policy, « List of Least Developed Countries », 2019.

- United Nations Practitioners' Portal on Human Rights Based Approaches to Programming (HRBA portal), « The Human Rights Bases Approach to Development Cooperation: Toward a Common Understanding Among UN Agencies », www.hrbaportal.org, 2003.
- UPR-info, « NHRIs share best practices on UPR engagement », www.upr-info.org, 17 mars 2014.
- UPR Info, « Seminar on the role of “Recommending States” at the UPR », www.upr-info.org, 3 octobre 2014
- UPR Info, « UPR Info Asia to cooperate with the National Human Rights Commission of Thailand in strengthening its capacities in view of Thailand’s Second UPR », www.upr-info.org, 3 mars 2016.
- UPR Info, « Efficiency of UPR third cycle at the heart of Human Rights Council’s debate », www.upr-info.org, 29 juin 2016.
- M. Valo, « Birmanie : ‘Nous n’avons jamais vu de crises semblables’ », www.lemonde.fr, 7 août 2015.
- P. Vichea, « CHRC’s propaganda gaffes draw ridicule », www.phnompenhpost.com, 31 mai 2016.
- P. Vichea, « NA ‘more dictatorial’: Comfrel chides legislature in report on Cambodia’s democracy », www.phnompenhpost.com, 22 février 2017
- T. Vida, « Ruling CPP will likely secure all 125 National Assembly seats », www.khmertimeskh.com, 31 juillet 2018.
- K. H. R. Villanueva, « ASEAN ‘Magna Carta’ universalizes human rights », www.thejakartapost.com, 8 janvier 2013.
- P. Wai, « IS craves for Islamic State and future of Myanmar (Part 1) », www.elevenmyanmar.com, 6 septembre 2017.
- J. Wallace, « Cambodia Charges Opposition Leader Kem Sokha With Treason », www.nytimes.com, 5 septembre 2017.
- S. Wang et J. Griffiths, « Shock and praise for sex-ed textbook in China », www.cnn.com, 8 mars 2017.

- A. Webber, « Discrimination costs the UK £127bn a year, claims study », www.peronneltoday.com, 28 février 2018.
- S. Weiss, « The Ethnic Apartheid in Myanmar », www.huffingtonpost.com, 13 novembre 2014.
- B. Westcott, « Will Brunei's anti-LGBT Sharia Law spread across Southeast Asia? », www.edition.cnn.com, 8 avril 2019.
- K. K. Win, « Southeast Asia National Human Rights Institution Forum », www.globalnewlightofmyanmar.com, 9 juin 2016.
- Women's Caucus on ASEAN, « A look at ASEAN Declaration on Violence against Women and Violence Against Children », www.womenscaucusonasean.com, 5 février 2014.
- C-f. Wu and J. Chin, « Taipei to host Asian model human rights court this weekend », www.tapeitimes.org, 23 juillet 2019.

E. Discours, entretiens, communiqués, et autres documents

AGNU, Note by the Secretary-General: Strengthening of the United Nations system, 2004.

(AICHR) E. Bon, *General Observation No. 1/2016: Interpretation of Articles 6, 7 & 8 of the ASEAN Human Rights Declaration 2012*, 2016.

ASEAN, Chairman's Statement of the 6th East Asia Summit, Bali, 2011.

ASEAN, Working Draft ASEAN Consensus (Agreement) on the Promotion and Protection of the Rights of Migrant Workers, [en l'état du 20 février 2017].

ASEAN Secrétariat, ASEAN Chairman's Statement on The Humanitarian Situation in Rakhine State, 24 septembre 2017.

ASEAN SOGIE Caucus et alii, « Statement of ASEAN Civil Society Organisations on the Full Enforcement of Sharia Law in Brunei Darussalam », www.aseansogiecaucus.org, 3 avril 2019.

ASEAN SOGIE Caucus et alii, « Regional Statement on the Looming Criminalisation of LGBTQ Persons in Indonesia », www.aseansogiecaucus.org, 19 septembre 2019.

K. Bales et J. Reitz, « Le racisme, la discrimination raciale et l'intolérance qui y est associée en relation avec les formes contemporaines d'esclavage », note d'information préparée par Free the Slaves, Washington D.C., 2003.

B. Boutros-Ghali, « Discours pour l'ouverture de la Conférence mondiale de Vienne », www.un.org, 25 janvier 2000.

CDH, Decision on additional measures to simplify the reporting procedure and increase predictability, 126th session, 1-26 juillet 2019 [Advance unedited version], www.ohchr.org.

M. W. Charney, « Arakan or Rakhine in Myanmar since the 14th Century: From Inclusion to Polarization and Exclusion », Communication at the Research Conference on Myanmar's Democratic Transition and the Persecuted Rohingyas, Oxford University, 11 May 2016.

Communiqué final de la conférence afro-asiatique de Bandoeng (24 avril 1955). *in : Annuaire français de droit international*, volume 1, 1955. pp. 723-728.

CPI, « ICC Statement on The Philippines' notice of withdrawal: State participation in Rome Statute system essential to international rule of law », 20 mars 2018

- M. Darusman, « Towards (once again) an ASEAN Human Rights Mechanism: Taking Stock After (almost) Ten Years », Presentation durant *Second Workshop for an ASEAN Regional Mechanism on Human Rights Manila*, 14-15 juin 2002.
- FIDH, « Oral Statement on the situation of Hong Kong », www.fidh.org, 18 septembre 2019.
- Permanent People's Tribunal on Myanmar, « Persecution, Forced Displacement, and Genocide of Rohingyas, Kachin, Shan, Karen and other minorities of Myanmar », témoignage du Dr. Gregory H. Stanton au Permanent People's Tribunal, Kuala Lumpur, Malaisie, 18 septembre 2017.
- S. Pushpanathan, « ASEAN's Strategy towards its dialogue Partners and ASEAN plus three process », [Discours] Ha Noi, 2003.
- M. F. Sun, « L'exception d'inconstitutionnalité au Cambodge », communication lors du VII^{ème} Congrès français de droit constitutionnel, *AFDC*, 25-27 septembre 2008.
- J. Tom, « The Singapore Grip: Asian Values and Political Theory », webcast, Asia Research Institution, National University of Singapore, 2015, www.ari.nus.edu.sg.
- G. Venetitay, « Éviter le raccourci entre démocratie et Droits de l'homme », entretiens avec Pierre Gaillard, www.repid.com, 31 mars 2009.
- Y. Wahyuningrum, « Taking Stock of 10 Years of ASEAN Charter: Human Rights Perspective », The Habibie Center ASEAN Studies Program [Presentation], Djakarta, 12 mai 2017.
- WCJC, « Seoul Communiqué - Constitutional Justice and Social Integration », Seoul, Korea, 2014.
- Yuyun Wahyuningrum, Facebook post (public), 8 avril 2019.

F. Sites internet

ACSC/APF 2016, www.aseanpeople.org/acscapf-2016/.

ANNI, www.nhriwatch.wordpress.com

APEC, www.apec.org

ASEAN Economic Community, www.asean.org/asean-economic-community/.

Asia-Europe Meeting, www.aseminfoboard.org

Asia Pacific Forum of National Human Rights Institutions, www.asiapacificforum.net.

Association of Asian Constitutional Courts and Equivalent Institutions, www.aaccei.org

Atlas des populations et des pays du monde, www.populationdata.net

Banque Mondiale, www.donnees.banquemondiale.org

Basil Fernando, www.basilfernando.org

Chambres extraordinaires au sein des tribunaux cambodgiens, www.eccc.gov.kh

Conseil de l'Europe, « Venice Commission », www.venice.coe.int

Constitutional Court of the Republic of Indonesia, www.mkri.id

Forum-Asia, www.forum-asia.org

France Diplomatie, « Relations entre l'Europe et l'Asie », www.diplomatie.gouv.fr.

FreedomFilmFest, www.freedomfilm.my/about.

