



Sous la direction de Karl HANSON

---

# **L'EFFET DIRECT DE LA CONVENTION RELATIVE AUX DROITS DE L'ENFANT**

État des lieux en Suisse, en comparaison avec la France et la  
Belgique

## **MÉMOIRE – Orientation professionnalisante**

Présenté à

l'Unité d'Enseignement et de Recherche en Droits de l'enfant  
de l'Institut Universitaire Kurt Bösch pour l'obtention du grade de Master of Arts  
Interdisciplinaire en droits de l'enfant

par

Lauren BARRAS

de Sion, Valais

Mémoire No DE 2015/MIDE 12-13/03

SION Janvier 2015

## Résumé

L'expression de l'application d'un traité peut prendre différentes formes. La figure de l'effet direct en est une puisqu'elle permet à un particulier d'invoquer directement une disposition devant les juridictions internes. Ciblé autour de la Convention des Nations Unies relative aux Droits de l'Enfant (CDE), le débat sur le recours à l'effet direct en Suisse n'est pas des plus animés. Il devient alors légitime de comprendre pourquoi tant la doctrine, que les tribunaux ou encore les acteurs sociaux suisses adoptent une telle position de retrait sur la question de l'effet direct de la CDE.

Élaboré sur la base d'une étude comparative avec la France et la Belgique, ce mémoire tente de répondre à cette question. Un détour sur les Pactes de l'ONU et sur la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CEDH) permet de situer la problématique dans un contexte plus large, justifié par la nature commune qui relie les droits de ces traités avec ceux de la CDE.

Le choix d'une approche interdisciplinaire conduira finalement à mettre en lumière, sous l'angle juridique et sociopolitique, les différences d'intérêts et de points de vue qui existent entre les pays et au cœur de chacun d'eux. Que ce soit au sein de la doctrine, des juridictions ou parmi les acteurs sociaux, les regards se rejoignent, varient, évoluent et parfois divisent.

## Remerciements

Je tiens à remercier toutes les personnes qui ont été présentes lors de l'élaboration de ce travail, en commençant par mon directeur de mémoire, le Professeur Karl Hanson, pour ses précieux conseils, ses remarques pertinentes et sa supervision.

Mes pensées se dirigent également vers les juristes et chercheurs qui ont généreusement accepté d'apporter leurs précisions et éclaircissements sur le sujet. Je pense particulièrement à Mme Lücker-Babel, à Mme Hitz Quenon ainsi qu'à Mme Lejeune.

J'exprime aussi toute ma reconnaissance envers les représentants des différentes ONG et associations interviewées.

Enfin, je remercie le bibliothécaire de l'IUKB, M. Pellissier, pour sa précieuse relecture, ainsi que ma sœur Victoria et mon amie Stéphanie.

## Acronymes / Abréviations

Al.	: Alinéa
Art.	: Article
ATF	: Arrêt du Tribunal fédéral
C.	: Contre
CCSI	: Centre de Contact Suisses-Immigrés
CDE	: Convention des Nations Unies relative aux Droits de l'Enfant
C.E. belge	: Conseil d'État belge
C.E. français	: Conseil d'État français
CEDH	: Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales
Cf.	: Confer
CJCE	: Cour de justice des Communautés européennes
Consid.	: Considérant
Cour de cass. belge	: Cour de cassation belge
Cour de cass. française	: Cour de cassation française
CourEDH	: Cour européenne des droits de l'homme
CPJI	: Cour permanente de justice internationale
CSDH	: Centre suisse de compétence pour les droits humains
Cst. belge	: Constitution belge
Cst. française	: Constitution française
Cst. suisse	: Constitution suisse
Cst. valaisanne	: Constitution valaisanne
DEI-Belgique	: Défense des Enfants international Belgique
DEI-France	: Défense des enfants international France

IDE	: Institut international des Droits de l'Enfant
IUKB	: Institut Universitaire Kurt Bösch
JDJ belge	: Journal du Droit des Jeunes belge
JDJ français	: Journal du Droit des Jeunes français
Lit.	: Littera
LParl suisse	: Loi sur le Parlement
MNA	: Mineur non accompagné
Not.	: Notamment
ONG	: Organisation non gouvernementale
ONU	: Organisation des Nations Unies
Op. cit.	: Opus citatum
Pacte I	: Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels
Pacte II	: Pacte international relatif aux droits civils et politiques
Pas.	: Pasicrisie belge
TAF	: Tribunal administratif fédéral
TF	: Tribunal fédéral

# Table des matières

<b>Introduction</b> .....	<b>7</b>
<b>I. Problématique, question de recherche et hypothèse</b> .....	<b>9</b>
<b>II. Rapport au droit international et conception de l'effet direct</b> .....	<b>11</b>
A. En Suisse .....	11
a) En général .....	11
1. Prescriptions constitutionnelles.....	11
2. État de la doctrine et parallèle sur la CEDH et les Pactes I et II de l'ONU..	13
3. État de la jurisprudence et parallèle sur la CEDH et les Pactes I et II de l'ONU .....	15
b) En droits de l'enfant .....	17
1. État de la doctrine.....	17
2. État de la jurisprudence .....	19
c) Conclusion sur l'effet direct en droit suisse .....	21
B. En France .....	22
a) En général .....	22
1. Prescriptions constitutionnelles.....	22
2. État de la doctrine et parallèle sur la CEDH et les Pactes I et II de l'ONU..	23
3. État de la jurisprudence et parallèle sur la CEDH et les Pactes I et II de l'ONU .....	25
b) En droits de l'enfant .....	27
1. État de la doctrine.....	27
2. État de la jurisprudence .....	27
c) Conclusion sur l'effet direct en droit français .....	28
C. En Belgique .....	29
a) En général .....	29
1. Prescriptions constitutionnelles.....	29
2. État de la doctrine et parallèle sur la CEDH et les Pactes I et II de l'ONU..	31
3. État de la jurisprudence et parallèle sur la CEDH et les Pactes I et II de l'ONU .....	34
b) En droits de l'enfant .....	36
1. État de la doctrine et de la jurisprudence .....	36
c) Conclusion sur l'effet direct en droit belge .....	38
<b>III. Comparaison entre la Suisse, la France et la Belgique sur la question de l'effet direct</b> .....	<b>40</b>
<b>IV. Aspects démocratiques et utilisation du droit comme outil social</b> .....	<b>43</b>
A. Cadre politique et spécificités en Suisse, en France et en Belgique .....	43
B. Généralités sur le litige stratégique.....	44
C. Mobilisation du litige stratégique en faveur de la CDE et de l'effet direct .....	48
<b>Conclusion</b> .....	<b>51</b>
<b>Références bibliographiques</b> .....	<b>54</b>

## Introduction

Dans son arrêt relatif à la *compétence des tribunaux de Dantzig*<sup>1</sup>, la Cour permanente de justice internationale (CPJI) accordait à des fonctionnaires le droit d'invoquer directement les dispositions d'un traité établi entre la ville de Dantzig et les Chemins de fer polonais. Sa décision se basait sur la prise en compte d'un critère subjectif : l'intention des parties au traité d'octroyer des droits subjectifs aux individus (Vandaele et Claes, 2001). Cette jurisprudence a ensuite été complétée par l'arrêt *Van Gend en Loos* de la Cour de justice des Communautés européennes (CJCE)<sup>2</sup>. Pour accorder l'effet direct à l'art. 12 du Traité de Rome, la CJCE s'est alors basée sur un critère objectif : le caractère univoque, précis et inconditionnel de la disposition.

Formulée à partir de ces jurisprudences, la figure classique de l'effet direct intègre donc la prise en compte de deux critères, l'un subjectif, l'autre objectif. Les auteurs belges Vandaele et Claes (2001) soulignent à cet égard que : « [c]es critères [...] doivent pouvoir nous amener à un équilibre acceptable entre l'augmentation et la restriction de la protection juridique » (p. 57). Cependant, ils constatent que la formule de l'effet direct est aussi et souvent utilisée de manière peu transparente par les juges nationaux. Ce procédé devient alors un moyen efficace de restreindre la protection juridique en faveur du justiciable.

La marge de manœuvre offerte dans la pratique par le concept même de l'effet direct conduit à approfondir le sujet dans le cadre précis de la CDE. À première vue, la Suisse ne s'est pas penchée de façon très approfondie sur la question de l'effet direct de la CDE. Pour comprendre la raison de sa position et palier au manque d'analyses, une étude comparative avec des pays dotés d'un système d'intégration du droit international similaire à celui de la Suisse (cf. infra) a dès lors été jugée utile et pertinente.

Ce travail de recherche est articulé en quatre parties. La première établit le cadre du mémoire en présentant la problématique, suivie de la question de recherche et

---

<sup>1</sup> Affaire relative à la *Compétence des tribunaux de Dantzig*, CPJI, 3 mars 1928, Série B, n° 15.

<sup>2</sup> Affaire *Van Gend en Loos c. Administration néerlandaise des impôts*, CJCE, 5 février 1963, n° 26/62.

de l'hypothèse, pour terminer sur un bref aperçu de la méthodologie utilisée (I). La deuxième partie est élaborée sur la base d'une étude de droit comparé. Dans un premier temps, elle aborde de façon descriptive et générale les relations entre le droit interne et le droit international en Suisse, en France et en Belgique. Celles-ci seront présentées sous l'angle des prescriptions constitutionnelles, doctrinales et jurisprudentielles de chacun des pays. La question plus précise de l'effet direct sera mise en lumière, avec en parallèle la manière d'appliquer ce concept au sein des différents traités internationaux dont s'inspirent la CDE (CEDH, Pacte I et Pacte II de l'ONU). Dans un deuxième temps, une approche ciblée sur les droits de l'enfant permettra d'établir, d'un point de vue doctrinal et jurisprudentiel, la façon dont chacun des pays aborde la question de l'effet direct de la CDE. En guise d'illustration de la mise en œuvre de la CDE, différents cas liés à la problématique des MNA seront exposés (II). Ceci posé, la troisième partie aura pour but de mettre en exergue les différences et similitudes constatées entre la Suisse et les deux autres pays. Cette partie viendra également clore la phase descriptive du travail (III). De nature exploratoire et comparative, la quatrième partie apportera enfin des pistes de raisonnement sociopolitique pour tenter de justifier le positionnement de la Suisse sur la question de l'effet direct de la CDE. L'attention portera sur des éléments de démocratie directe ainsi que sur des interviews centrées sur le litige stratégique et adressées aux ONGs suisses, françaises et belges (IV).



## I. Problématique, question de recherche et hypothèse

Il existe différentes façons de faire régner la justiciabilité des droits au sein d'un traité international. La première prend la forme d'un mécanisme de protection érigé par le traité lui-même<sup>3</sup>. La seconde, plus controversée dans sa mise en oeuvre, incarne la notion d'effet direct, soit la possibilité pour un particulier d'invoquer directement devant le juge interne une disposition au contenu suffisamment clair et précis (Auer, Malinverni et Hottelier, 2013a).

À l'instar de la France et de la Belgique, la Suisse s'est dotée d'un système juridique moniste<sup>4</sup> qui présume en théorie l'effet direct ou l'applicabilité directe<sup>5</sup> d'une convention internationale. En pratique, une telle mise en oeuvre ne va cependant pas toujours de soi. En effet, il se peut que : « l'objet exclusif de la clause [consiste à] régler les rapports entre Etats [ou que] la clause de la convention [soit] formulée en termes si généraux, imprécis ou conditionnels qu'elle ne peut se suffire à elle-même » (Errera, 2005, p. 3).

Ce cadre commun posé, la Suisse apparaît comme un cas isolé lorsqu'il s'agit d'aborder la question de l'effet direct de la CDE. En effet, contrairement à la France et à la Belgique<sup>6</sup>, tant les acteurs étatiques<sup>7</sup> que les auteurs de doctrine ou encore les tribunaux suisses n'ont daigné traiter le sujet de manière approfondie. Les ONG suisses n'ont quant à elles jamais abordé ce thème dans leurs rapports alternatifs adressés au Comité des droits de l'enfant, ni même engagé des actions sociales en faveur de l'effet direct de la CDE. Construites sur la base de lectures jurisprudentielles, ainsi qu'à travers des échanges informels et un parcours de la littérature primaire et secondaire, ces observations conduisent dès lors à se demander, tant d'un point de vue juridique que sociopolitique, pour quelles raisons

---

<sup>3</sup> Par exemple la Cour européenne des droits de l'homme (CourEDH) instituée par l'art. 19 CEDH.

<sup>4</sup> Au contraire d'un régime dualiste, le système moniste permet d'intégrer directement le droit international dans l'ordre interne.

<sup>5</sup> Dans la pratique, on parle également de justiciabilité ou du caractère *self-executing* d'une disposition.

<sup>6</sup> Voir à ce sujet les articles parus dans le Journal du Droit des Jeunes (JDJ) français et le JDJ belge qui exposent l'intérêt des auteurs de doctrine et des tribunaux sur le sujet de l'effet direct de la CDE.

<sup>7</sup> Sur l'ensemble des rapports du gouvernement suisse sur la mise en oeuvre de la CDE, seul le rapport initial de 2000 mentionne la question de l'effet direct.

la Suisse adopte une telle position de retrait face à la question de l'effet direct de la CDE.

L'hypothèse selon laquelle il existe en Suisse d'autres acteurs et d'autres moyens que le recours aux tribunaux pour revendiquer des droits ou aboutir à un changement social conduit à mettre en exergue un pilier fondamental et identitaire de la Suisse : la démocratie directe.