Global Alliance of the National Human Rights Institutions », www.nhri.ohchr.org

Haut-commissariat des droits de l'Homme des Nations Unies, Statut des ratifications,
www.indicators.ohchr.org/

HCDH-Seoul, www.seoul.ohchr.org

Histoire de l'ASEF, www.asef.org

OAS, www.oas.org

ODD, www.undp.org

OHCHR - Cambodia, www.cambodia.ohchr.org

Organisation des Nations Unies, www.un.org/fr

Permanent Peoples' Tribunal, www.permanentpeopletribunal.org

Permanent People's Tribunal on Myanmar, www.tribunalonmyanmar.org

Rule of Law around the World: scores and rankings, www.worldjusticeproject.org

South Asian Association for Regional Cooperation, www.sarc-sec.org.

South East Asia NHRI Forum, www.seanf.asia.org

UNDG, « UNDAF/Programming Guidance », www.undg.org

UNDP, « Being LGBT in Asia », www.asia-pacific.undp.org

UNFPA, www.unfpa.org

Union Européenne, Direction des affaires extérieures, www.eeas.europa.eu

UPR-Info, www.upr-info.org

INDEX

A

Afghanistan · 13, 41, 46, 85, 86, 91, 95, 97,
109, 140, 168, 170, 214, 221, 222, 233, 277,
278, 279, 284, 299, 320, 353, 475, 481, 543,
597

Amicus curiae · 68, 514, 516, 518, 547

Apartheid · 122, 145, 146, 147, 561, 616, 624,
631

Asie (définition de) · 43

Association des Cours constitutionnelles
asiatiques · 13, 540, 543, 544, 545, 547,
549, 564, 565

Association des Nations d'Asie du Sud-Est
ASEAN Way · 115, 402, 404, 406, 407,
614

Charte de l'ASEAN (2007) · 137, 162, 366,
376, 378, 393, 405, 416, 434, 500, 531

Comité pour les droits des travailleurs
migrants · 13, 385, 388, 389, 390, 398,
401, 405, 408, 410, 413

Commission intergouvernementale des
droits humains · 9, 13, 52, 59, 122, 316,
329, 343, 357, 370, 373, 381, 382, 384,
385, 386, 393, 394, 398, 399, 401, 402,
403, 405, 406, 407, 408, 409, 410, 411,
412, 413, 414, 416, 417, 419, 421, 422,
425, 427, 428, 429, 430, 431, 432, 433,
434, 435, 436, 437, 438, 440, 441, 442,
443, 444, 445, 446, 447, 448, 449, 450,
451, 452, 453, 457, 474, 496, 497, 501,
506, 510, 511, 529, 531, 532, 533, 534,

554, 556, 560, 564, 571, 579, 581, 585,
588, 606, 609, 613, 614, 615, 619, 620,
623, 627, 632

Commission pour les droits des femmes et
des enfants · 13, 393, 394, 395, 397, 398,
401, 405, 408, 409, 413, 446, 529, 533

Déclaration de Cha Am Hua Hin (2009) ·
435

Déclaration des droits humains (2012) · 13,
320, 326, 378, 381, 400, 412, 413, 414,
416, 417, 418, 420, 421, 423, 425, 426,
427, 429, 431, 437, 438, 439, 440, 445,
448, 472, 496, 500, 501, 555, 571, 579,
580, 585, 586, 587

Déclaration pour les droits des travailleurs
migrants (2007) · 385

Organisation interpalestinaise · 13, 381,
418, 565, 606

Pillier économique · 13, 366, 372

Autoritarisme · 40, 55, 64, 75, 79, 87, 116,
162, 177, 178, 332, 376, 459, 485, 537, 592

B

Bangladesh · 16, 41, 46, 49, 85, 86, 91, 95, 97,
99, 104, 107, 109, 140, 149, 152, 155, 156,
161, 167, 168, 170, 178, 187, 220, 221, 242,
243, 251, 261, 272, 277, 278, 279, 284, 299,
316, 320, 353, 375, 379, 380, 387, 405, 406,
408, 478, 483, 484, 616, 618, 619, 622

Bhoutan · 46, 49, 75, 85, 88, 91, 93, 95, 96,
97, 98, 99, 103, 104, 109, 135, 137, 140,

- 142, 148, 160, 168, 170, 223, 278, 279, 320,
340, 353, 356, 357, 474
- Bouddhisme · 27, 30, 35, 36, 37, 38, 46, 123,
487, 503, 553, 597, 598
- Brunei-Darussalam · 41, 46, 49, 75, 82, 83, 85,
89, 91, 93, 94, 95, 96, 97, 104, 135, 137,
140, 141, 144, 145, 148, 149, 167, 168, 170,
222, 238, 278, 279, 315, 320, 321, 325, 330,
334, 344, 359, 361, 362, 374, 378, 391, 393,
395, 409, 411, 446, 448, 449, 457, 460, 478,
490, 496, 497, 498, 499, 500, 501, 502, 503,
504, 509, 565, 571, 580, 610, 615, 617, 620,
623, 624, 625, 626, 627, 628, 631, 632
-
- C**
- Cachemire · 29, 44, 87, 146, 359, 476, 553,
600
- Cambodge · 21, 32, 46, 64, 75, 82, 83, 85, 86,
91, 93, 95, 96, 97, 98, 99, 101, 102, 104,
105, 108, 109, 116, 127, 137, 138, 140, 146,
148, 149, 151, 152, 158, 161, 164, 167, 168,
170, 171, 172, 175, 176, 178, 179, 180, 181,
182, 183, 184, 185, 187, 189, 190, 193, 194,
199, 201, 206, 208, 211, 222, 226, 227, 229,
237, 238, 239, 240, 245, 248, 249, 252, 257,
258, 259, 264, 265, 270, 274, 275, 278, 279,
287, 300, 305, 315, 318, 322, 330, 333, 336,
340, 352, 359, 361, 362, 376, 377, 378, 390,
392, 393, 409, 427, 436, 446, 447, 448, 449,
451, 460, 483, 508, 509, 510, 525, 538, 539,
541, 565, 568, 597, 599, 600, 607, 610, 633
- Charte arabe des droits de l'Homme (2004) ·
39, 45, 65, 349
- Chine · 27, 28, 30, 31, 32, 33, 36, 37, 39, 40,
41, 42, 44, 45, 46, 48, 49, 64, 75, 79, 83, 85,
86, 87, 89, 91, 93, 94, 97, 104, 106, 116,
123, 135, 140, 151, 156, 162, 168, 169, 170,
178, 185, 187, 189, 194, 199, 222, 240, 265,
272, 274, 275, 278, 279, 283, 299, 304, 311,
326, 339, 353, 359, 360, 361, 364, 365, 366,
374, 375, 385, 387, 420, 460, 478, 490, 492,
494, 495, 536, 537, 555, 564, 592, 594, 596,
597, 599, 601, 602, 604, 607, 614, 618, 624,
625
- Christianisme · 41
- Colonisation · 25, 27, 28, 29, 31, 32, 44, 86,
87, 112, 113, 116, 127, 129, 145, 168, 178,
180, 202, 203, 204, 207, 208, 213, 214, 217,
220, 222, 223, 227, 229, 230, 231, 232, 246,
248, 253, 273, 303, 347, 399, 414, 436, 442,
473, 479, 484, 492, 494, 497, 509, 517, 519,
526, 527, 528, 540, 543, 544, 545, 561, 565,
599, 622
- Conférence de Vienne (1993) · 48, 119, 381,
384
- Confucianisme · 27, 35, 37, 123, 600
- Conseil de l'Europe · 15, 45, 57, 189, 206,
343, 441, 442, 515, 517, 546, 548, 565, 607,
634
- Commission de Venise · 19, 168, 170, 546,
547, 548
- Cour européenne des droits de l'Homme ·
14, 45, 57, 58, 63, 149, 329, 441, 442,
515, 516, 518, 567, 598, 609
- Constitution · 9, 43, 53, 55, 61, 64, 66, 70, 76,
79, 81, 82, 83, 85, 86, 87, 88, 89, 90, 91, 92,
93, 94, 95, 96, 97, 98, 99, 100, 101, 102,
104, 105, 106, 110, 124, 125, 135, 139, 142,
143, 146, 147, 160, 162, 164, 165, 166, 167,
168, 170, 171, 172, 173, 174, 175, 176, 177,
178, 180, 181, 184, 192, 194, 200, 217, 231,
250, 258, 261, 265, 288, 290, 299, 321, 332,
337, 382, 485, 490, 502, 527, 535, 536, 537,

- 538, 539, 540, 541, 542, 543, 546, 548, 549,
552, 559, 565, 572, 589, 591, 593, 594, 595,
596, 598, 599, 602, 603, 608, 619, 622, 626
Cambodge · 83, 99, 105, 171, 176, 265,
536, 565
Thaïlande · 17, 177
Contrôle de constitutionnalité · 70, 89, 161,
162, 164, 165, 166, 167, 168, 170, 171, 172,
173, 174, 547, 549, 559, 589, 591, 595, 600
Cambodge · 171
Taïwan · 170, 173, 174, 568
Convention de Vienne (1993)
Déclaration de Vienne (1993) · 48, 49, 50,
53, 54, 137, 202, 207, 218, 219, 356,
382, 420, 421, 562
Coopération économique pan-asiatique
AFTA · 13, 364
APEC · 13, 371, 373, 374, 398, 465, 466,
616, 622, 634
ASEAN+3 · 359, 361, 364, 365, 370, 371,
372
ASEAN+6 · 347, 361, 370, 371
ASEF · 14, 371, 372, 634
ASEM · 14, 347, 365, 371, 372, 373, 398,
616
Corée du Nord · 34, 46, 49, 75, 85, 88, 89, 91,
93, 94, 97, 98, 104, 141, 145, 148, 168, 170,
222, 241, 242, 244, 248, 277, 278, 279, 301,
305, 610
Corée du Sud · 34, 46, 49, 75, 85, 86, 87, 89,
91, 96, 97, 98, 99, 103, 104, 107, 109, 161,
167, 168, 170, 187, 215, 216, 220, 221, 222,
223, 233, 264, 278, 279, 283, 284, 305, 313,
322, 326, 328, 344, 347, 352, 361, 364, 365,
420, 458, 466, 494, 495, 536, 538, 539, 540,
546, 548, 550, 552, 565
Corruption · 108, 123, 164, 167, 172, 180,
190, 300, 472, 529
Cour asiatique des droits humains · 1, 9, 43,
70, 344, 458, 542, 546, 548, 550, 556
Cour internationale de justice · 14, 152
Cour pénale internationale · 15, 65, 180, 187,
266, 315, 406, 629, 632
-
- D**
- Déclaration de Bangkok (1993) · 48, 49, 50,
51, 52, 362, 387, 416, 418, 420, 421, 555,
562, 563
Défenseur des droits humains · 5, 15, 40, 69,
76, 162, 183, 185, 186, 187, 189, 193, 199,
230, 240, 246, 247, 291, 319, 323, 327, 331,
333, 417, 423, 428, 462, 473, 492, 494, 515,
526
Criminalisation · 185, 188
Déclaration (1998) · 189, 320
Jitman Basnet · 188
Lena Hendry · 64, 190, 191, 193, 608, 625
Devoir de mémoire · 87
Droits humains
Autodétermination des peuples · 29, 50,
127, 129, 405, 479, 487, 605
Droit à l'alimentation · 54
Droit à l'éducation · 66, 88, 95, 96, 98, 129,
132, 258
Droit à l'environnement · 56, 59, 95, 97, 98,
99
Droit à la dignité · 27, 39, 53, 54, 91, 92,
93, 94, 108, 110, 112, 117, 131, 143,
157, 173, 197, 198, 219, 260, 293, 354,
382, 391, 392, 405, 466, 471
Droit à la paix · 56, 420, 467, 556
Droit à la santé · 88, 95

- Droit à la sécurité sociale · 159
- Droit à la vie · 58, 88, 92, 93, 94, 132, 133, 265, 321, 322, 325, 467, 487, 496
- Droit à la vie privée · 91, 92, 93, 159, 321, 325
- Droit à un logement décent · 54, 95, 97, 98, 99, 159, 240, 260
- Droit à un procès équitable · 54, 57, 91, 92, 93, 94, 159, 192
- Droit à un recours effectif · 91, 92, 93, 94, 159
- Droit à une nationalité · 25, 41, 61, 112, 152, 153, 157, 159, 190, 250, 274, 282, 283, 338, 436, 484
- Droit au développement · 49, 50, 51, 56, 238, 311, 349, 354, 420, 426, 467, 531, 556, 561
- Droit au mariage · 37, 95, 97, 98, 153, 154, 155, 159, 173, 174, 226, 288, 290, 333, 423, 502, 550
- Droit au repos · 88, 95, 97, 98
- Droit au travail · 95, 96, 97, 98, 132, 157, 159, 321, 323
- Droit de faire partie d'un syndicat · 88, 95, 97, 98, 132, 159
- Droit de l'Enfant · 83, 95, 98, 105, 140, 141, 314, 338, 393, 394, 395, 409, 444, 487
- Droit de pratiquer sa culture · 95, 97, 98
- Droit de propriété · 90, 95, 96, 97, 98, 99, 113, 159, 426
- Droit de vote · 88, 92, 93, 181, 225
- Droit des femmes · 66, 105, 155, 219, 240, 314, 381, 385, 386, 393, 394, 395, 409, 444, 483, 487
- Droits des minorités · 88, 95, 97, 98, 132, 163, 250, 402, 419, 485
- Hmong · 146, 240
- Kachin · 147, 478, 486, 487, 488, 504, 615, 633
- LGBTIQ · 16, 17, 204, 240, 288, 289, 290, 311, 318, 319, 320, 321, 322, 323, 325, 326, 327, 328, 329, 330, 331, 332, 333, 334, 408, 419, 447, 459, 461, 496, 497, 498, 499, 502, 560, 608, 618, 623
- Ouïghours · 41, 45, 146, 494, 553, 625
- Papousie indonésienne · 146
- Rohingyas · 108, 109, 146, 147, 148, 160, 243, 250, 251, 261, 363, 401, 405, 406, 407, 408, 432, 460, 478, 483, 484, 485, 486, 487, 488, 489, 504, 553, 555, 593, 596, 605, 608, 611, 615, 616, 617, 618, 620, 622, 624, 625, 627, 628, 632, 633
- Droits humains fondamentaux · 9, 50, 53, 54, 55, 58, 85, 98, 108, 110, 111, 114, 118, 162, 166, 167, 171, 172, 175, 185, 197, 225, 247, 254, 259, 321, 325, 391, 392, 480, 481, 484, 537, 543, 549, 559, 589, 591, 593, 597, 600
- Interdiction de la torture, des traitements inhumains et dégradants · 58, 88, 91, 92, 93, 94, 107, 132
- Liberté d'aller et venir · 54, 88, 92, 93, 94, 132, 465
- Liberté d'association · 88, 91, 92, 93, 94, 132, 159, 321, 323, 424, 427, 465
- Liberté d'expression · 64, 90, 91, 92, 93, 94, 111, 159, 162, 178, 179, 187, 188, 192, 251, 291, 323, 324, 332, 333, 379, 459, 465, 492
- Liberté d'opinion, de pensée et de conscience · 88, 92, 93

Liberté de la presse · 91, 92, 93

Liberté de manifestation · 88, 92, 93, 94, 494, 501

Liberté de manifestation et de rassemblement · 91, 92

Liberté de religion · 26, 88, 91, 92, 93, 111, 159, 481

non-discrimination · 18, 25, 62, 66, 91, 92, 93, 94, 98, 117, 129, 130, 132, 133, 139, 140, 141, 143, 145, 146, 147, 148, 152, 153, 154, 157, 159, 174, 189, 259, 260, 266, 267, 284, 288, 289, 290, 293, 297, 318, 319, 321, 322, 323, 326, 330, 332, 353, 355, 383, 408, 433, 500, 502, 561, 562, 569, 572, 573, 574, 576, 598, 606, 609, 611, 618, 619, 631, 632