Pour explorer la question, y répondre de la façon la plus complète possible et confirmer ou au contraire rejeter cette supposition, une approche interdisciplinaire s'est dès lors imposée. Selon Darbellay (2005), cette dernière exprime :

« [...] la volonté d'analyser un objet d'étude complexe sur la base d'une collaboration entre spécialistes d'horizons disciplinaires différents et complémentaires. [...] [L]'objet de connaissance qui est ainsi co-construit dans le procès interdisciplinaire apparaît comme irréductible à l'une ou l'autre des disciplines mobilisées, c'est un objet complexe, relativement nouveau et émergent qui est en soi plus que la simple addition de ses différents composants internes » (p. 47, 49).

Insistons enfin sur le fait que cette recherche ne représente qu'un début d'analyse sur la façon dont la Suisse applique la CDE. Il n'est en aucun cas question de prétendre à l'exhaustivité des réponses fournies. L'aboutissement de ce travail contribue en revanche à développer des pistes de réflexion en faveur d'une pratique toujours plus favorable à la défense des intérêts des enfants.

## II. Rapport au droit international et conception de l'effet direct

La question de l'effet direct d'une disposition ne peut être abordée sans un éclaircissement au préalable sur les rapports qui régissent le droit interne et le droit international en Suisse, en France et en Belgique. Ce parcours effectué, la figure même de l'effet direct sera analysée dans chacun des pays, tant au niveau doctrinal que jurisprudentiel, avec un détour sur les traités dont s'inspire la CDE (CEDH, Pacte I et II de l'ONU)<sup>8</sup>. Suite à cette partie générale, un état des lieux sur l'effet direct dans le cadre précis de la CDE sera présenté, également sous l'angle doctrinal et jurisprudentiel.

### A. En Suisse

#### a) En général

##### 1. Prescriptions constitutionnelles

La **validité du droit international** est encadrée théoriquement par deux écoles (Auer, Malinverni et Hottelier, 2013a, p. 455) : d'un côté, l'école dualiste dans laquelle seule une transposition sur le plan interne permet de donner des effets juridiques au droit international<sup>9</sup>, de l'autre, l'école moniste qui permet une intégration directe du droit international dans l'ordre interne et dans laquelle s'insère la Suisse. Comme le rappellent Auer, Malinverni et Hottelier, l'approche moniste caractérise la Suisse depuis 1848 et se devine à travers différents art. constitutionnels<sup>10</sup>. En prescrivant que « [l]e Tribunal et les autres autorités sont tenus d'appliquer les lois fédérales et le droit international », l'art. 190 Cst. suisse inscrit dès lors les traités comme une source

---

<sup>8</sup> La CDE contient à la fois des droits civils et politiques, de même que des droits économiques, sociaux et culturels.

<sup>9</sup> C'est le cas par exemple au Royaume-Uni ou en Suède.

<sup>10</sup> Voir par exemple les art. 5 al. 4 Cst. suisse, 190 Cst. suisse, 193 al. 4 Cst. suisse et 194 al. 2 Cst suisse.

directe de droit interne (p. 456). On parle dans ce cas de validité immédiate des traités, sous réserve d'une conclusion en bonne et due forme et de l'entrée en vigueur de ces derniers.

Pour qu'un traité soit intégré à l'ordre juridique interne, il est indispensable de respecter au préalable la procédure de conclusion des traités (Auer, Malinverni et Hottelier, 2013a). La première phase est celle des *négociations*, effectuées en Suisse par le Conseil fédéral. S'ensuit la *signature* par ce même gouvernement du texte négocié. Puis vient la phase *d'approbation* qui dépend entièrement du droit constitutionnel et qui a pour fonction de soumettre le traité à la vue d'autres acteurs (en Suisse, le Parlement ou le peuple). Ceci effectué, il reste encore à traverser la phase de *ratification* du traité. L'État exprime alors sa volonté d'être lié par le traité au niveau international. L'*entrée en vigueur* vient finalement clore la procédure en liant juridiquement les parties au traité.

Concernant les entités qui participent à la conclusion des traités, elles peuvent apparaître sous la forme de l'Assemblée fédérale, du Conseil fédéral, de l'administration, des cantons, du peuple ou encore des commissions parlementaires. Les accords en forme simplifiée sont pour leur part conclus par le Conseil fédéral (Auer, Malinverni et Hottelier, 2013a, p. 449). Ils représentent une exception à la procédure ordinaire qui attribue la compétence d'approuver les traités à l'Assemblée fédérale (art. 166 al. 2 Cst. suisse et art. 24 LParl suisse). Cette approbation parlementaire peut être soit le résultat de l'unique compétence du Parlement suisse<sup>11</sup>, soit devenir l'objet d'un référendum facultatif (art. 141 lit. d Cst. suisse) ou d'un référendum obligatoire (art. 140 al. 1 lit. b Cst. suisse). Le stade de l'approbation parlementaire dépassé, le Conseil fédéral est alors autorisé à ratifier le traité, si celui-ci le désire.

En ce qui concerne l'**application du droit international**, l'art. 5 al. 4 Cst. suisse stipule le respect de la part de la Confédération et des cantons du droit international. Ceci implique non seulement de ne pas commettre de violation mais également d'assurer une bonne application au niveau interne. Dans ce sens, le Conseil fédéral (2010) assure qu'une pratique propice à l'octroi de l'effet direct ne peut que

---

<sup>11</sup> Ces traités sont exclus de la seule conclusion du Conseil fédéral (art. 166 al. 2 Cst. suisse) et ne sont pas soumis au peuple.

concourir à cette prescription : « [en renforçant] l'importance concrète du droit international dans la conscience des citoyens [et en promouvant] ainsi sa réalisation » (p. 2105). Ce contexte établi offre dès lors un cadre propice à l'effet direct des normes internationales, renforcé par deux autres dispositions constitutionnelles : l'art. 189 al. 1 lit. b Cst. suisse qui charge le TF de traiter les contentieux portant sur la violation des normes de droit international directement applicables et l'art. 190 Cst. suisse qui l'oblige, lui et les autres autorités, à appliquer le droit international. Autrement dit, le droit international s'applique même en cas de non conformité à la Cst. suisse. Il incarne la figure de référence placée au sommet de la hiérarchie des normes et ne peut être soumis à aucun contrôle (Auer, Malinverni et Hottelier, 2013b).

Au sujet du **rapport hiérarchique entre le droit international et le droit interne**, la Cst. suisse ne règle pas exhaustivement le problème (Conseil fédéral, 2010). Elle aborde uniquement le lien avec le droit international impératif placé au sommet de la hiérarchie des normes<sup>12</sup>.

## 2. État de la doctrine et parallèle sur la CEDH et les Pactes I et II de l'ONU

En ce qui concerne la **validité du droit international**, la conception moniste est aujourd'hui bien encrée dans le système juridique suisse (Auer, Malinverni et Hottelier, 2013a) (cf. supra). Une motion déposée au Parlement suisse en mars 2014 propose néanmoins de la remplacer par la conception dualiste dans le but de solidifier l'autonomie de la Suisse et de diminuer sa dépendance au droit international. Seul le Conseil fédéral s'est pour le moment prononcé sur le sujet. Il rejette la motion.

Plus précisément sur la **notion d'effet direct**, Auer, Malinverni et Hottelier (2013a)<sup>13</sup> ainsi que Jacot-Guillarmod (1989) renvoient à la définition de l'auteur belge Verhoeven. Celui-ci la caractérise comme :

---

<sup>12</sup> Pour le respect du droit international impératif lors des révisions constitutionnelles, se référer aux art. 193 al. 4 Cst. suisse et 194 al. 2 Cst. suisse ; pour les initiatives populaires, cf. l'art. 139 al. 3 Cst. suisse.

<sup>13</sup> Auer, Malinverni et Hottelier parlent plutôt d'applicabilité directe.

« l'aptitude d'une règle de droit international à conférer par elle-même aux particuliers, sans requérir aucune mesure interne d'exécution, des droits et des obligations dont ils peuvent se prévaloir devant les autorités de l'Etat où cette règle est en vigueur » (Auer, Malinverni et Hottelier, p. 463).

Sur la pertinence de l'effet direct dans un système moniste tel que celui de la Suisse, Jacot-Guillarmod (1989) reste très critique. Selon lui, l'analyse systématique de l'effet direct diminue les chances d'intégration du droit international dans l'ordre juridique interne. Jacot-Guillarmod rappelle :

« [qu'avant] l'arrêt *Rossier* de 1962 (ATF 88 I 86), qui formalise pour la première fois la doctrine de l'applicabilité directe des traités internationaux en Suisse, [...] [le TF] appliquait des règles internationales aux litiges les plus divers, chaque fois que ces règles internationales lui paraissaient présenter une pertinence matérielle pour le cas examiné » (p.144).

Selon Jacot-Guillarmod, les multiples discussions doctrinales au sujet des conditions d'application de l'effet direct (que l'on retrouve dans la jurisprudence et dans la pratique administrative) desservent la cause et l'effet utile du droit international. « Ce qu'il faudrait en réalité promouvoir en Suisse, par un nécessaire retour aux sources, c'est une « déproblématisation » de la question de l'application directe » (Jacot-Guillarmod, p. 150).

En appliquant la notion de l'effet direct aux traités internationaux parallèles à la CDE, Auer, Malinverni et Hottelier (2013b) reconnaissent que les dispositions de la CEDH et du Pacte II (hormis son art. premier) ont un caractère suffisamment précis pour être justiciables. Concernant le Pacte I, Auer, Malinverni et Hottelier nuancent la position traditionnelle qui exclue l'effet direct aux dispositions du Pacte I pour cause d'impossibilité pour les justiciables de faire valoir des droits subjectifs devant les tribunaux. Ces auteurs défendent une position selon laquelle : « [l]es droits sociaux ne sont pas tous, par leur nature et intrinsèquement, insusceptibles d'être examinés par un organe judiciaire » (p. 682). Dans ce sens, il convient de rappeler qu'une liste de droits sociaux a été établie dans la Cst. suisse et assimilée à des droits

fondamentaux. Par cet acte, le pouvoir constituant a ainsi reconnu la précision de leur contenu et leur application directe par les tribunaux<sup>14</sup>.

Sur le **rapport hiérarchique entre le droit international et le droit interne**, le Conseil fédéral (2010) souligne la position de la doctrine suisse qui accorde la primauté du droit international impératif sur le droit interne. Plus précisément sur le conflit potentiel entre le droit international et la Cst. suisse, de nombreux auteurs se prononcent en faveur de la supériorité du droit international, tout en admettant la présence d'exceptions. Thürer (2001, cité par Conseil fédéral, 2010, p. 2111) octroie pour sa part la primauté à la Cst. suisse en cas de violation par le droit international à des principes fondamentaux de l'ordre juridique suisse. Künzli (2009, cité par Conseil fédéral, 2010) reconnaît quant à lui la prééminence de la disposition constitutionnelle postérieure sur la norme internationale en question, dès lors que le constituant a souhaité intentionnellement déroger au droit international. Enfin, dans le rapport qui régit le droit international à la législation suisse, Aubert et Mahon (2003) affirment la supériorité du droit international sur la législation interne sur la base de l'art. 5 al. 4 Cst. suisse qui prescrit à la Confédération et aux cantons de respecter le droit international. Ils admettent ainsi un contrôle de conformité des lois fédérales à la CEDH et aux Pactes de l'ONU.

### 3. État de la jurisprudence et parallèle sur la CEDH et les Pactes I et II de l'ONU

Notons tout d'abord qu'au sujet de la **validité du droit international** dans l'ordre juridique suisse, tout comme la doctrine, la jurisprudence du TF rappelle à maintes reprises l'ancrage du système moniste en Suisse<sup>15</sup>.

Concernant la **notion d'effet direct**, le TF considère qu'une norme est directement applicable lorsque :

---

<sup>14</sup> Les droits sociaux se situent au chapitre premier de la Cst. suisse (art. 12, 19, 28 al. 3 et 29 al. 3 Cst. suisse). Ils sont à différencier des buts sociaux du chapitre trois qui, pour leur part, ne sont pas assimilés à des droits subjectifs (art. 41 al. 4 Cst. suisse).

<sup>15</sup> Cf. l'ATF 130 I 312, 326, consid. 4.1 ou encore l'ATF 127 II 177, 181, consid. 2 lit. c.

« le contenu de la disposition en cause [est] suffisamment clair et précis pour servir de fondement à une décision d'espèce. [...] [Cette norme doit] être susceptible d'application sur le plan judiciaire, porter sur des droits et des devoirs particuliers et s'adresser aux autorités chargées de l'application du droit » (ATF 124 III 90, cité par Auer, Malinverni et Hottelier, 2013a, p. 463).

Bien établie sur le sujet depuis 1962<sup>16</sup>, la jurisprudence du TF insiste particulièrement sur la nécessité d'une protection accrue de l'individu<sup>17</sup>. Le TF émet dès lors des réserves, d'une part, lorsqu'au moment d'analyser la situation sous l'angle juridique ou politique, une appréciation rigoureuse est requise, d'autre part, lorsqu'il s'agit de traiter des questions de principe<sup>18</sup>.