Plan d'action · 16, 306

Protection · 11, 25, 42, 52, 59, 60, 61, 65, 67, 69, 70, 77, 80, 84, 109, 137, 139, 151, 161, 168, 169, 190, 198, 199, 200, 206, 209, 211, 215, 229, 231, 233, 235, 237, 238, 242, 244, 247, 252, 253, 263, 275, 276, 282, 286, 295, 296, 298, 300, 304, 311, 336, 337, 343, 347, 349, 351, 354, 356, 370, 373, 384, 402, 403, 410, 413, 414, 417, 419, 429, 433, 435, 437, 438, 440, 447, 452, 461, 462, 470, 471, 472, 474, 476, 479, 506, 517, 524, 531, 532, 545, 547, 548, 554, 555, 609

Violations massives · 9, 108, 110, 242, 301, 340, 344, 466, 504

Dualisme · 101, 102, 104, 106, 128, 167, 192, 521

E

East Asia Summit · 15, 326, 352, 353, 359, 360, 371, 398, 564, 565, 619, 632

Edmond Bon Tai Soon · 421, 422, 423, 425, 426, 432, 433, 438

Effet direct · 93, 102

Élections · 30, 33, 69, 162, 173, 176, 177, 178, 179, 182, 183, 225, 249, 250, 273, 274, 356, 427, 473, 484, 485, 493, 494, 507, 540

Partis politiques

 Cambodge · 15, 172, 179, 180, 182, 183, 184, 193, 570, 621, 628, 630

 Thaïlande · 178

État de droit · 66, 162, 164, 180, 233, 240, 241, 295, 356, 406, 416, 545

Examen Périodique Universel · 9, 15, 26, 43, 65, 66, 67, 144, 192, 214, 215, 229, 237, 241, 245, 264, 268, 295, 296, 300, 301, 302, 303, 304, 305, 306, 307, 308, 309, 310, 311, 312, 313, 314, 316, 317, 318, 319, 321, 322, 325, 327, 328, 329, 330, 331, 332, 333, 334, 336, 382, 399, 413, 434, 437, 441, 442, 443, 444, 445, 447, 448, 449, 450, 451, 452, 473, 475, 500, 506, 508, 509, 511, 512, 513, 554, 556, 559, 560, 610, 614, 618, 623, 625, 630, 635

F

Formalisme des États · 79, 99, 142, 152, 156, 197, 267, 337, 344, 480

G

Génération des droits humains · 56

Génocide · 32, 108, 146, 147, 148, 158, 251,
265, 298, 363, 432, 460, 480, 482, 483, 485,
488, 563, 591, 597, 601
Convention (1948) · 265
Khmers Rouges · 14, 32, 108, 148, 180,
181, 240, 258, 259, 287, 569, 592, 612,
634
Guerre d'Indochine · 32
Guerre de Corée · 34
Guerre froide · 32, 48, 87, 119

H

Hansa Mehta · 116, 117, 129
Hiérarchie (non-) (des droits humains) · 47,
53, 54, 55, 56, 57
Hindouisme · 38

I

Îles Paracels et Spratleys · 33
Inde · 16, 27, 29, 30, 31, 32, 37, 41, 44, 46, 49,
75, 85, 86, 87, 89, 91, 95, 97, 98, 103, 104,
116, 123, 127, 138, 140, 146, 149, 152, 153,
154, 155, 156, 161, 163, 167, 168, 170, 187,
220, 221, 230, 232, 233, 272, 277, 278, 279,
283, 284, 299, 306, 311, 320, 339, 340, 353,
356, 359, 361, 365, 366, 375, 465, 476, 483,
494, 525, 568, 598, 612, 613
Indissociabilité (des droits humains) · 39, 48,
53, 118
Individualisme · 27, 38, 40, 50, 102, 121, 131,
132, 157, 162, 186, 189, 202, 210, 231, 246,
247, 265, 272, 282, 287, 288, 292, 293, 297,
320, 322, 339, 401, 418, 420, 479, 482, 537,
554, 562, 593, 598

Indivisibilité (des droits humains) · 53, 54, 60,
299
Indonésie · 16, 33, 41, 45, 46, 49, 75, 85, 88,
91, 95, 97, 98, 99, 103, 104, 109, 122, 127,
137, 140, 145, 146, 149, 152, 161, 167, 168,
170, 187, 221, 222, 223, 230, 233, 238, 260,
265, 272, 275, 278, 279, 315, 320, 328, 330,
334, 340, 359, 361, 362, 374, 377, 378, 379,
389, 390, 392, 393, 395, 406, 408, 409, 411,
431, 432, 434, 437, 438, 446, 447, 448, 449,
452, 461, 481, 483, 490, 495, 496, 502, 503,
509, 525, 529, 530, 538, 539, 540, 541, 545
Institutions nationales des droits humains · 9,
16, 18, 43, 65, 67, 68, 70, 71, 76, 122, 194,
199, 200, 201, 202, 203, 204, 205, 206, 207,
208, 209, 211, 213, 214, 215, 216, 217, 218,
219, 220, 222, 223, 224, 225, 226, 227, 228,
230, 231, 232, 238, 245, 302, 303, 304, 313,
316, 328, 334, 337, 349, 358, 397, 401, 411,
414, 425, 433, 441, 473, 475, 476, 504, 506,
507, 508, 509, 511, 512, 514, 515, 516, 517,
518, 519, 520, 521, 523, 524, 525, 526, 527,
528, 529, 530, 532, 533, 534, 554, 606, 635
Bangladesh · 16, 221, 222
Conseil andin · 518
Corée du Sud · 16, 215, 221, 222
Forum Asie-Pacifique · 14, 327, 333, 372,
379, 507, 509, 511, 523, 524, 525, 606,
616, 634
GANHRI · 14, 15, 18, 200, 208, 211, 213,
214, 216, 217, 218, 219, 220, 222, 228,
229, 230, 231, 232, 506, 510, 514, 519,
529, 563, 610
Inde · 16, 221, 222
Indonésie · 16, 221, 222, 529
Malaisie · 18, 221, 222, 512, 513, 527, 529,
530, 533, 597

- Maldives · 16, 221, 222
- Mongolie · 17, 221, 222
- Myanmar · 16, 221, 222, 529, 530
- NANHRI · 16, 519, 520, 521, 614, 623
- Népal · 17, 221, 222, 224, 526, 527
- Philippines · 14, 221, 222, 477, 529, 530
- Réseau ANNI · 13, 220, 223, 227, 228, 231, 358, 473, 477, 507, 508, 523, 526, 527, 528, 606, 616, 634
- Réseau ENNHRI · 15, 515, 516, 619
- Réseau FIO · 15, 518
- Réseau sud-asiatique · 18, 529, 530, 531, 532, 533, 534, 627
- Sri Lanka · 16, 221, 222
- Taiwan · 18, 507
- Thaïlande · 16, 17, 221, 222, 231, 303, 385, 529, 530
- Timor-Oriental · 17, 221, 222, 225, 529, 530
- Intangibilité (des droits humains) · 57, 58, 65, 94, 99
- Interdépendance (des droits humains) · 25, 48, 53, 118
- Inter-étatisme · 9, 11, 71, 87, 235, 236, 268, 296, 336, 344, 345, 348, 380, 398, 399, 453, 457, 504, 505, 552, 555
- Intra-asiatisme · 87, 160, 398, 542, 543
- Iran · 45, 49, 122, 298, 299, 323, 353, 444, 446, 448, 607
- Islam · 26, 29, 31, 35, 41, 46, 116, 146, 147, 155, 343, 425, 488, 498, 502, 503, 601, 615
-
- J**
- Japon · 28, 32, 33, 37, 40, 44, 46, 49, 75, 85, 86, 87, 91, 95, 96, 97, 99, 101, 103, 104, 109, 140, 149, 152, 158, 168, 170, 172, 175, 199, 208, 222, 272, 274, 277, 278, 279, 299, 311, 315, 326, 340, 359, 361, 364, 374, 375, 387, 420, 536, 546, 597, 598, 599, 601, 624
- Justice transitionnelle
- Cambodge · 19, 239
- Sri Lanka · 16, 242, 243
-
- L**
- Laos · 32, 46, 49, 75, 85, 88, 89, 91, 93, 94, 96, 97, 101, 104, 116, 127, 137, 140, 149, 151, 152, 167, 168, 170, 185, 187, 208, 222, 238, 240, 259, 272, 278, 279, 330, 333, 359, 361, 362, 364, 377, 378, 379, 380, 392, 395, 409, 427, 446, 447, 448, 451, 460, 463, 509, 541, 619
- Libertés fondamentales · 25, 48, 53, 55, 56, 57, 89, 111, 115, 132, 137, 146, 183, 189, 200, 240, 246, 247, 288, 297, 320, 354, 383, 386, 394, 403, 405, 421, 447, 500, 516, 562, 589, 597, 599, 600
-
- M**
- Maldives · 46, 49, 85, 86, 91, 93, 95, 96, 97, 98, 104, 107, 109, 140, 149, 152, 168, 170, 187, 220, 221, 223, 231, 232, 233, 242, 264, 270, 277, 278, 279, 283, 303, 305, 320, 322, 323, 353, 523, 613, 626
- Marzuki Darusman · 244, 383
- Mongolie · 17, 37, 46, 49, 75, 85, 86, 91, 93, 95, 97, 98, 99, 104, 107, 109, 140, 146, 149, 152, 158, 168, 170, 175, 220, 221, 230, 233, 264, 265, 270, 274, 275, 278, 279, 283, 303, 305, 313, 315, 322, 323, 326, 336, 340, 538, 539, 596
- Monisme · 101, 102, 104, 106, 521

Myanmar · 16, 33, 41, 46, 49, 75, 79, 81, 85,
88, 91, 97, 98, 103, 104, 108, 109, 127, 135,
137, 140, 141, 143, 144, 145, 146, 147, 148,
151, 167, 168, 170, 187, 220, 221, 233, 237,
238, 243, 248, 250, 251, 259, 261, 277, 278,
279, 289, 303, 315, 320, 325, 328, 330, 336,
340, 344, 353, 359, 361, 362, 363, 364, 376,
377, 378, 392, 405, 406, 408, 409, 436, 446,
447, 451, 452, 457, 460, 473, 478, 480, 483,
484, 485, 486, 487, 488, 489, 503, 530, 538,
539, 540, 541, 543, 571, 580, 596, 611, 615,
616, 617, 618, 621, 622, 623, 624, 626, 627,
628, 629, 630, 631, 632, 633, 635

N

Nankin (Massacre de) · 87, 109, 599

Nations Unies

Assemblée générale · 13, 48, 49, 50, 51, 55,
61, 64, 67, 108, 111, 113, 114, 115, 125,
126, 127, 128, 132, 133, 143, 144, 145,
146, 147, 149, 150, 152, 153, 154, 180,
187, 189, 198, 207, 215, 218, 228, 229,
237, 238, 239, 241, 244, 246, 247, 249,
250, 254, 263, 264, 265, 269, 271, 273,
280, 285, 296, 297, 299, 300, 320, 348,
349, 357, 421, 425, 479, 561, 562, 563,
605, 606, 632

Charte de San Francisco (1945) · 54, 83,
105, 108, 110, 111, 126, 130, 131, 137,
197, 301, 343, 383

ECOSOC · 15, 111, 126, 134, 200, 213,
228, 296, 297, 298, 323, 473, 569, 608

Haut-Commissariat aux droits de l'Homme
· 16, 43, 67, 110, 130, 134, 142, 143,
154, 179, 180, 182, 183, 197, 200, 201,
207, 216, 227, 235, 236, 237, 239, 240,

241, 242, 243, 244, 245, 246, 247, 248,
249, 250, 252, 257, 264, 266, 270, 272,
273, 276, 282, 295, 299, 301, 304, 310,
316, 337, 348, 353, 379, 397, 414, 420,
430, 442, 448, 450, 484, 529, 581, 607,
610, 611, 621, 634

Asie du Sud-Est · 238

Cambodge · 239, 240

Corée du Sud · 241

Objectifs de développement durable · 17,
254, 255, 257, 413, 634

Organes des traités · 9, 63, 204, 237, 283,
285, 288, 325, 338, 340

CoDESC · 15, 62, 267, 274, 275, 277,
289, 323, 338, 569

Comité des droits de l'Homme · 14, 43,
62, 107, 133, 134, 211, 229, 267, 274,
275, 277, 280, 281, 283, 289, 291,
293, 294, 322, 323, 324, 325, 349,
423, 432, 569, 570, 607, 611, 632

Communications individuelles · 107,
135, 139, 143, 157, 268, 282, 337,
338, 385, 413, 429, 431, 437, 560

PNUD · 18, 198, 227, 237, 254, 257, 327,
509, 519, 607, 626

Procédures Spéciales · 43, 134, 179, 186,
188, 241, 244, 245, 246, 247, 248, 249,
250, 251, 252, 266, 267, 271, 300, 301,
316, 319, 325, 546

Cambodge · 179, 248, 249

Secrétariat général · 18, 285

Traités des droits humains

Convention contre la torture (1984) · 14,
62, 140, 141, 149, 150, 151, 159, 160,
267, 269, 270, 271, 274, 284, 500,
561, 562, 607

- Convention contre les discriminations raciales (1965) · 14, 62, 145, 146, 147, 150, 152, 157, 159, 267, 269, 271, 272, 274, 284, 563, 569
- Convention contre les disparitions forcées (2006) · 15, 62, 149, 150, 151, 158, 267, 274, 284
- Convention pour la protection des travailleurs migrants et de leur famille (1990) · 15, 62, 149, 157, 159, 274, 338, 390
- Convention sur les droits de l'Enfant (1989) · 14, 62, 89, 106, 130, 138, 139, 140, 141, 142, 143, 155, 157, 159, 266, 267, 274, 282, 284, 338, 340, 357, 394, 412, 429, 570, 608
- Convention sur les droits des femmes (1979) · 14, 62, 89, 138, 139, 140, 141, 142, 143, 152, 155, 157, 159, 267, 274, 282, 283, 284, 285, 288, 289, 322, 338, 357, 394, 427, 429, 569, 570
- Convention sur les droits des personnes en situation de handicap (2006) · 14, 62, 89, 130, 139, 140, 141, 142, 143, 157, 159, 217, 266, 267, 274, 284, 338, 429, 437, 563
- Déclaration Universelle des droits de l'Homme (1948) · 15, 25, 48, 53, 55, 61, 83, 87, 89, 92, 95, 105, 106, 108, 109, 110, 111, 113, 114, 115, 116, 117, 118, 119, 121, 124, 125, 126, 127, 128, 129, 130, 131, 132, 137, 150, 192, 198, 200, 255, 257, 267, 288, 301, 321, 322, 323, 325, 343, 383, 405, 423, 425, 427, 467, 479, 500, 561, 589, 592
- PIDCP (1966) · 18, 61, 62, 93, 107, 110, 115, 127, 129, 131, 132, 133, 134, 135, 137, 146, 159, 192, 200, 263, 264, 265, 266, 273, 275, 277, 278, 281, 284, 288, 289, 292, 293, 322, 323, 325, 357, 417, 423, 424, 426, 559, 561, 607
- PIDESC (1966) · 18, 61, 62, 96, 110, 115, 128, 129, 131, 132, 135, 137, 147, 157, 159, 201, 263, 264, 277, 279, 288, 289, 323, 357, 417, 426, 559, 561
- Protocole à la Convention CCT (2002) · 17, 62, 150, 217, 218, 267, 270
- Protocole à la Convention CDE – communications (2014) · 17, 62, 338, 339
- Protocole à la Convention CDE – conflits armés (2000) · 17, 62
- Protocole à la Convention CDE – vente, prostitution et pornographie (2000) · 17, 62
- Protocole à la Convention CDPH (2006) · 17, 62
- Protocole à la Convention CEDEF (1999) · 18, 62
- Protocole au Pacte PIDCP – Communications (1966) · 18, 62, 134, 263, 264, 561
- Protocole au Pacte PIDCP – Peine de mort (1989) · 18, 62, 263, 265
- Protocole au Pacte PIDESC (2008) · 18, 62, 263, 264, 563
- Réserves · 110, 125, 132, 133, 139, 141, 152, 155, 156, 429
- UNDAF · 18, 252, 635
- UNDG · 19, 252, 253, 255, 629, 635