Dans le contexte des traités dont s'inspire la CDE, le TF considère que la CEDH<sup>19</sup> et le Pacte II<sup>20</sup> sont d'applicabilité directe. Il reconnaît en revanche un manque de précision dans la rédaction des dispositions du Pacte I. En les assimilant à des objectifs, le TF exclut tout droit subjectif et justiciable en faveur des individus<sup>21</sup>. Il admet cependant, mais uniquement sous forme d'exception, que certaines dispositions comme l'art. 8 § 1 lit. a Pacte I relatif à la liberté syndicale sont dotées d'effet direct<sup>22</sup>.

Sur le **rapport hiérarchique entre le droit international et le droit interne**, le TF rejoint la doctrine en accordant la supériorité aux dispositions de droit international impératif. Le conflit entre le droit interne et le droit international a d'ailleurs fait l'objet d'une abondante jurisprudence par le TF<sup>23</sup>. Celui-ci a également statué en faveur de la prééminence du droit international non impératif (2C.828/2011) sur la Cst. suisse, en accordant la primauté à la CEDH sur cette dernière. Enfin, au niveau de la relation

---

<sup>16</sup> Avant cela, le TF émettait une présomption de la justiciabilité des dispositions du droit international.

<sup>17</sup> Cf. affaire *Rossier*, ATF 88 I 86, 90-91, consid. 4 lit. b ainsi que l'ATF 98 Ib 385, 387-390.

<sup>18</sup> Ajoutons que la norme en question ne doit pas non plus contenir un programme à l'intention du législateur ou se réduire à des prescriptions réglementaires (ATF 4C.422/2004, consid. 3.1.2).

<sup>19</sup> ATF 101 Ia 67, consid. 2 lit. c.

<sup>20</sup> ATF 121 V 246, 249, consid. 2 lit. c.

<sup>21</sup> Cf. ATF 130 I 113.

<sup>22</sup> ATF 121 V 246, 250, consid. 2 lit. e.

<sup>23</sup> Cf. ATF 125 II 417, 424, consid. 4 lit. d ou encore ATF 122 II 234, 239 consid. 4 lit. e.



qui régit les rapports entre le droit international et la législation suisse, la jurisprudence *Schubert* du TF<sup>24</sup> proclame la primauté du droit international, sous réserve des cas où le législateur a intentionnellement souhaité déroger aux règles de droit international. Notons que cette jurisprudence représente, en l'absence de renégociation ou de dénonciation du traité en question, d'une part une violation de l'adage *pacta sunt servanda* qui oblige les États parties à exécuter les traités de bonne foi, d'autre part un non-respect de l'interdiction d'utiliser les dispositions nationales pour déroger aux normes de droit international. Une exception à la jurisprudence *Schubert* a cependant été prévue par le TF. En cas de conflit entre une disposition de droit interne et une norme internationale portant sur la protection des droits de l'homme, la primauté revient alors au droit international<sup>25</sup>.

## b) En droits de l'enfant

### 1. État de la doctrine

En Suisse, la notion d'effet direct a principalement porté sur l'art. 12 CDE reconnu d'effet direct<sup>26</sup>, que ce soit entre autre lors de la prise de position du TF proclamant son effet direct en 1997 (Lücker-Babel, 1998), sur des questions de droit du divorce (Bucher, 2001) ou encore pour constater les restrictions au niveau des possibilités de son application (Bucher, 2008). Bucher (2008) insiste sur ce dernier point en affirmant que la reconnaissance de l'effet direct de l'art. 12 CDE en 1997 n'a pas engendré de façon durable une pratique favorable à l'audition de l'enfant. En effet, à peine dix ans après la proclamation de l'effet direct de l'art. 12 CDE, le TF démontre une pratique restrictive qui offre à seulement 10% des enfants l'occasion d'être auditionné par le juge au cours d'un procès. Parmi les décisions jurisprudentielles qui contribuent à ce résultat, Bucher souligne not. la pratique du TF qui exclut du droit d'être entendu tout enfant qui n'a pas eu connaissance de certaines données jugées indispensables pour fonder son propre avis sur la situation. Selon Bucher, il serait plus adéquat de laisser l'enfant exprimer son opinion, tout en limitant

---

<sup>24</sup> ATF 99 Ib 39, consid. 3.

<sup>25</sup> Jurisprudence *PKK*, ATF 125 II 417, 424, consid. 4 lit. d.

<sup>26</sup> ATF 124 III 90 ; ATF 126 III 497.

l'importance donnée à ses propos dans le cas où celui-ci venait à apprendre les faits méconnus et souhaiterait rectifier sa position. Bucher rappelle alors l'importance de la conscientisation des magistrats sur les bienfaits de la bonne application de l'art. 12 CDE, sans quoi l'audition de l'enfant ne pourra jamais porter ses fruits. L'art. 3 CDE (prise en compte de l'intérêt supérieur de l'enfant) a également fait l'objet d'analyse et de débats<sup>27</sup>, sans pour autant aboutir à une position unanime sur sa qualification. Marguerat, Nguyen et Zermatten (2006) considèrent pour leur part : « que l'obligation de procéder à une balance des intérêts est [en soi] directement applicable » (p. 16).

Lors d'une journée rassemblant des experts sur le thème de la ratification du troisième Protocole facultatif de la CDE en Suisse (Zünd et Mahon, 2013), le juge fédéral Zünd et Zermatten, ancien juge des mineurs en Valais et ancien directeur de l'IDE, ont tous deux rappelé la subsidiarité de la CDE, et au passage celle de la Cst. suisse, lorsque le domaine est déjà traité par la législation nationale. Cette façon de procéder relègue ainsi au second plan la question de la justiciabilité des droits de la CDE<sup>28</sup>. Zünd et Zermatten constatent cependant dans les faits un élargissement de la justiciabilité au niveau national : un certain nombre de décisions ne se basent pas sur l'art. 11 Cst. mais font appel aux art. 3 et 12 CDE. En tous les cas, Marguerat, Nguyen et Zermatten (2006) reconnaissent en Suisse un effet de *standstill* à la CDE<sup>29</sup>. Cette forme de garantie prescrit : « [l'interdiction] aux autorités de légiférer à rebours du niveau de protection déjà atteint » (Marguerat, Nguyen et Zermatten, p. 18). Marguerat, Nguyen et Zermatten justifient leur position en transposant dans le cadre de la CDE les propos du Comité des droits économiques, sociaux et culturels sur le Pacte I. Ils mettent en lumière la similitude des termes de l'art. 2 § 1 Pacte I et de l'art. 4 CDE<sup>30</sup> qui insistent tous deux sur le caractère progressif de la réalisation des droits inscrits dans chacun des traités. Le Comité des droits économiques, sociaux et culturels insiste sur le fait que l'accomplissement sur le long terme des droits, stipulé à

---

<sup>27</sup> Différents auteurs associent l'effet direct à l'art. 3 CDE. Cf. not. Ingeborg Schwenzer, Die UN-Kinderkonvention und das schweizerische Kindesrecht, in : AJP/PJA 1994, p. 819 ou encore Christian Ullmann, Verfassungs- und völkerrechtliche Widersprüche bei der Ratifikation der UNO-Kinderrechtskonvention, in : FamRZ 1991, p. 889 ss (cités par Marguerat, Nguyen et Zermatten, 2006).

<sup>28</sup> Dans leur exposé, il s'agissait de l'art. 11 Cst. suisse (protection des enfants et des jeunes) et de différents droits sociaux de la CDE déjà contenus dans des lois internes.

<sup>29</sup> On parle également d'interdiction des mesures régressives, de clause de non-régression, de non-retour, ou encore d'effet de cliquet.

<sup>30</sup> Voir également dans ce sens les art. 28 § 1 et 43 § 1 CDE.

l'art. 2 § 1 Pacte I, ne dénie pas les obligations formulées dans le Pacte I de tout contenu effectif. Ceci posé, le Comité affirme que les mesures régressives doivent dès lors être appliquées dans des cas exceptionnels et faire l'objet de mesures justificatives. Sur la base de ce raisonnement et du fait que le Pacte I contient également en son art. 10 § 3 une clause spéciale pour les enfants et les adolescents, Marguerat, Nguyen et Zermatten concluent également à l'exclusion des mesures régressives dans la CDE. Un message du Conseil fédéral (FF 1994 V, p. 21-22, cité par Marguerat, Nguyen et Zermatten) souligne à cet égard que :

« même lorsque [l]es dispositions [de la CDE] ne fondent aucun droit subjectif qui puisse être directement invoqué devant les tribunaux par l'enfant ou par son représentant légal, elles ne constituent pas seulement une déclaration d'intention morale ou politique, mais font partie intégrante de l'ordre juridique objectif : les obligations internationales demeurent, qu'elles puissent être directement invoquées devant les autorités étatiques ou non » (p. 19).

## 2. État de la jurisprudence

Les recherches établies au niveau de la jurisprudence du TAF et du TF font part d'une vision restrictive sur la question de l'effet direct. En effet, seuls les art. 7 § 1 CDE (droit au nom, à l'acquisition d'une nationalité et à la connaissance de son ascendance)<sup>31</sup> et 12 CDE (audition personnelle de l'enfant)<sup>32</sup> sont reconnus d'effet direct. Le recours à l'applicabilité directe ne se fait pas toujours de façon détaillée et explicite. C'est par exemple le cas pour l'art. 7 § 1 CDE qui reçoit dans un cas l'attribution de l'effet direct sans la moindre explication ou qui se voit attribuer dans une autre situation la notion de droit inconditionnel sans pour autant être doté d'effet direct.

On constate de plus que le recours à la violation de la CDE provient principalement du domaine du droit des étrangers (regroupement familial (partiel), demande d'asile, exécution du renvoi, droit à une autorisation de séjour, répartition

---

<sup>31</sup> ATF 125 I 257, 262, consid. 3 lit. c (droit de consulter un dossier de tutelle archivé) et ATF 128 I 63 (droit de connaître son ascendance).

<sup>32</sup> ATF 124 III 90, 91-92, consid. 3 lit. a.

intercantonale des requérants d'asile et exception aux mesures de limitation)<sup>33</sup>. Les décisions ont dans la grande majorité des cas, été accompagnées de refus<sup>34</sup> et les articles mentionnés (art. 3 § 1 CDE et 9 CDE) dénués d'effet direct<sup>35</sup>. Les motifs s'appuient sur le fait que la CDE ne confère aucun droit à une autorisation de séjour, respectivement à sa prolongation ou à son renouvellement<sup>36</sup>. De plus, la CDE (particulièrement son art. 3 § 1) est régulièrement associée à l'art. 8 CEDH<sup>37</sup>, certains arrêts laissant même percevoir le caractère subsidiaire de l'art. 3 § 1 CDE par rapport à l'art. 8 CEDH, a fortiori la subsidiarité de la CDE par rapport à la CEDH<sup>38</sup>. Parallèlement, la CDE prend la forme d'un outil d'interprétation des situations, élaboré à partir de la description des dispositions. C'est particulièrement le cas pour les art. 1, 3 § 1, 8 § 1, 9 § 1, 10 § 1 et 18 § 1 CDE<sup>39</sup>. Dans les affaires qui concernent la situation des MNA<sup>40</sup>, deux articles font spécialement l'objet d'une telle description : l'art. 3 § 1 CDE et l'art. 22 CDE<sup>41</sup>. Notons que l'utilisation de l'art. 3 § 1 CDE a permis d'admettre dans différents cas le recours en faveur d'un MNA<sup>42</sup>. En ce qui concerne enfin les autres domaines faisant recours à la CDE, il est question d'affaires portées

---

<sup>33</sup> Voir par exemple pour le regroupement familial partiel l'ATF 136 II 78, 87, consid. 4.8, muni d'une description des art. 3 § 1 CDE, 9 § 1 CDE et 12 CDE ; cf. aussi à propos des art. 9 et 10 CDE ainsi que de l'art. 12 CDE (directement applicable), l'ATF 124 II 361, 367-368, consid. 3 lit. b et c.

<sup>34</sup> Au sujet des recours admis par le TAF, voir différentes décisions sur le sort des MNA (cf. infra n° 36).

<sup>35</sup> Cf. ATAF Cour V E-3852/2009 qui affirme que « [...] le recourant ne peut pas plus utilement se prévaloir des art. 3 et 9 de la [CDE] dont les stipulations sont dépourvues d'effet direct [...] ».

<sup>36</sup> Pour les art. 3 et 9 CDE, voir ATAF Cour III C-878/2010, consid. 6.

<sup>37</sup> Cour III C-385/2006, 26 avril 2010, consid. 5.6.

<sup>38</sup> Cour V E-3852/2009, 3 septembre 2009 : « [...] le grief selon lequel l'intérêt [...] n'aurait pas ou pas suffisamment été pris en considération par les autorités [...], revient à se plaindre d'une mauvaise pesée des intérêts en présence et se confond avec le moyen tiré de la violation du droit au respect de la vie privée et familiale, notamment garanti à l'art. 8 CEDH ». Cf. aussi Cour III C-6644/2011, 21 décembre 2012, consid. 8.1.

<sup>39</sup> ATAF Cour III C-6644/2011, 21 décembre 2012, consid. 9.3.

<sup>40</sup> Différents art. de la CDE peuvent toucher de près la situation des MNA : art. 2, 3, 9, 12 et 13, 20, 22, 24, 27, 28 et 31 CDE (Département de l'instruction publique, de la culture et du sport, département de l'urbanisme, département de la solidarité et de l'emploi, département de la sécurité et Hospice général, 2013).

<sup>41</sup> ATAF Cour IV D-4153/2012, 17 août 2012.