- UNESCO · 19, 112, 257, 258, 589
- Navi Pillay · 109, 356, 469, 472
- Népal · 16, 17, 37, 46, 49, 75, 82, 85, 86, 92, 93, 95, 96, 97, 98, 99, 104, 107, 109, 140, 149, 161, 167, 168, 170, 187, 188, 207, 220, 221, 223, 233, 260, 262, 264, 265, 271, 272, 276, 278, 279, 283, 287, 290, 291, 293, 294, 299, 303, 305, 311, 321, 322, 326, 328, 336, 340, 353, 513, 526, 527, 570, 626
- Non-interférence · 60, 452
- Noyau dur (des droits humains) · 57, 58, 65, 530
-
- O**
- Organisation de l'unité africaine
- Cour africaine des droits de l'Homme · 14, 39, 432, 519, 521, 608
- Organisation des États d'Amérique · 17, 517, 634
- Cour interaméricaine des droits de l'Homme · 14, 329, 517, 518, 548, 567
- Organisation internationale du travail · 17, 98, 352, 385, 465
- Orientalisme · 25, 115, 119, 120, 121, 124, 600
-
- P**
- Pakistan · 29, 30, 41, 44, 46, 49, 85, 86, 87, 92, 97, 104, 140, 146, 155, 156, 161, 168, 170, 187, 208, 223, 265, 275, 278, 279, 283, 299, 320, 339, 353, 359, 476, 543, 599, 612, 613
- Papouasie Nouvelle-Guinée · 45, 375, 376, 377, 379, 380
- Peine de mort · 18, 62, 88, 134, 149, 265, 266, 291, 318, 323, 334, 461, 497, 498, 499, 562, 615
- Philippines · 28, 33, 41, 46, 49, 75, 85, 86, 92, 95, 96, 97, 98, 104, 107, 109, 116, 133, 137, 140, 146, 149, 151, 152, 156, 161, 162, 167, 168, 170, 175, 185, 186, 187, 190, 193, 220, 221, 223, 232, 233, 238, 242, 260, 262, 264, 265, 266, 270, 272, 276, 278, 279, 283, 284, 285, 299, 315, 322, 324, 325, 326, 330, 332, 336, 340, 359, 361, 362, 364, 374, 377, 378, 389, 390, 392, 393, 395, 408, 409, 411, 431, 436, 437, 446, 448, 449, 452, 464, 480, 481, 486, 490, 494, 495, 496, 503, 525, 541, 543, 569, 570, 571, 580, 603, 618, 621, 622, 623, 627, 628, 632
- Populisme · 59, 162, 236, 555
- Principes de Jogjakarta · 322, 613
-
- R**
- Rhona Smith · 179, 248, 249
- Russie · 45, 58, 162, 175, 339, 359, 374, 567
-
- S**
- SAARC · 18, 46, 326, 344, 347, 352, 353, 354, 355, 356, 357, 358, 359, 398, 463, 474, 564, 590, 607, 609, 617, 618
- Charte de la démocratie (2011) · 353, 356, 564
- Charte sociale (2004) · 353
- RISAHM · 18, 358, 474, 475, 476, 607
- SAARCLAW · 18, 358
- Sécurité humaine · 124, 374
- Singapour · 21, 33, 46, 48, 49, 75, 85, 88, 92, 93, 94, 95, 96, 97, 103, 104, 115, 123, 135,

- 137, 139, 141, 142, 144, 156, 157, 168, 170,
187, 190, 199, 238, 265, 278, 279, 289, 320,
325, 330, 331, 334, 340, 348, 359, 361, 362,
364, 365, 374, 377, 379, 382, 389, 391, 409,
411, 416, 446, 447, 459, 494, 495, 496, 499,
509, 541, 543, 593, 596, 598, 611
- Société civile · 9, 11, 13, 14, 15, 16, 17, 18,
21, 51, 64, 66, 68, 69, 70, 71, 111, 122, 127,
137, 146, 151, 161, 164, 172, 177, 183, 185,
186, 188, 190, 191, 201, 202, 203, 204, 208,
209, 215, 219, 224, 228, 229, 230, 231, 233,
238, 239, 240, 241, 242, 245, 251, 258, 264,
276, 281, 301, 302, 303, 305, 310, 311, 312,
316, 317, 318, 320, 322, 326, 327, 328, 334,
344, 354, 355, 357, 358, 371, 372, 374, 379,
382, 384, 386, 393, 400, 401, 403, 404, 408,
411, 412, 413, 414, 417, 419, 421, 423, 427,
433, 435, 438, 439, 440, 441, 442, 443, 447,
449, 450, 457, 458, 459, 460, 461, 463, 464,
465, 468, 469, 470, 471, 473, 474, 475, 477,
478, 479, 483, 490, 491, 493, 494, 495, 496,
499, 501, 502, 503, 504, 505, 506, 507, 508,
509, 512, 513, 515, 525, 526, 527, 528, 532,
533, 534, 552, 554, 556, 605
- ACSC/APF · 14, 327, 333, 372, 379, 634
- Amnesty International · 138, 146, 149, 251,
304, 408, 433, 438, 497, 615, 616, 623
- ANFREL · 13, 473
- APHR · 14, 193, 428, 616
- ASEAN Human Rights Commission · 13,
69, 376, 446, 462, 463, 464, 466
- Destination Justice · 171, 191, 193, 320,
321, 333, 498, 602, 608
- FORUM-ASIA · 15, 52, 187, 220, 223,
224, 231, 344, 353, 355, 356, 358, 405,
408, 411, 412, 422, 430, 432, 433, 435,
436, 437, 438, 439, 460, 461, 473, 474,
475, 476, 477, 504, 507, 523, 526, 527,
581, 606, 607, 609, 619, 634
- GONGOs · 15, 463
- HRW · 59, 176, 178, 184, 247, 266, 326,
335, 408, 492, 611, 612, 622, 627
- ICJ · 16, 324, 325, 408, 421, 422, 423, 424,
426, 438, 533, 612, 620, 623
- ILGA · 16, 319, 328, 606
- LAFHUR · 16, 188
- NGO Bangkok Declaration (1993) · 51
- SAPA Task Force · 18, 411, 422, 430, 432,
433, 435, 436, 437, 438, 439, 474, 532,
581, 609, 613
- Souveraineté (des États) · 30, 49, 59, 60, 67,
119, 167, 248, 288, 352, 361, 365, 368, 402,
418, 447, 480, 487, 517, 542, 565, 593
- Sri Lanka · 16, 46, 49, 69, 85, 92, 93, 94, 97,
98, 101, 104, 106, 107, 109, 127, 138, 141,
149, 152, 158, 161, 167, 168, 170, 190, 191,
220, 221, 223, 225, 230, 233, 237, 242, 243,
244, 264, 270, 275, 278, 279, 283, 300, 322,
336, 353, 359, 375, 379, 387, 465, 475, 482,
483, 513, 565, 568, 596, 607, 610, 611, 612,
617, 621
-
- T**
- Taiwan · 18, 30, 31, 32, 33, 75, 83, 85, 86, 92,
98, 112, 167, 168, 170, 173, 175, 187, 208,
222, 287, 288, 290, 311, 320, 344, 375, 379,
458, 490, 493, 494, 495, 506, 507, 538, 539,
540, 546, 550, 568
- Tamouls · 16, 243, 482
- Taoïsme · 35, 37, 597
- Thaïlande · 16, 17, 33, 37, 41, 46, 49, 64, 75,
81, 82, 83, 85, 86, 92, 98, 104, 109, 135,
137, 141, 146, 149, 151, 152, 161, 164, 167,