<sup>42</sup> ATAF Cour V E-901/2009, 18 février 2009 : « [...] [E]u égard au principe de l'intérêt supérieur de l'enfant posé à l'art. 3 [§] 1 [CDE], il convient que les autorités des États parties, avant d'exécuter le renvoi de [MNA], entreprennent toutes les investigations possibles en vue de situer les parents ou d'autres membres de la famille [...] ». Voir dans le même sens l'arrêt de la Cour V E-4575/2009, 2 septembre 2009, consid. 7.3 ou encore ATAF Cour V E-6924/2009, 22 août 2012, consid. 5.4 et 5.5.

devant le TF ayant trait au droit civil<sup>43</sup>, au droit social<sup>44</sup> ainsi qu'à des droits de nature constitutionnelle<sup>45</sup>.

### **c) Conclusion sur l'effet direct en droit suisse**

La Cst. suisse stipule le respect du droit international, une prescription que le gouvernement suisse met en lumière en encourageant une pratique propice à l'octroi de l'effet direct. L'encadrement autour de cette question se solidifie à travers deux obligations constitutionnelles adressées au TF : la première consiste à traiter les contentieux portant sur la violation des normes de droit international directement applicables, la deuxième contraint d'appliquer le droit international.

Au niveau doctrinal et jurisprudentiel, la façon de définir l'effet direct est similaire, tout en rappelant que la doctrine belge fait office de référence pour les auteurs suisses. L'application de la figure de l'effet direct dans le système moniste suisse est cependant remise en question, critiquée par les répercussions négatives qu'elle engendre sur l'effet utile du droit international.

La doctrine et la jurisprudence se rejoignent également sur la qualification de la CEDH et du Pacte II qu'ils considèrent tous deux d'effet direct. Dans l'approche du Pacte I, le TF et la doctrine assimilent la grande majorité de ses dispositions à des objectifs généraux et non à des droits subjectifs, bien qu'ils admettent tous deux des exceptions. Le TF reconnaît par exemple l'effet direct à l'art. 8 § 1 lit. a Pacte I et la doctrine présente une ouverture en excluant la présomption d'injusticiabilité des droits économiques, sociaux et culturels.

---

<sup>43</sup> Voir par exemple l'art. 9 § 1 CDE dans le contexte de l'attribution de la garde d'un enfant en procédure de mesures protectrices de l'union conjugale (ATF 136 I 178 16, consid. 5.1). Ou encore concernant les droits relevant de la personnalité comme le consentement éclairé du patient qui fait écho à l'art. 12 § 1 CDE (ATF 134 II 235, 237-238, consid. 4.1).

<sup>44</sup> Octroi d'allocations familiales pour les enfants domiciliés dans un État étranger, avec la mention des art. 3 et 26 CDE non dotés d'effet direct (ATF 136 I 297, 308, consid. 8.2). Voir aussi un arrêt concernant le droit aux mesures de réadaptation (réalisation des conditions d'assurance), avec la mention des art. 3 et 23 CDE non dotés d'effet direct (ATF 137 V 167, 174, consid. 4.8).

<sup>45</sup> Droit à la gratuité de l'enseignement basé sur l'art. 28 § 1 CDE (ATF 133 I 156).

En droits de l'enfant, l'intérêt de la doctrine suisse sur la question de l'effet direct a porté essentiellement sur deux articles de la CDE : l'art. 12 CDE, reconnu d'effet direct et l'art. 3 CDE dont la qualification juridique reste une source de débat. La jurisprudence suisse expose quant à elle une vision restrictive en accordant l'effet direct aux seuls art. 7 § 1 CDE et 12 CDE, sans que ne soit pour autant mentionné systématiquement, de façon détaillée et explicite, la notion d'effet direct. Le domaine du droit des étrangers illustre et alimente cette vision restrictive en présentant un rejet fréquent des demandes fondées sur la CDE ainsi qu'un refus de l'effet direct aux articles mentionnés (art. 3 § 1 CDE et 9 CDE). Notons que bien qu'étant dénué d'effet direct, l'art. 3 § 1 CDE permet de servir la cause des MNA. Enfin, on constate que l'application de la CEDH relègue au second plan celle de la CDE.

## B. En France

### a) En général

#### 1. Prescriptions constitutionnelles

Tout comme en Suisse, la **validité du droit international** se concrétise en France à travers une approche moniste, adoptée constitutionnellement en 1946 (Errera, 2005). Les traces de ce système ont perduré dans la Cst. de 1958 à travers son art. 55 Cst. française qui proclame la supériorité du droit international sur les lois (Pellet, 2006).

Pour qu'un traité soit intégré dans l'ordre juridique interne, il convient au préalable de respecter la compétence de chaque organe dans la procédure de conclusion des traités (Assemblée nationale, 2014). Selon l'art. 52 Cst. française « [l]e Président de la République négocie et ratifie les traités ». Toutefois, l'approbation ou la ratification d'un certain nombre de traités<sup>46</sup> dépend de l'édition d'une loi d'autorisation élaborée par le Parlement français (art. 53 Cst. française). À ce sujet, la commission des affaires étrangères occupe une place importante. Elle a par

---

<sup>46</sup> Par exemple les traités de paix, les traités de commerce ou encore les traités relatifs à l'organisation internationale.

exemple la compétence de reporter les délibérations ou de proposer à l'Assemblée nationale d'amender le projet de loi. Dans les cas où la ratification du traité remettrait en cause le fonctionnement des institutions, le Président de la République peut alors soumettre le projet de loi au référendum (art. 11 Cst. française). Enfin, l'art. 54 Cst. française prévoit une révision constitutionnelle en cas de non conformité du traité à la Cst française.

Au niveau de l'**application du droit international**, on constate depuis la Cst. française de 1946 l'intention du pouvoir constituant d'incorporer les traités internationaux dans l'ordre juridique interne<sup>47</sup> (Direction de l'information légale et administrative, 2014). Cette volonté se retrouve dans la Cst. française de 1958, à travers son art. 55 qui instaure une véritable **hiérarchie des normes** en reconnaissant le caractère supralégislatif du droit international.

## 2. État de la doctrine et parallèle sur la CEDH et les Pactes I et II de l'ONU

Sur la question de la **validité du droit international**, on constate une remise en question de la légitimité du système moniste en France. Selon Pellet (2006), il est en effet erroné de qualifier l'approche constitutionnelle de moniste. Le fait même de certifier qu'une telle conception existe en France ne peut provenir d'une règle supérieure de droit international. La Cst. française elle-même la stipule, ce qui permet à Pellet de poursuivre en affirmant que les juridictions françaises appliquent le droit international intégré au droit interne sur la seule et unique prescription du droit constitutionnel.

Sur la façon de présenter la **notion d'effet direct**, la doctrine belge fait office de référence. Taxil (2007) par exemple renvoie à la définition de Verhoeven (1980), citée supra. Taxil (p. 159) met ensuite l'accent sur les deux critères issus des jurisprudences internationale et européenne, à savoir le critère subjectif et le critère objectif. Dans la pratique, Kamara (2011) remarque qu'il est parfois fait fi du cumul des deux critères. C'est le cas lorsqu'il s'agit d'interpréter des dispositions garantissant les droits de l'homme. Selon Kamara :

---

<sup>47</sup> Voir à ce sujet le Préambule et l'art. 26 de la Cst. française de 1946.

« [c]ela se justifie peut-être par le fait qu'aux yeux du juge français, il y a toujours une présomption d'effet direct en droit français de toute norme conventionnelle liant la France, en conséquence des dispositions de l'article 55 de la Constitution du 4 octobre 1958 » (p. 134).

Ce contrôle in abstracto effectué, Sciotti-Lam (2004, cité par Pieret, 2008) précise que le juge doit encore tenir compte des caractéristiques propres à chaque affaire (parties au litige, décision escomptée, etc.). C'est pourquoi il se peut que l'octroi de l'effet direct varie en fonction du contexte.

En ce qui concerne les dispositions de la CEDH et du Pacte II, les auteurs français leur reconnaissent un caractère suffisamment précis pour être justiciables (Bruce, 2005 ; voir également Chanet, 2011 et Paris, 2013). À propos des droits sociaux, la doctrine estime en revanche qu'ils ont un degré de protection plus faible que les droits civils et politiques. Ceci se traduit notamment par l'imprécision des termes qui décrivent les droits ou encore par la difficulté de faire recours au juge. Selon Levinet (2008, cité par Gründler, 2012) : « les droits civils et politiques seraient plus clairement justiciables que les droits sociaux qui ne bénéficieraient, pour leur part, que d'une « justiciabilité relative » du fait notamment des ressources économiques nécessaires à leur effectivité » (p. 109). Levinet précise cependant que cette affirmation se limite aux droits de type droits-créances. Dans ce sens, il conçoit la justiciabilité du droit de grève, de la liberté syndicale et de la non-discrimination dans l'emploi.

Au sujet du **rapport hiérarchique entre le droit interne et le droit international**, seul le caractère supralégislatif du droit international est prévu par l'art. 55 Cst. française. Le silence de la Cst. française au sujet de la hiérarchie entre le droit constitutionnel et le droit international fait naître diverses positions doctrinales (Playmendroit, 2014). Une partie des auteurs affirme que les traités sont supérieurs à la Cst. française (Carreau, 1991) et qu'une révision s'impose en cas de conflit<sup>48</sup>. D'autres proclament la supériorité de la Cst. française, d'une part sur la base du caractère facultatif de la révision, d'autre part sur le fait que le rang des traités est établi par l'ordre constitutionnel interne (Pellet, 2006).

---

<sup>48</sup> Cf. art. 54 Cst. française.



### 3. État de la jurisprudence et parallèle sur la CEDH et les Pactes I et II de l'ONU

Tout comme en doctrine, on constate au niveau de la **validité du droit international** une prise de distance de la part de la jurisprudence par rapport à la conception moniste. En effet, dans l'arrêt *Koné*<sup>49</sup> et dans l'arrêt *Sarran, Levacher et autres*<sup>50</sup>, le C.E. français affirme que l'art. 55 Cst. française ne mentionnant pas la Cst. française, celle-ci doit dès lors se voir accorder la supériorité sur le droit international. En différenciant l'ordre interne de l'ordre international, le C.E. français laisse ainsi clairement apparaître une position en faveur de la conception dualiste. Notons que la Cour de cass. française affirme quant à elle le contraire, en reconnaissant la primauté du droit international lorsque ses dispositions sont dotées d'effet direct (Slautsky, 2009).

En ciblant plus précisément la **notion d'effet direct**, on observe que comparativement aux pays voisins, le pouvoir d'interprétation requis pour examiner la question de l'effet direct des traités est arrivé tardivement dans la sphère d'influence des juges français. Il a fallu attendre l'affaire *Gisti* en 1990<sup>51</sup> pour que le C.E. français ne délègue plus cette compétence au Ministre des affaires étrangères<sup>52</sup>. Depuis cette affaire, le C.E. français étudie, disposition par disposition, le degré de normativité de chacune d'elles. La Cour de cass. française n'a en revanche procédé de la sorte que depuis 2005 (cf. infra).

Selon le juge administratif français :

« une stipulation doit être reconnue d'effet direct [...] lorsque, eu égard à l'intention exprimée des parties et à l'économie générale du traité invoqué, ainsi qu'à son contenu et à ses termes, elle n'a pas pour objet exclusif de régir les relations entre Etats et ne requiert l'intervention d'aucun acte complémentaire pour produire des effets à l'égard des particuliers » (C.E. français, affaire *Gisti*, 4 octobre 2012, n° 322326).

---

<sup>49</sup> C.E. français, 3 juillet 1996, n° 169219.

<sup>50</sup> C.E. français, 30 octobre 1998, n° 200286-200287.

<sup>51</sup> En Belgique par exemple, tel était déjà le cas depuis 1842.

<sup>52</sup> C.E. français, 29 juin 1990, n° 78519.

Cet arrêt précise de plus que le fait de mentionner les États comme débiteurs d'une obligation ne suffit pas à exclure l'effet direct.

Sur les traités parallèles à la CDE, on reconnaît en France que les dispositions de la CEDH (Cohen-Jonathan, 1989, cité par Bruce, 2005) et du Pacte II (Chanet, 2011) ont un caractère suffisamment précis pour être justiciables. Il existe cependant encore différentes nuances au sujet de l'application du Pacte II. En effet, celui-ci s'efface devant la prédominance de la CEDH qui contient la grande majorité de ses droits. Pour le surplus, les juridictions françaises se montrent fermement opposées à son application (Chanet)<sup>53</sup>. Enfin, le juge administratif n'admet le caractère *self executing* des dispositions du Pacte II que pour la troisième partie qui porte sur une liste de droits fondamentaux<sup>54</sup>. Ce même juge ne le reconnaît en revanche que de façon limitée pour la deuxième partie qui a trait à des mesures d'ordre procédural et qui touche à certains droits fondamentaux (Nicke, 2006). Concernant le Pacte I, le C.E. français dénie l'effet direct à ses dispositions<sup>55</sup>. Dans l'affaire *Aides et Gisti*, il apporte cependant une forme de justiciabilité indirecte à certaines de ses dispositions<sup>56</sup>. En effet, dans le but de déclarer la non compatibilité de la législation française et de permettre aux enfants sans-papiers d'accéder aux soins de base, le C.E français a fait appel à l'art. 3 § 1 CDE (disposition reconnue d'effet direct). Il a ainsi, de façon détournée, évité une violation des droits économiques, sociaux et culturels, sans pour autant reconnaître l'invocabilité et l'effet direct aux dispositions du Pacte I. De son côté, la Cour de cass. française a en revanche admis et confirmé depuis 1991<sup>57</sup> l'effet direct aux art. 6 et 7 du Pacte I, associé épisodiquement à l'art. 2<sup>58</sup>.

Enfin, au sujet de la **hiérarchie des normes**, le C.E. français précise dans l'affaire *Gisti* de 2012 (op. cit.) que le caractère supralégislatif du droit international qui ressort de

---

<sup>53</sup> C'est le cas principalement pour la Chambre criminelle de la Cour de cass. française.

<sup>54</sup> Par exemple le droit à la vie, l'interdiction de la torture et des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, l'interdiction de l'esclavage ou encore le droit à la liberté et à la sécurité.

<sup>55</sup> Voir par exemple l'arrêt du C.E. français, 10 novembre 1999, n° 193836, art. 7 Pacte I ou encore l'arrêt du C.E. français, 6 novembre 2000, n° 204784, art. 9 Pacte I.

<sup>56</sup> C.E. français, 7 juin 2006, n° 285576, art. 9 et 10 Pacte I (cité par Slama, 2009).

<sup>57</sup> Cf. not. la décision du 15 octobre 1991, n° 90-86791.

<sup>58</sup> Voir à propos de l'effet direct de l'art. 6 § 1 Pacte I, l'arrêt *Eichenlaub c. Axia*, Cour de cass. française, 16 décembre 2008, n° 05-40876.

l'art. 55 Cst. française ne qualifie que les dispositions internationales dotées d'effet direct.

## b) En droits de l'enfant

### 1. État de la doctrine

En France, le sujet de l'effet direct de la CDE a été abordé par une approche plus générale qu'en Suisse. Les auteurs français ont d'abord fait part des dissidences jurisprudentielles, en insistant sur la position de la Cour de cass. française qui avait très tôt rejeté l'effet direct de la CDE<sup>59</sup>. Suite aux critiques de la doctrine majoritaire<sup>60</sup>, la Cour de cass. française a finalement nuancé sa position et admis en 2005 l'effet direct à l'art. 3 § 1 CDE<sup>61</sup> (Courbe, 2006). Cette même année, Errera s'est alors penché de façon plus approfondie sur la mise en œuvre de la CDE au sein des juridictions administratives. Il en ressort différentes observations, présentées ci-dessous.

### 2. État de la jurisprudence

Dans ses recherches, Errera (2005) souligne que l'invocation de la violation de la CDE concerne :

« quasi exclusivement [le] droit des étrangers [...] : refus de visa, de titre de séjour, d'autorisation de regroupement familial, reconduite à la frontière, voire extradition. Ce moyen est le plus souvent accompagné de celui qui est tiré de la méconnaissance de l'art. 8 CEDH » (p. 3).

---

<sup>59</sup> Voir par exemple l'affaire *S. Le Jeune c. Mme Sorel*, Cour de cass. française, 10 mars 1993, n° 91-11310.

<sup>60</sup> Par exemple Neirinck et Martin, 1993 (cités par Alen et Pas, 1995).

<sup>61</sup> Voir les arrêts de la Cour de cass. française, affaire *Chloé*, 18 mai 2005, n° 02-16336 et affaire *Charlotte*, 14 juin 2005, n° 04-16942. Notons que depuis lors, les art. 7 § 1 CDE (Cour de cass. française, 7 avril 2006, n° 05-11285) et 9 § 3 CDE ont également été dotés d'effet direct (Cour de cass. française, 22 mai 2007, n° 06-12687 ; Voir également COFRADE (2012)).

S'ensuit la mise en évidence d'une jurisprudence restrictive dans laquelle un nombre très restreint d'articles reçoit l'effet direct<sup>62</sup>. Errera observe de plus que les décisions prises sur la base de la Convention aboutissent rarement à la violation d'un article, a fortiori à l'annulation d'une décision. À ce propos, une systématisation a été établie sur le refus des décisions : elles « [...] décrivent la situation des parents et celle des enfants ainsi que les conséquences concrètes de la décision attaquée pour les enfants pour en déduire que l'art. 3 [CDE] n'a pas été méconnu » (Errera, 2005, p. 6)<sup>63</sup>. Cet auteur soulève également l'ambiguïté de la jurisprudence dans la qualification des articles. À plusieurs reprises, la jurisprudence a accepté et refusé dans des arrêts distincts l'effet direct d'une même disposition. Ce constat s'est présenté par exemple pour les art. 2 et 10 CDE. Des confusions ont également été soulevées au sujet des art. 7 et 9 CDE<sup>64</sup>. Pour terminer, un arrêt sur la situation des MNA permet de mettre en évidence que le C.E français n'appuie pas d'office ses décisions sur la CDE. En effet, son raisonnement se base principalement sur des règlements qui abordent directement la situation de ces enfants et dans lesquels sont inclus certains droits reconnus dans la CDE (par exemple le droit à la réunification familiale, art. 10 CDE)<sup>65</sup>. Lorsqu'il fait appel à cette Convention, c'est de façon très brève qu'il mentionne ses dispositions<sup>66</sup>.

### c) Conclusion sur l'effet direct en droit français

Sur la façon de concevoir en théorie l'effet direct, les auteurs de doctrine française et la jurisprudence se rejoignent autour de la même définition. La doctrine observe cependant qu'en pratique, il est parfois fait fi du cumul des deux critères. L'auteur Kamara justifie cette approche à l'aide de l'art. 55 Cst. française, norme à partir de laquelle il déduit une présomption d'effet direct des normes internationales.

---

<sup>62</sup> Lors de cette étude établie en 2005, seuls les art. 3 § 1 (le plus souvent invoqué), 16 et 37 lit. b et c CDE étaient reconnus d'effet direct. Tel est aujourd'hui également le cas pour l'art. 12 § 2 CDE (voir par exemple l'arrêt du C.E., 27 juin 2008, n° 291561).

<sup>63</sup> Pour exemple, voir l'affaire *Préfet des Hauts de Seine c. M. Boussaid*, 30 mars 2005 (cité par Errera, 2005).

<sup>64</sup> Pour un exposé sur les art. 2, 10, 7 et 9 CDE, voir Errera (2005, p. 7) ; pour une vue d'ensemble sur différentes confusions constatées, cf. Comité des droits de l'enfant (2008) ou Coll. (2010).

<sup>65</sup> C.E. français, 24 décembre 2012, n° 364503.

<sup>66</sup> Voir par exemple pour l'art. 3 CDE l'arrêt du C.E. français, 18 novembre 2011, n° 335532.

Sur la base de la définition de l'effet direct, la doctrine reconnaît que les dispositions de la CEDH et du Pacte II ont un caractère suffisamment précis pour être justiciables. La jurisprudence partage le même avis concernant la CEDH mais présente une position plus nuancée au sujet de l'application du Pacte II. En effet, le juge administratif français s'oppose à reconnaître l'effet direct à l'entier du Pacte II. Au sujet du Pacte I, la doctrine énonce la notion de justiciabilité relative du fait des moyens économiques nécessaires à leur mise en oeuvre. Elle précise cependant que cette réalité ne concerne que les droits sociaux de type droits-créances. Les juridictions françaises reconnaissent quant à elles un manque de précision dans la rédaction de ses dispositions. Le C.E. français apporte néanmoins une forme de justiciabilité indirecte à certaines de ses dispositions en mobilisant l'art. 3 § 1 CDE et en évitant ainsi une violation des droits économiques, sociaux et culturels. De son côté, la Cour de cass. française admet l'effet direct aux art. 6 et 7 du Pacte I, associé épisodiquement à l'art. 2.

En droits de l'enfant, la doctrine a fortement influencé la jurisprudence. D'un rejet total de l'effet direct de la CDE, la Cour de cass. française a finalement admis en 2005 l'effet direct à l'art. 3 § 1 CDE. Pour ce qui est de l'invocation de la CDE, celle-ci se fait principalement dans le domaine du droit des étrangers. Il en ressort une jurisprudence restrictive ainsi qu'une ambiguïté dans la qualification des articles. Enfin, différents cas illustrant la situation des MNA exposent une plus grande importance donnée à l'application de certains règlements qu'à celle de la CDE.

## C. En Belgique

### a) En général

#### 1. Prescriptions constitutionnelles

Tout comme en Suisse et en France, la **validité du droit international** se concrétise en

Belgique à travers l'adoption du système moniste (Alen et Pas, 1995)<sup>67</sup>. À l'égal de ces deux pays, l'intégration des traités internationaux dans l'ordre juridique interne dépend du respect de la procédure de conclusion des traités. Il existe deux catégories de traités : les *traités fédéraux* et les *traités mixtes*. Le *treaty-making power*, soit la compétence de conclure des traités, se divise entre la collectivité fédérale, les Régions et les Communautés (Lejeune, 2010). Les *traités fédéraux* sont conclus par le Roi (négociation, paraphe, signature, ratification ou adhésion et éventuellement suspension et dénonciation), sous réserve de ceux dont la compétence revient aux Régions et aux Communautés (art. 167 § 2 Cst. belge). Notons que la ratification des *traités fédéraux* qui ont pour objet de rectifier les frontières territoriales belges dépend encore d'une autorisation donnée à travers la promulgation d'une loi d'assentiment (art. 7 et art. 167 § 1 al. 3 Cst. belge). Enfin, et cela vaut pour tous les *traités fédéraux*, leur effet dans l'ordre interne ne peut se produire que si une loi d'assentiment visant à les introduire en droit belge a été établie par les Chambres fédérales. Pour être opposables aux justiciables, ils doivent de plus être publiés au *Moniteur belge*<sup>68</sup>. Cette dernière condition s'applique aux traités qui s'adressent directement aux individus. Cela signifie que : « [m]ême s'il[s] [sont] directement applicable[s] (*self executing*) en droit belge selon les Parties contractantes, le[s] traité[s] non publié[s] ne peu[vent] être appliqué[s] aux particuliers » (Lejeune, p. 415). Les *traités mixtes* englobent pour leur part à la fois ceux dont le contenu ne s'adresse pas uniquement aux autorités fédérales et ceux dont la compétence revient également aux Communautés et aux Régions (art. 167 § 4 Cst. belge). Dans ce dernier cas, la ratification des traités ne peut se faire qu'en présence du Roi, des Communautés et des Régions. Ce processus permet ainsi de respecter l'autonomie régionale et communautaire de ces collectivités.

En ce qui concerne l'**application du droit international**, la Cst. belge aborde uniquement dans son art. 169 la question du « respect du principe de la responsabilité internationale de l'État [par] un *pouvoir de substitution* de l'autorité

---

<sup>67</sup> Alors qu'en Suisse et en France on parle de système moniste avec primauté du droit international (Conseil fédéral, 2010), en Belgique, on parle plutôt de primauté du droit international directement applicable avec effets directs (Uyttendaele, 2005).

<sup>68</sup> Voir l'art. 8 de la loi du 31 mai 1961 relative à l'emploi des langues en matière législative, à la présentation, à la publication et à l'entrée en vigueur des textes légaux et réglementaires.

fédérale en cas de défaillance d'une entité fédérée dans l'exécution d'une obligation internationale» (Uyttendaele, 2005, p. 1049).

La **relation hiérarchique entre le droit interne et le droit international** ne bénéficie quant à elle d'aucune prescription constitutionnelle (d'Argent, 2012).

## 2. État de la doctrine et parallèle sur la CEDH et les Pactes I et II de l'ONU

Au sujet de la **validité du droit international**, la doctrine précise que « tout traité fait partie de l'ordre juridique belge s'il est entré en vigueur dans l'ordre international à l'égard de la Belgique et s'il a reçu l(es) assentiment(s) des assemblées parlementaires compétentes » (Lejeune, 2010, p. 98).

Sur la question de l'**applicabilité directe du droit international**, comme en Suisse et en France, la définition de référence provient de l'auteur belge Verhoeven (1980) (cf. supra). La doctrine belge démontre une attention soutenue<sup>69</sup>, diversifiée et évolutive sur le sujet. Une première tendance a d'abord réduit l'analyse de l'effet interne des traités internationaux au critère subjectif (Masquelin, 1980 et Lejeune, 1994, cités par Bribosia, 1996, p. 45). Sous les critiques, elle a ensuite cédé le pas à une conception plus large (Verhoeven, 1980, cité par Bribosia, 1996, p. 46), influençant dans ce sens certaines juridictions. Enfin, une focalisation s'est opérée uniquement sur la prise en compte du critère objectif, autant d'un point de vue doctrinal (Leroy, 1990, cité par Bribosia, 1996, p. 49) que jurisprudentiel.

L'importance octroyée à la prise en compte de ces critères a engendré la réaction de nombreux auteurs de doctrine. Haddad (2012) affirme par exemple que les exigences de clarté et de précision qui ressortent du critère objectif comportent le risque d'exclure d'office l'effet direct aux droits économiques, sociaux et culturels. Il est selon lui probable que ceux-ci ne reçoivent jamais aucune valeur juridique : « non seulement si le législateur ne les concrétise pas, mais également si les juridictions n'en assurent pas le respect au nom d'une approche traditionnelle qui crée une présomption d'injusticiabilité des droits [économiques, sociaux et culturels] » (p. 179).