168, 170, 176, 177, 178, 179, 187, 193, 194,
216, 220, 221, 223, 231, 232, 233, 238, 261,
272, 278, 279, 290, 303, 305, 315, 326, 328,
330, 332, 359, 361, 362, 374, 377, 378, 389,
391, 395, 403, 408, 409, 411, 425, 436, 437,
446, 447, 450, 452, 461, 478, 483, 496, 501,
503, 530, 538, 539, 565, 608

Tiananmen (Massacre de) · 109

Tibet · 30, 31, 32, 37, 127, 481, 490, 493, 494,
614, 622, 624

Timor-Oriental · 46, 75, 82, 85, 86, 87, 92, 93,
95, 96, 98, 99, 101, 104, 109, 137, 141, 142,
149, 168, 170, 207, 211, 221, 223, 225, 233,
237, 238, 239, 242, 264, 265, 275, 277, 278,
279, 284, 323, 328, 330, 333, 336, 361, 370,
375, 376, 379, 446, 448, 481, 509, 529, 530,
532, 596, 602, 610, 622, 627

Trans-constitutionnalisme · 53, 90, 505, 535,
536, 537, 538, 552, 601

Trans-nationalisme · 9, 11, 71, 344, 455, 457,
459, 464, 478, 504, 505

Tribunal permanent du peuple · 478

U

Union européenne · 18, 190, 364, 375, 378,
380, 410

Universalité des droits humains · 23, 27, 28,
47, 48, 49, 53, 60, 61, 64, 66, 114, 115, 118,
119, 120, 121, 124, 125, 130, 198, 202, 282,
295, 299, 307, 309, 325, 420, 421, 594

V

Valeurs asiatiques · 25, 26, 27, 34, 40, 115,

116, 117, 119, 122, 123, 124, 420, 449, 549

Viêt Nam · 32, 46, 49, 85, 87, 88, 89, 92, 93,

95, 98, 99, 101, 104, 116, 127, 137, 141,

151, 168, 170, 175, 185, 187, 189, 199, 222,

226, 227, 238, 240, 278, 279, 291, 303, 326,

327, 330, 332, 352, 359, 361, 362, 364, 374,

377, 378, 392, 409, 411, 427, 446, 448, 459,

463, 464, 506, 509, 510, 541, 565, 571, 580,

589, 592, 602, 603, 611, 614

Vitit Muntarbhorn · 244, 318, 383, 384, 439

X

Xinjiang · 30, 31, 32, 41, 42, 45, 146, 494,
553, 625

Y

Yuyun Wahyuningrum · 5, 432, 438, 501, 633

TABLE DES MATIÈRES

Remerciements	5
Sommaire	11
Liste des abréviations	13
Avis au lecteur	21
Introduction générale	23
PREMIÈRE PARTIE - UNE ADHÉSION FORMELLE DES ÉTATS ASIATIQUES AUX DROITS HUMAINS	73
Titre 1 - Vis-à-vis des normes de protection des droits humains : allégeance de façade ou de conviction ?	77
Chapitre 1 : Des signaux assez positifs	81
Section I : La lettre des Constitutions	82
§.1. La consécration des droits humains	83
A. La place des droits dans les Constitutions	83
B. Les droits consacrés par les Constitutions	90
1. <i>Le catalogue des droits civils et politiques</i>	92
2. <i>Le catalogue des droits économiques, sociaux et culturels</i>	95
§.2. Positionnement sur les relations entre droit international et droit interne	101
Section II : L'engagement sur les Conventions protectrices des droits humains	108
§.1. La Charte internationale des droits humains	110
A. La Déclaration universelle et l'Asie	115
1. <i>Participation asiatique dans la rédaction de la DUDH</i>	116
2. <i>L'échec de la remise en cause de l'universalité des droits</i>	118
B. Les Pactes internationaux des droits de 1966	125
1. <i>Participation asiatique au contenu des Pactes</i>	126

§.2. L'engagement sur les Conventions focalisées sur des droits humains spécifiques.....	138
A. Une adhésion sélective.....	141
1. <i>Une ratification en fonction du groupe protégé</i>	142
2. <i>Une ratification conditionnelle aux réserves</i>	152
B. Une sélectivité atténuée	157
Conclusion	160
Chapitre 2 : Des signaux inquiétants	161
Section I : En matière constitutionnelle	164
§.1. Un contrôle de constitutionnalité à l'efficacité protectrice variable	165
A. Les différents contrôles existants.....	166
B. La pratique asiatique	168
1. <i>Exemple du contrôle défaillant cambodgien</i>	171
2. <i>Exemple du contrôle protecteur de Taïwan</i>	173
§.2. Les réformes constitutionnelles visant à légaliser la violation du droit.....	175
A. Une militarisation du droit (et de l'État) en Thaïlande	177
B. Une réforme dictatoriale au Cambodge	178
Section II : La criminalisation légale des défenseurs des droits en Asie	185
§.1. Un recours pervers aux lois.....	186
§.2. L'exemple de l'affaire <i>Lena Hendry c. Malaisie</i>	190
Conclusion	194
Titre 2 - Vis-à-vis des mécanismes de garantie : une acceptation inégale.....	195
Chapitre 3 :. Au plan national : des INDHs parfois décevantes.....	199
Section I : Les INDHs, clef de la protection des droits humains dans l'ordre interne...200	
§.1. Une institution faisant l'objet d'une certaine normalisation internationale...202	
A. Les Principes de Paris	202

1.	<i>Les conditions des Principes de Paris</i>	203
2.	<i>Les limites des Principes de Paris</i>	207
B.	Les différents modèles considérés comme conformes.....	209
§.2.	Une institution nationale en lien avec les Nations Unies.....	213
A.	La participation des INDHs aux mécanismes des Nations Unies.....	213
B.	La coopération mondiale des INDHs.....	216
Section II : Les INDHs asiatiques, source de préoccupation.....		220
§.1.	Les INDHs asiatiques conformes aux Principes de Paris	220
A.	Inventaire par sous-régions	222
B.	Une conformité aléatoire aux Principes de Paris	223
§.2.	Des INDHs déficientes malgré le soutien de la Communauté internationale	227
A.	Le soutien continu de la Communauté internationale.....	227
B.	Des INDHs déficientes malgré tout	230
Conclusion		233
Chapitre 4 : Au plan international : des mécanismes de supervision inégalement acceptés		235
Section I : Des missions de terrain généralement bien accueillies		236
§.1.	Les relations en demi-teinte avec les rouages rattachés au HCDH	237
A.	Des relations positives avec les bureaux.....	237
1.	<i>Un bureau cambodgien toléré</i>	239
2.	<i>Un bureau coréen opportuniste</i>	241
B.	Une reconnaissance de la nécessité des « missions <i>ad hoc</i> »	242
C.	Des relations compliquées avec les Procédures Spéciales.....	244
1.	<i>Renforcement de la coordination des procédures face aux États</i>	245
2.	<i>Les procédures thématiques</i>	246
3.	<i>Les procédures pays</i>	248
§.2.	L'accueil chaleureux réservé aux agences des Nations Unies.....	253
A.	Lors de programmes de développement	254