---

<sup>69</sup> Voir par exemple Velu (1980), Verhoeven (1980), Bribosia (1996) ou encore Vandaele et Claes (2001).

Haddad propose alors de remplacer l'approche dichotomique des droits de l'homme<sup>70</sup> par une approche dite contemporaine. Cette dernière comporte l'avantage de percevoir en chacun des droits des obligations positives et négatives, des implications financières ainsi qu'une forme de justiciabilité<sup>71</sup>. Vandaele et Claes (2001) exposent également un regard critique sur la portée de l'effet direct. S'inscrivant dans la continuité des propos d'Alen et Pas (1995), ils remettent en question l'approche fonctionnelle de la doctrine de l'effet direct qui trouve son encrage dans la protection juridique du justiciable. Pour illustrer cette conception et dans le but de la questionner, Vandaele et Claes mentionnent différentes affaires qui ont exclu cette protection juridique aux dispositions de la CDE : l'une d'elle concerne l'art. 35 CDE, l'autre l'art. 3 CDE et la dernière la CDE toute entière. Dans chacun de ces cas, l'effet direct a été rejeté. Il leur paraît pourtant évident que la CDE contient dans son ensemble un potentiel de protection juridique (p. 11). Ces auteurs critiquent alors l'importance accordée à l'interprétation du juge et soulignent le potentiel « activisme du juge ». Celui-ci menace non seulement le *devoir d'impartialité* mais également le *principe démocratique* et le *principe de la séparation des pouvoirs*. Dans la continuité de ce raisonnement, Vandaele et Claes mettent en lumière le risque que : « [l]'effet direct manque [...] son objectif de protection juridique lorsque, du fait de la possibilité de l'arbitraire du juge, l'individu ne sait pas avec certitude quels engagements internationaux lui offrent une protection juridique plus élevée » (p. 12). Dans le but de palier à cette insécurité, Vandaele et Claes insistent sur la nécessité de s'appuyer davantage sur la force normative de la disposition d'un traité. Ceci permet d'introduire la notion de gradation de l'effet direct sur laquelle insistent Alen et Pas (1995, p. 166-167). Dans cette conception, il existe un degré de gradation qui varie en fonction de la liberté d'action dont jouit l'État pour exécuter une obligation. Prenons l'exemple de la liberté de choix laissée au législateur pour remplir un engagement. Le juge aura le devoir de contrôler que l'acte du législateur respecte bien le traité en question. Son analyse ne sera plus basée sur le respect des critères subjectif et objectif traditionnellement définis mais sur le pouvoir discrétionnaire de l'État, soit la marge

---

<sup>70</sup> Cette approche traditionnelle dissocie les droits civils et politiques des droits économiques, sociaux et culturels.

<sup>71</sup> Ce raisonnement a d'ailleurs été à la base de l'adoption du Protocole facultatif se rapportant au Pacte I, qui permet le dépôt d'une plainte au Comité des droits économiques, sociaux et culturels des Nations unies.



de manœuvre dont il bénéficie pour exécuter ses obligations. Le concept de l'effet direct n'intervient ici que lorsque l'État ne respecte pas ses obligations. Il oblige également le juge à devoir davantage justifier sa position. Cette vision offre ainsi une plus grande transparence dans l'analyse de l'effet direct et respecte davantage la *sécurité juridique* ainsi que le *principe de la séparation des pouvoirs*<sup>72</sup>.

Concernant la CEDH et le Pacte II, la grande majorité des dispositions de ces traités ont été dotées d'effet direct<sup>73</sup> (Alen et Pas, 1995) et considérées comme supérieures au droit interne (Uyttendaele, 2005, p. 1034). Alen et Pas en déduisent de même pour les normes de la CDE équivalentes à celles de ces traités. Uyttendaele précise à cet égard que : « [c]'est principalement dans le domaine des droits fondamentaux de la personne que ce principe [d'applicabilité directe] est appliqué » (p. 1034). Au sujet du Pacte I, le Gouvernement de la Belgique (2010, p. 5) affirme qu'il est impossible de trouver au sein de la doctrine une position commune sur le sujet. De façon générale, les droits contenus dans le Pacte I sont assimilés à des objectifs et non à des droits subjectifs. Notons qu'on reconnaît tout de même une obligation de *standstill* en faveur du Pacte I (Tshienda Muambi, 2012). Alen et Pas (1995) ont pour leur part nié le caractère *self executing* des dispositions de la CDE équivalentes à celles du Pacte I<sup>74</sup>.

Sur le **rapport hiérarchique entre le droit interne et le droit international**, Waelbroeck (1972, cité par Uyttendaele, 2005, p. 1034) défend l'idée selon laquelle la primauté du droit international englobe d'une part les traités considérés d'applicabilité directe (cf. infra, arrêt *Le Ski*), d'autre part les dispositions qui, sans pour autant s'adresser aux justiciables, contraignent l'État de manière inconditionnelle en excluant tout pouvoir d'appréciation. Il existe également un autre courant doctrinal qui reconnaît la supériorité au droit interne et à la Cst. belge (Bombois, 2004 et Delpreere, 2000, cités par Slautsky, 2009). Dans ce sens, Verhoeven (1984, cité par Slautsky, 2009) affirme : « [qu'] il serait *a priori* stupéfiant qu'un peuple sacrifie ce qu'il s'est donné comme règles fondamentales aux dispositions d'un accord conclu en exécution de celles-ci par l'un des organes qu'elles ont mis en place » (p. 15).

---

<sup>72</sup> Le juge est en effet contraint de clarifier les raisons qui l'autorisent à imposer au législateur le respect du droit international.

<sup>73</sup> Tel n'est pas le cas par exemple pour l'art. premier du Pacte II.

<sup>74</sup> Cf. art. 4, 24, 26, 27, 28 et 29 CDE.

Face à la difficulté de résoudre les potentiels conflits entre le droit interne et le droit international et face aux limites que pose une réflexion basée uniquement sur des aspects juridiques, Ost et Van de Kerchove (2002, cités par Slautsky, 2009) proposent de remplacer par un nouveau paradigme la vision hiérarchique des normes instaurée par Kelsen. Ils imaginent alors : « l'existence d'un droit répondant davantage à l'image du réseau qu'à celle de la pyramide » (p. 17). À l'image de la pratique européenne, Ost et van de Kerchove penchent pour plus de collaboration entre les ordres juridiques dans la pratique des tribunaux et des États. Dans ce sens, Slautsky (2009) rappelle le fonctionnement instauré par de nombreuses Constitutions européennes qui : « conserve[nt] la primauté du droit interne et de la Constitution sur le droit international, et [...] protège[nt] les valeurs de démocratie qui y sont associées, tout en prenant en compte les impératifs d'effectivité et de cohérence du droit international » (p. 19).

### 3. État de la jurisprudence et parallèle sur la CEDH et les Pactes I et II de l'ONU

Sur la **validité du droit international**, la célèbre affaire de *la fromagerie franco-suisse Le Ski*<sup>75</sup> est devenue la référence en la matière, en rejetant le dualisme du système juridique belge.

Sur la **notion d'effet direct**, tout comme la doctrine, la jurisprudence fait appel aux critères subjectif et objectif pour la définir. Dans les faits, on remarque cependant un manque de précision dans l'application de ces critères. À titre d'exemple, la Cour de cass. belge a parfois octroyé l'effet direct à une disposition sans fournir aucun détail ou a appliqué un article sans même mentionner l'effet direct. Dans l'arrêt *Lootens* par exemple, la Cour de cass. belge a octroyé pour la première fois l'effet direct à certaines dispositions de la CEDH, not. aux art. 5 et 8, sans pour autant préciser les motifs de sa décision (Cour de cass. belge, 26 septembre 1978, cité par Vandaele et Claes, 2001, p. 6).

En ce qui concerne la CEDH, on reconnaît que ses dispositions ont un caractère suffisamment précis pour être justiciables. Le C.E belge la conçoit comme un traité

---

<sup>75</sup> Cour de cass. belge, 27 mai 1971, Pas., 1971, cité par Haddad p. 176.

d'ordre public, ce qui conduit le juge à vérifier d'office son respect alors même que les parties ne l'ont pas invoqué (C.E. belge, 17 février 1989, cité par Uyttendaele, 2005, p. 1034). Le Pacte II reçoit pour sa part de façon implicite le caractère d'applicabilité directe (Cour de cass. belge, 17 janvier 1984, cité par Vandaele et Claes, p. 6). Concernant le Pacte I et du fait de la position de retrait des juridictions belges sur le sujet, le Gouvernement de la Belgique (2010) affirme: « [qu'] il est difficile d'apprécier si les dispositions du Pacte ont un effet direct en droit belge » (p. 5). Si le caractère programmeur est généralement associé aux dispositions du Pacte I sur la base des moyens qu'elles sollicitent à l'État pour être mises en oeuvre, la jurisprudence admet tout de même l'existence d'un effet de *standstill*. Celui-ci a été accordé à l'art. 13 § 2 lit. a Pacte I dans le domaine du droit à l'éducation primaire (arrêt *M'Feddal*, C.E. belge, 6 septembre 1989, cité par Gouvernement de la Belgique, 2010, p. 5).

Au sujet du **rapport hiérarchique entre le droit interne et le droit international**, la jurisprudence belge accorde la primauté aux conventions internationales sur les lois mais le rapport à la Cst. belge reste plus controversé. Dans son arrêt *Le Ski* du 27 mai 1971, la Cour de cass. belge a reconnu la primauté des dispositions de droit international dotées d'effet direct sur les normes de droit interne, celles-ci incluant les dispositions constitutionnelles<sup>76</sup>. Cette position, partagée par le C.E. belge<sup>77</sup>, ne l'a en revanche pas été par la Cour d'arbitrage belge et la Cour constitutionnelle belge. Cette dernière a en effet établi, depuis 1991, la primauté de la Cst. belge sur tout traité international, estimant que la loi fondamentale représente la référence même du droit applicable dans l'ordre interne<sup>78</sup>.

---

<sup>76</sup> Pas., I 886 (cité par Uyttendaele, 2005).

<sup>77</sup> Cf. l'affaire *Goosse*, C.E., 5 octobre 1996, n° 62.921 ou encore l'affaire *Orfinger*, C.E., 5 oct. 1996, n° 62.922 (citées par Uyttendaele, 2005).

<sup>78</sup> Dans la pratique, une interprétation extensive lui permet néanmoins de ne pas opposer les engagements internationaux et les prescriptions constitutionnelles (Lejeune, 2010, p. 155).

## b) En droits de l'enfant

### 1. État de la doctrine et de la jurisprudence

Haddad (2012) met en lumière l'hétérogénéité qui caractérise la qualification des dispositions de la CDE, selon qu'il s'agisse d'une part, de la Cour de cass. belge, des cours et tribunaux de fond belges, d'autre part du C.E. belge et de la Cour constitutionnelle belge.

La Cour de cass. belge a pour sa part exclu l'effet direct aux art. 3 CDE<sup>79</sup>, 4 et 25 CDE<sup>80</sup>, 2 et 26 § 1 CDE, ainsi que 7 § 1 et 2 CDE<sup>81</sup>. Elle l'a en revanche octroyé, parfois de manière contradictoire, aux art. 9 § 2 CDE<sup>82</sup>, 12 CDE concernant les affaires familiales<sup>83</sup> mais non pénales<sup>84</sup>, 21 CDE<sup>85</sup> et 16 CDE<sup>86</sup>. Dans les décisions rendues par les tribunaux de première instance, il est possible de lire que « [s]i l'application directe de la [CDE] est discutable, il faut [cependant] lui reconnaître un effet de « Stand still » ou encore « de cliquet » [...] »<sup>87</sup>. Ceci posé, il existe de nombreuses décisions faisant mention de la CDE et qui reconnaissent, parfois de façon implicite, l'effet direct aux dispositions. Une décision du Tribunal du Travail de Bruges du 24 décembre 2001<sup>88</sup> assure par exemple que les articles 2, 3, 6, 24 et 27 CDE sont formulés de façon suffisamment précise pour engager directement leur mise en œuvre. On observe également que l'association de l'art. 3 CDE à une autre disposition contenant un droit spécifique offre à ce premier, par effet de ricochet, la qualité d'effet direct<sup>89</sup>. Le même constat a pu être établi à propos de l'art. 2 CDE<sup>90</sup>.

---

<sup>79</sup> Cour de cass. belge, 4 novembre 1999, Pas., 1999 I 599 (cité par Haddad, 2012).

<sup>80</sup> Dans ce cas précis, la Cour de cass. belge s'est basée sur l'art. 4 CDE pour interpréter l'art. 25 CDE. Le rattachement à l'art. 4 CDE, non mentionné par les parties, est donc un moyen de dénier l'effet direct à toute disposition de la CDE (Cour de cass. belge, 31 mars 1999, Revue de Jurisprudence de Liège, Mons et Bruxelles, p. 1430 [nos italiques]) (cité par Haddad, 2012).

<sup>81</sup> Cour de cass. belge, 11 juin 2010, n° C.09.0236.F.

<sup>82</sup> Cour de cass. belge, 11 mars 1994, Pas., 1994 I 246 (cité par Haddad, 2012).

<sup>83</sup> Cour de cass. belge, 11 mars 1994, Pas., 1994 I 246 (cité par Haddad, 2012).

<sup>84</sup> Cour de cass. belge, 4 novembre 1999, Pas., 1999 I 599 (rejet de l'effet direct des art. 3 et 12 CDE) (cité par Haddad, 2012).

<sup>85</sup> Cour de cass. belge, 4 novembre 1993, Journal des tribunaux (1994), p. 187 (cité par Haddad, 2012).

<sup>86</sup> Cour de cass. belge, 24 juin 1998, Pas., 1999 I 339 (cité par Haddad, 2012).

<sup>87</sup> Tribunal du Travail de Liège, 2004, para. 1.

<sup>88</sup> JDJ belge, 2003, cité par DEI-Belgique, 2008, p. 4.

<sup>89</sup> Pour les art. 3 et 28 CDE, cf. *Mme N.H c. L'État belge*, 7 décembre 2004, Chambre civile, JDJ belge 2006, 251, 37 (cité par Haddad, 2012).

Au niveau des décisions du C.E. belge, on remarque qu'un domaine en particulier a fait mention de la notion d'effet direct. Il s'agit du droit des étrangers, illustré par des demandes d'asile, des autorisations de séjour et des expulsions de mineurs étrangers en séjour illégal. Dans la majorité des arrêts, les articles ont été dénués d'effet direct. Tel a été le cas pour les art. 2, 6, 20, 22, 37, 38 et 39 CDE<sup>91</sup>, de même que pour les art 3, 5, 9, 10 CDE<sup>92</sup>, 8 et 16 CDE<sup>93</sup> ainsi que l'art. 28 CDE<sup>94</sup>. Au vu de cette jurisprudence, ce même auteur souligne qu'il peut s'avérer dès lors plus pertinent de mettre en évidence, en lieu et place de la CDE, le manque de motivation des actes administratifs ou encore de faire appel à la Convention relative au statut des réfugiés. Comme le montre un arrêt portant sur la défense d'un MNA<sup>95</sup>, ce genre de procédé offre davantage de chance de mener à bien une affaire<sup>96</sup>. En s'appuyant sur ce cas d'espèce, Haddad (2012) se questionne alors sur la raison d'être du refus systématique de l'effet direct des articles de la CDE. Il souligne :

« [...] la contradiction dans la jurisprudence [du Conseil d'État] qui, dans un cas, nie l'effet direct de l'article 28 lorsqu'il est invoqué expressément<sup>97</sup> et, dans un autre<sup>98</sup>, tient compte du motif de la scolarité [d'un MNA] alors que l'article 28 de la [CDE] n'est pas invoqué » (p. 189).

En guise de réponse à ce questionnement, Moreau (2002, cité par Haddad, 2012) soutient que l'intérêt du recours à l'effet direct paraît nul dès lors qu'il est possible d'apporter une interprétation conforme du droit national au droit international. Dans le cas contraire, c'est-à-dire lorsque le droit interne reste muet sur la norme internationale en question ou lorsqu'il la viole, le recours à l'effet direct reste le seul moyen d'assurer le respect du droit international. Notons que dans la situation des

---

<sup>90</sup> Art. 2 associé aux art. 28 et 29 CDE (Chambre civile, 20 décembre 1995, Justice de paix 1996, 296, 26 (note de Bosquet) (cité par Haddad, 2012).

<sup>91</sup> C.E. belge, 30 janvier 1996, n° 64315, A66777/XI-381 (cité par Haddad, 2012).

<sup>92</sup> C.E. belge, 11 juin 1996, n° 60097, A 65 018/III-21 503.

<sup>93</sup> C.E. belge, 18 mars 1997, n° 65288, A 59 978/III-19 287.

<sup>94</sup> C.E. belge, 17 novembre 2009, n° 197899, A 146 923/16 667(cité par Haddad, 2012).

<sup>95</sup> C.E. belge, 18 janvier 2001, n° 92410, A 99 122/XI-12 042.

<sup>96</sup> C.E. belge, 18 janvier 2000, n° 84741, A 88 988/XI-7982.

<sup>97</sup> C.E. belge, 17 novembre 2009, n° 197899, A 146 923/16 667 (cité par Haddad, 2012).

<sup>98</sup> C.E. belge, 18 janvier 2001, (op. cit.).

MNA, le C.E. belge utilise la CDE principalement comme un outil d'interprétation<sup>99</sup>. La défense des MNA se construit majoritairement autour de l'art. 3 CDE<sup>100</sup>, accompagné ponctuellement par les art. 8, 20<sup>101</sup> et 22 CDE<sup>102</sup>. Dans tous les cas, aucune de ces dispositions n'a bénéficié de l'effet direct et sur l'ensemble des décisions observées, les griefs basés sur la CDE n'ont jamais mené à l'acceptation d'un recours. Pour terminer sur l'avis de la Cour constitutionnelle belge, celle-ci considère que la figure de l'effet direct n'est pas un sujet à débattre. Il est en effet du devoir du législateur de tenir compte des conventions internationales lors de l'adoption des lois. La Cour n'a ensuite plus qu'à vérifier la constitutionnalité de ces dernières<sup>103</sup>.

### **c) Conclusion sur l'effet direct en droit belge**

Sur la définition même de l'effet direct, Verhoeven apparaît comme une référence incontestable. On constate cependant un manque de précision dans la façon d'aborder les critères de l'effet direct, tant au niveau doctrinal que jurisprudentiel. Le critère objectif fait quant à lui l'objet d'une remise en question par la doctrine dès lors qu'il est appliqué aux droits économiques, sociaux et culturels. Ce critère a en effet pour conséquence de dénier à la majorité des droits du Pacte I la possibilité d'être justiciable. La doctrine questionne également le fondement même de l'effet direct en remettant en cause l'approche fonctionnelle centrée sur la protection juridique de l'individu. L'insécurité juridique liée à l'activisme du juge et les conséquences qui en découlent font naître l'idée du concept graduel de l'effet direct. Celui-ci met alors davantage l'accent sur la force normative des dispositions internationales.

---

<sup>99</sup> Pour la description des art. 2 § 2, 3 § 2, 9, 10 et 27 CDE, cf. C.E. belge, 28 juin 2010, n° 205.844, G./A.100.598/VI-15.835.

<sup>100</sup> Voir par exemple l'arrêt du C.E. belge, 15 mars 2004, n° 129.278, p. 3, A. 106.180/XI-15.036.

<sup>101</sup> Voir à ce propos les arrêts C.E. belge, 13 décembre 2005, n° 152.658, A. 168.327 XI-/16.206 ; C.E. belge, 30 mars 2005, n° 142.729, A. 161.114/XI-16.068.

<sup>102</sup> C.E. belge, 21 janvier 2002, n° 102.731, A. 97.829/XI-11.574, p.6 ; cf. aussi C.E. belge, 9 juin 2005, n° 145.720, A. 155.620/20.204, p. 4-5.

<sup>103</sup> Cour constitutionnelle belge, 22 juillet 2003, n° 106/2003.

Au sujet de la CEDH et du Pacte II, tant la doctrine que la jurisprudence leur reconnaissent le caractère d'applicabilité directe. Au niveau doctrinal, la même conclusion a été établie pour les normes de la CDE équivalentes à celles de ces traités. Concernant le Pacte I, doctrine et jurisprudence associent un caractère programmateur à ses dispositions mais admettent toutes deux l'existence d'une obligation de *standstill* en faveur du Pacte.

En droits de l'enfant, la doctrine met en lumière l'hétérogénéité qui caractérise la qualification des dispositions de la CDE. On constate une pratique restrictive dans le domaine dans lequel l'effet direct de la CDE a été le plus invoqué, à savoir le droit des étrangers. Se pose alors la question de la pertinence de l'invocation de la CDE, jugée bien moins efficace que le grief du manque de motivation des actes administratifs ou que le recours à la Convention relative au statut des réfugiés.

### III. Comparaison entre la Suisse, la France et la Belgique sur la question de l'effet direct

Pays monistes, la Suisse, la France et la Belgique ont adopté le même système d'intégration du droit international dans l'ordre interne. Cependant, la façon de réceptionner la figure de l'effet direct diffère en fonction du pays dans lequel on se trouve. Voici donc, sous forme de récapitulatif, les variations et similitudes qui existent entre la Suisse, la France et la Belgique, tant au niveau du cadre juridique que des réflexions qui gravitent autour de ce concept.

**Sous l'angle constitutionnel**, la Cst. suisse offre un terrain propice à l'effet direct en stipulant explicitement d'une part le respect du droit international (art. 5 al. 4 Cst. suisse), d'autre part l'obligation d'appliquer le droit international (art. 190 Cst. suisse). Dans le but de respecter ces prescriptions, les institutions politiques suisses encouragent dès lors une pratique propice à l'octroi de l'effet direct. En France, l'art. 55 Cst. française régit les rapports entre le droit international et la législation française, en donnant la primauté aux traités internationaux. Sur cette base, la jurisprudence établit une présomption d'effet direct du droit international. Quant à la Cst. belge, elle reste davantage en retrait sur la question de l'effet direct. L'art. 169 Cst. belge aborde le respect du droit international en insistant spécialement sur les mesures à mettre en œuvre en cas de violation du droit international. La relation hiérarchique entre le droit interne et le droit international ne fait quant à elle l'objet d'aucune prescription.

**Au niveau doctrinal**, les trois pays se rejoignent sur la définition de l'effet direct. Ce rapprochement est d'autant plus facile à faire dès lors que l'auteur belge Verhoeven incarne la figure de référence sur le sujet. Certains auteurs belges s'opposent néanmoins à la façon universelle d'appliquer l'effet direct. L'exigence du critère objectif provenant de l'affaire *Van Gend en Loos* fait l'objet d'une remise en question dès lors qu'il est analysé en lien avec les droits économiques, sociaux et culturels. De plus, on constate l'émergence d'une reconceptualisation de la notion traditionnelle de l'effet direct à travers le concept graduel de l'effet direct. En Suisse



la doctrine souligne quant à elle les revers de l'application systématique de la figure de l'effet direct sur l'effet utile du droit international.

Sur l'approche des traités parallèles à la CDE, il existe de nombreuses similitudes entre les trois pays. Les auteurs suisses, français et belges reconnaissent tant aux dispositions de la CEDH qu'à celles du Pacte II un caractère suffisamment précis pour être justiciables. Sur le Pacte I, la doctrine des trois pays met l'accent sur le caractère programmateur des droits économiques, sociaux et culturels. Des ouvertures se dessinent cependant dans chacun des pays. En Suisse, certains auteurs rejettent la présomption d'injusticiabilité des droits économiques, sociaux et culturels. En France, l'effet direct est reconnu aux droits qui ne mobilisent pas des ressources économiques. Enfin en Belgique, la doctrine reconnaît une obligation de *standstill* en faveur du Pacte I.

**Au niveau jurisprudentiel**, l'effet direct est défini de la même façon dans chacun des pays. Son application expose en revanche quelques prises de distance. En France et en Belgique, la jurisprudence ne procède pas à une analyse systématique des critères subjectif et objectif. Il arrive même que les tribunaux français reconnaissent implicitement l'effet direct.

Sur les traités parallèles à la CDE, les trois pays se rejoignent en considérant la CEDH et le Pacte II d'applicabilité directe. Notons cependant qu'en France, les juridictions françaises se montrent encore très opposées à l'application du Pacte II et que le juge administratif n'octroie pas intégralement l'effet direct à ses dispositions. Concernant le Pacte I, les juridictions des trois pays reconnaissent un manque de précision dans la rédaction de ses dispositions. Tout comme dans la doctrine, des ouvertures sont admises dans les trois pays. En Suisse, la jurisprudence avance, mais uniquement sous forme d'exception, que certaines dispositions comme l'art. 8 § 1 lit. a du Pacte I puissent être dotées d'effet direct. En France, la Cour de cass. française confirme depuis 1991 l'effet direct aux art. 6 et 7 du Pacte I. Quant à la jurisprudence belge, elle reconnaît un effet de *standstill* à l'art. 13 § 2 lit. a Pacte I.

**Dans le domaine plus spécifique des droits de l'enfant**, les intérêts sur la question de l'effet direct varient davantage. La doctrine suisse se retrouve en retrait, avec une

attention portée uniquement sur l'art. 12 CDE reconnu d'effet direct et sur l'art. 3 CDE dépourvu d'effet direct. En tous les cas, elle reconnaît un effet de *standstill* à la CDE. Pour sa part, la jurisprudence suisse expose une vision restrictive, en accordant l'effet direct aux seuls art. 7 § 1 CDE et 12 CDE.

En France et en Belgique, la discussion a davantage porté sur une approche globale de la CDE. Les auteurs français sont ainsi parvenus à faire pression sur les tribunaux (par exemple sur la Cour de Cass. française) pour obtenir une pratique plus favorable à l'application de l'effet direct. Ce regard a également permis d'observer que dans le cas des MNA, l'application de règlements incluant certains droits de la CDE relègue cette dernière au second plan. En Belgique, cette analyse générale a mis en évidence l'hétérogénéité qui caractérise la qualification des dispositions de la CDE entre les juridictions et les contradictions qui résident en leur sein. Elle a également permis d'insister sur l'effet de ricochet créé par l'association d'un article de portée générale avec une disposition spécifique, qui offre dès lors à ce premier l'effet direct. Enfin, dans les trois pays, l'invocation de la CDE s'est fait majoritairement dans le domaine du droit des étrangers et un refus quasi systématique de la violation de ses articles a accompagné les décisions. Ajoutons qu'en Suisse, bien qu'étant dénué d'effet direct, l'art. 3 § 1 CDE permet de servir la cause des MNA, qu'en France, il existe une ambiguïté dans la qualification des articles et qu'en Belgique, l'invocation de la CDE est jugée bien moins pertinente que celle de la Convention relative au statut des réfugiés.