B.	Lors de missions humanitaires	260
Section II : Une acceptation sélective des mécanismes de Genève		263
§.1.	La réticence face à certains « organes de traités »	267
A.	Un engagement limité dans le système des Comités	268
1.	<i>Des Comités aux procédures intrusives</i>	269
2.	<i>Une faible participation à la composition des Comités des États asiatiques</i>	273
3.	<i>Une soumission inégale aux obligations de rapport : Exemple des Pactes internationaux</i>	275
4.	<i>La résistance aux requêtes individuelles</i>	282
B.	L'influence de la pratique des Comités	287
1.	<i>Une construction « jurisprudentielle » des Comités</i>	287
2.	<i>Les échanges constructifs entre les Comités et les États</i>	291
§.2.	L'EPU, un mécanisme adapté à l'Asie	295
A.	Un mécanisme inter-étatique récent.....	296
1.	<i>Un mécanisme, destiné à éviter des errements passés</i>	296
2.	<i>Un mécanisme d'État à État</i>	300
B.	La pratique de l'EPU	311
1.	<i>Un mécanisme perfectible</i>	312
2.	<i>L'impact positif de l'EPU dans les États : Exemple des droits LGBTIQ</i>	318
i.	<i>Le développement de protections internationales</i>	321
ii.	<i>L'absence de protections régionales en Asie</i>	326
i.	<i>Recommandations sur les droits LGBTIQ aux États Sud-asiatiques</i>	328
ii.	<i>Mise en œuvre des recommandations par les États Sud-asiatiques</i>	332
Conclusion		336
Conclusion Partie 1		337

SECONDE PARTIE - LES ÉLÉMENTS D'UN RÉGIONALISME ASIATIQUE DES DROITS HUMAINS NAISSANT.....	341
Titre 3 - L'émergence d'un inter-étatisme asiatique des droits humains.....	345
Chapitre 5 : Les droits humains, une « mineure » pour des organisations régionales à visée économique.....	351
Section I : Une frilosité présente dans toutes les organisations internationales régionales asiatiques.....	352
§.1. Une frilosité dans la promotion.....	352
A. Une frilosité intermittente au sein du SAARC	353
B. Une frilosité totale au sein des sommets EAS	359
§.2. Une frilosité vis-à-vis de la protection.....	361
A. La volonté de s'en tenir à la coopération économique affichée de l'ASEAN	362
1. <i>La prévalence du principe de non-ingérence</i>	362
2. <i>Sur la voie de l'intégration</i>	364
B. Un renforcement de la coopération au sein de l'ASEAN	368
1. <i>Une participation active l'ASEAN dans la construction économique asiatique</i>	371
2. <i>Une intégration restreinte</i>	375
Section II : L'avènement timide des droits humains au sein de l'ASEAN.....	381
§.1. La mise en place inespérée de la Commission intergouvernementale des droits humains de l'ASEAN	382
§.2. La multiplication d'instruments formels des droits humains.....	385
A. Le Comité pour la promotion et la protection des droits des travailleurs migrants de l'ASEAN	387
B. La Commission de promotion et de protection des droits des femmes et des enfants de l'ASEAN.....	393
Conclusion	398

Chapitre 6 : Des signaux d'émancipation de la thématique des droits humains dans les relations inter-étatiques asiatiques	399
Section I : Une certaine autonomie de la Commission intergouvernementale de l'ASEAN	401
§.1. Le mandat restrictif de la Commission AICHR.....	402
§.2. Une production normative promotionnelle.....	416
A. Une Déclaration des droits creuse.....	418
B. L'absence de protection effective des droits de la Déclaration AHRD	429
§.3. Bilan 2009-2019 : La timidité persistante de la Commission AICHR dans la mise en œuvre d'activités.....	434
Section II : Un début de communauté des États asiatiques dans le fonctionnement de l'EPU.....	441
§.1. Le rôle des États eux-mêmes	444
§.2. Un possible rôle de l'AICHR dans le processus de l'EPU	450
Conclusion	453
Titre 4 - L'émergence d'un trans-nationalisme asiatique des droits humains.....	455
Chapitre 7 : La société civile, figure de proue du trans-nationalisme asiatique	459
Section I : Les initiatives régionales des organisations non-gouvernementales	461
§.1. La précocité de l'initiative de l' <i>Asian Human Rights Commission</i>	462
§.2. La prise de leadership de FORUM-ASIA pour la création de mécanismes de protection sous-régionaux	473
Section II : Le trans-nationalisme de la société civile asiatique face aux crises.....	478
§.1. Le Tribunal permanent du peuple	478
A. Une initiative des victimes et de la société civile	479
B. La condamnation du Myanmar pour génocide	483
§.2. La trans-nationalisation des mouvements de réponse aux violations	490
A. La trans-nationalisation du soutien au mouvement de contestation hongkongais	490

B. La naissance d'une identité régionale de la société civile face aux violations législatives des droits : L'exemple de Brunei-Darussalam	496
Conclusion	504
Chapitre 8 : L'interaction trans-nationalisme/inter-étatisme en matière de droits humains	505
Section I : Les INDHs, institutions-carrefour	506
§.1. Un outil de collaboration entre autorités étatiques et société civile nationale	506
A. Un outil en construction en Asie.....	507
B. Exemples de collaboration efficace	511
1. <i>Dans les interactions internationales</i>	511
2. <i>Dans les interactions régionales hors Asie</i>	514
§.2. Un outil de rapprochement entre sociétés civiles des États asiatiques	523
A. Asia Pacific Forum on NHRIs (APF)	524
B. Le réseau ANNI de FORUM-ASIA	526
§.3. Le SEANF, outil des INDHs sur la voie de l'AICHR.....	529
A. Une coalition de surveillance.....	530
B. Vers un statut consultatif des INDHs auprès de l'AICHR ?.....	532
Section II : Les Cours constitutionnelles asiatiques, facteurs de promotion du régionalisme ?	535
§.1. Le rapprochement par le trans-constitutionnalisme.....	536
A. Développements de la théorie du trans-constitutionnalisme	537
B. Le trans-constitutionnalisme en Asie.....	538
§.2. La coopération intra-asiatique des Cours constitutionnelles	542
§.3. Les initiatives en faveur d'une Cour asiatique des droits humains.....	546
A. L'initiative Sud-coréenne.....	546
B. L'initiative taïwanaise.....	550
Conclusion	552

Conclusion Générale	553
Annexes	559
Annexe 1 : Liste des tableaux et schémas.....	559
Annexe 2 : Liste des textes	561
A. Textes d’organes internationaux	561
1. Nations Unies (<i>Traités seulement</i>)	561
2. <i>Autres organes</i>	563
B. Textes d’organes régionaux	563
1. <i>Asie</i>	563
2. <i>Autres régions</i>	565
C. Textes nationaux	565
Annexe 3 : Liste de la jurisprudence.....	567
A. Cours régionales.....	567
1. <i>Cour européenne des droits de l’Homme</i>	567
2. <i>Cour interaméricaine des droits de l’Homme</i>	567
B. Cours nationales.....	568
C. Cours internationales (ou hybrides).....	569
D. Nations Unies.....	569
Annexe 4 : Déclaration des droits humains de l’ASEAN de 2012.....	571
Annexe 5 : Déclaration de Phnom Penh sur l’adoption de la Déclaration AHRD de l’ASEAN	579
Annexe 6 : Les principes du Haut-Commissariat aux droits de l’Homme pour les mécanismes régionaux des droits humains	581
Annexe 7 : Observations Générales No 1/2016 : Interprétations des articles 6, 7 et 8 de la Déclaration des droits humains de l’ASEAN de 2012.....	585
Bibliographie	589

Tables des matières

A. Thèses	589
B. Ouvrages, chapitres et articles universitaires.....	590
C. Rapports, revues et articles (Institutions, société civile et presse spécialisée) 605	
D. Documents web.....	615
E. Discours, entretiens, communiqués, et autres documents.....	632
F. Sites internet.....	634
Index.....	637
Table des matières.....	649