## IV. Aspects démocratiques et utilisation du droit comme outil social

Cette quatrième partie complète, de manière exploratoire, les différences et les similitudes soulignées précédemment entre la Suisse, la France et la Belgique. À l'aide d'interviews et d'explications de nature sociopolitique, il s'agit de découvrir différentes pistes de raisonnement et de mettre en exergue les raisons qui contribuent à la réalité observée dans les chapitres précédents. Après avoir exposé le cadre politique de chacun des pays, le concept de « litige stratégique » sera ensuite présenté. On observera dans quelle mesure la Suisse, la France et la Belgique s'engagent dans ce procédé, dans le cadre de la CDE et en faveur de l'effet direct.

### A. Cadre politique et spécificités en Suisse, en France et en Belgique

La Suisse se distingue par deux caractéristiques : un régime gouvernemental directorial<sup>104</sup> et une importance toute particulière accordée au processus de démocratie directe, emblème de l'État fédéral suisse. Dans le respect des règles impératives du droit international (*jus cogens*), la démocratie directe s'exprime au niveau fédéral sous la forme de pétition (art. 33 Cst. suisse), d'initiative populaire en cas de révision de la Cst. suisse (art. 138-139 Cst. suisse) ou encore sous la forme de référendum obligatoire (art. 140 Cst. suisse) ou facultatif (art. 141 Cst. suisse). Ces droits existent également au niveau cantonal<sup>105</sup> et communal (Schindler, 1999, cité par Alder, 2007, p. 6).

---

<sup>104</sup> Voir l'art. 174 Cst. suisse : « Le Conseil fédéral est l'autorité directoriale et exécutive suprême de la Confédération ». Élu par l'Assemblée fédérale, il est en fonction pendant quatre ans, sans obligation de requérir la confiance de cette dernière.

<sup>105</sup> Voir par exemple les art. 30-35 Cst. valaisanne.

La France de la V<sup>e</sup> République possède un régime mixte qui associe d'une part les spécificités du régime parlementaire, d'autre par celles du régime présidentiel. Le pays jouit d'une démocratie semi-directe<sup>106</sup>, incarnée par le référendum<sup>107</sup> (Valette, 2013 ; Direction de l'information légale et administrative, 2013). L'art. 11 Cst. française prévoit le recours au référendum législatif national en cas d'adoption d'un projet de loi portant sur différents sujets spécifiques<sup>108</sup>. L'art. 89 Cst. française se charge du référendum constitutionnel national lors de la révision de la Cst. Enfin, l'art. 72-1 Cst. française aborde les mécanismes de démocratie directe au niveau local en consacrant le droit de pétition et le référendum dans des cas de projets de délibération ou d'acte.

La Belgique fonctionne quant à elle sur la base d'un régime parlementaire dans lequel l'aspect représentatif fonde le pilier de l'ordre juridique constitutionnel (Lejeune, 2010). Les procédures de démocratie directe ne sont admises que sur le plan local, à travers des consultations populaires provinciales ou communales qui ne sont juridiquement pas contraignantes (art. 41 al 5 Cst. belge) (Lejeune et Regnier, 1985, cités par Generet, 1997)<sup>109</sup>.

## B. Généralités sur le litige stratégique

Le litige stratégique (ou contentieux stratégique) est un procédé qui permet de saisir les tribunaux à partir d'un cas d'espèce dans le but de provoquer des modifications sur le plan juridique et social. Contrairement à un service juridique habituel qui soutient et porte conseil à un individu en particulier (Fernández Evangelista et Madrid Perez, 2013), le recours au litige stratégique cherche à provoquer un impact à plus grande portée. Cette pratique peut être utilisée par exemple pour mettre en œuvre une loi, la clarifier ou la modifier (Child Rights International Network, 2014). Il peut être question également de rectifier une pratique non conforme au droit international,

---

<sup>106</sup> Art. 3 Cst. française.

<sup>107</sup> Art. 11 et 89 Cst. française.

<sup>108</sup> Il peut s'agir par exemple d'un projet de loi portant sur l'organisation des pouvoirs publics.

<sup>109</sup> Voir les art. 33 al. 2, 36 et 195 Cst. belge pour la non admission du référendum au niveau fédéral, avec un écho au niveau régional et communautaire (Uyttendaele, 2005, p. 189-190).

avec l'objectif d'apporter en parallèle des réformes sur le plan social (Fernández Evangelista et Madrid Perez).

Naftali (2013) précise que le litige stratégique se concentre sur :

« [d]es affaires dans lesquelles une organisation ou un individu saisit une juridiction afin qu'elle statue sur une question inédite qui n'a jamais été soulevée, ou qui concerne potentiellement un grand nombre de catégories de personnes, ou encore qu'elle opère un revirement de sa position sur une question déjà réglée dans le passé » (p. 33).

Lejeune et Oriane (2014) rappellent que le recours au litige stratégique est très souvent mobilisé dans les pays du common law (Royaume-Uni ou États-Unis). Contrairement aux pays d'Europe continentale dotés d'un système juridique de droit civil où les codes prédominent, l'approche juridique des pays anglo-saxons accorde une importance particulière aux précédents établis par la jurisprudence. Ce procédé comporte l'avantage de dépasser les frontières disciplinaires entre d'un côté les juristes et de l'autre les politistes et les sociologues (Israël, Sacriste, Vauchez et Willemez, 2005). Il permet de rassembler les forces de chaque discipline vers un objectif commun.

Cette procédure à la fonction sensibilisatrice ou réformatrice comporte néanmoins différents bémols. D'une part, les administrations judiciaires préfèrent privilégier les négociations et les arrangements politiques. D'autre part, il est possible que la mise en œuvre des décisions de justice s'éloigne de la stratégie souhaitée par le recours au litige stratégique (Rekosh, 2003, cité par Fernández Evangelista et Madrid Perez, 2013). Ceci n'est pas sans compter les risques que peut engendrer l'engagement d'un procès sur le plan psychique, voire physique, politique ou encore financier. Lorsque des enfants sont engagés dans un procès, une attention toute particulière doit dès lors être requise. Ces derniers ont une perception de la temporalité toute autre que celle des adultes. La durée de la procédure portée au nom de l'enfant peut devenir un élément déstabilisant, de même que l'exposer à des risques incompatibles avec le bon développement de sa personnalité. Sous cet angle, il est

indispensable que la récolte des preuves soit entreprise avec d'extrêmes précautions et que l'intrusion des médias respecte la sphère privée de l'enfant<sup>110</sup>.

Au sein des États étudiés, le recours au contentieux stratégique a été mobilisé sur la base de différents motifs. L'étude comparative de Fuchs (2010) expose la façon dont la problématique de l'inégalité salariale a été abordée en Suisse, en France (et Allemagne). Trois possibilités ont alors été envisagées : le litige stratégique, la négociation collective entre les syndicats et les associations d'employeurs ainsi que la mise en place d'autorités luttant contre les formes de discrimination<sup>111</sup>. En ciblant plus précisément sur le recours au litige stratégique, on s'aperçoit que les avis divergent sur son utilité et sur son efficacité. Cichowski par exemple (2006, cité par Fuchs, p. 7) conçoit positivement cette action, en affirmant qu'elle favorise chaque individu indépendamment des conditions sociales et qu'elle permet d'agir en faveur de la démocratie. Wilde (2006, cité par Fuchs, p. 7) soutient en revanche que le litige stratégique ne fait qu'individualiser l'inégalité, avec pour conséquence le fait de l'exclure du débat politique. De plus, la détention d'un plus grand nombre de droits ne signifie pas forcément qu'il sera plus aisé d'agir sur le plan politique.

En Suisse, pays où la politique libérale prédomine, on note que le recours au litige stratégique en faveur de l'égalité salariale a été particulièrement fructueux pour trois raisons. La première raison repose sur la structure juridique très développée sur le sujet. La Cst. suisse et la loi fédérale sur l'égalité entrée en vigueur en 1996 ont en effet offert un socle solide sur lequel s'appuyer. Grâce à ce cadre juridique, 185 procès ont pu être menés en faveur de l'égalité salariale entre 1996 et 2006, comprenant vingt recours collectifs spécialement appuyés sur la loi fédérale sur l'égalité. Les recours collectifs constituent la seconde raison du succès du litige stratégique : en offrant une protection accrue à la sphère privée, ils ont alors permis de favoriser l'engagement. La troisième raison réside dans le soutien d'un cadre organisationnel important et d'une couverture médiatique favorable à ce procédé. Notons enfin qu'en Suisse et comparativement à la France, le nombre de recours déposés par les syndicats a été particulièrement élevé. En France, les traditions étatistes-républicaines ont davantage favorisé un système d'intervention basé sur les

---

<sup>110</sup> Notons que l'anonymat est certainement un bon moyen de préserver l'identité des enfants.

<sup>111</sup> Le sujet de cette partie étant ciblé sur la mobilisation du litige stratégique, nous laissons dès lors de côté la négociation collective entre les syndicats et les associations d'employeurs ainsi que les autorités luttant contre les formes de discrimination.

autorités anti-discrimination. Cet exemple sur la lutte pour l'égalité salariale démontre alors que les moyens mobilisés dépendent fortement de l'ordre politique national.

La Belgique a pour sa part fait preuve d'une attention particulière en faveur de la lutte contre les discriminations à l'emploi<sup>112</sup>, animée par la présence de deux organisations actives à la fois sur le plan individuel et collectif : le Centre pour l'égalité des chances et l'Institut pour l'égalité des femmes et des hommes (Lejeune et Oriane, 2014). Cependant, la chercheuse Lejeune (sous presse) souligne que dans ce domaine, le litige stratégique n'est qu'un moyen subsidiaire et de dernier recours. Elle insiste sur le fait que bien qu'il existe un cadre réglementaire européen et des réseaux transnationaux de promotion de l'égalité, les modes de mise en oeuvre du droit à l'égalité dépendent des particularités de chaque pays. L'activité des juristes et l'action des agences gouvernementales de promotion de l'égalité sont donc conditionnées par ce cadre étatique (Sarat et Scheingold, 2005, cité par Lejeune, sous presse). En fonction de ce dernier, les agences auront plus tendance à recourir au droit à l'intérieur ou alors à l'extérieur du système judiciaire. En Belgique, les conflits entre travailleur et employeur sont investigués à l'aide de moyens extra-judiciaires. Les acteurs sont principalement représentés par des syndicats et des agences de promotion de l'égalité. La collaboration entre ces deux organismes est encouragée par les juristes des agences qui accordent une importance toute particulière à la présence des syndicats dans la défense des travailleurs. Ceux-ci sont en effet d'une aide précieuse. Ils s'occupent dans un premier temps des plaintes déposées en établissant une analyse juridique, puis seulement dans un deuxième temps, les font parvenir aux agences.

Bien qu'agissant hors des tribunaux, soulignons que le travail des juristes de ces agences comporte tout de même des similarités avec le déroulement du litige stratégique. En effet, leur objectif est de trouver un équilibre entre la satisfaction de la victime et la mise en place d'une action à visée collective ancrée dans des « principes de justice supérieurs » (Agrikoliansky, 2010, cité par Lejeune, sous presse, p. 22). « [Ces juristes] se comportent alors en *cause lawyers*, mettant leur compétence juridique au service de causes politiques particulières auxquelles ils croient » (Scheingold et Sarat, 2004, cités par Lejeune, p. 22). Ce n'est qu'en cas de

---

<sup>112</sup> Par exemple en faveur des femmes enceintes, du genre ou des convictions syndicales.

tentative infructueuse hors des tribunaux et à condition que les agences considèrent le cas d'espèce comme étant susceptible de créer une jurisprudence pertinente, que le recours aux tribunaux est imaginé.

## C. Mobilisation du litige stratégique en faveur de la CDE et de l'effet direct

Dans le but de mesurer en Suisse la place accordée au litige stratégique en faveur de la CDE et de son effet direct, différentes ONG et associations ont été interrogées sur le sujet. Les mêmes démarches ont été entreprises en France et en Belgique pour mettre en exergue les spécificités nationales.

**En Suisse**, les ONG et les associations se sont toutes abstenues de mobiliser le contentieux stratégique. Elles avancent diverses raisons. *Terre des Hommes Suisse* considère que le rôle d'une ONG est en priorité de forcer les autorités, l'opinion publique et la société civile à modifier leur regard sur les mineurs, non seulement en dénonçant mais aussi en faisant des recommandations <sup>113</sup> (B. Boëton, communication personnelle, 22 août 2014). L'*association Réseau suisse des droits de l'enfant* justifie son manque d'intérêt par son champ d'activité très spécifique (procédure de contrôle de la CDE et établissement des rapports adressés au Comité des droits de l'enfant des Nations Unies) et focalisé sur le niveau politique (relais entre la société civile et la Confédération) (S. Knocks, communication personnelle, 3 septembre 2014). Enfin, les raisons du *Centre de Contact Suisses-Immigrés* résident principalement dans le manque de juristes au sein de leur équipe <sup>114</sup> (CCSI, communication personnelle, 1<sup>er</sup> septembre 2014).

**En France**, les positions sont plus mitigées. *DEI-France* se dit convaincue de cet outil, à la fois pour faire évoluer le traitement des enfants vulnérables qui subissent des violations de leurs droits – au premier rang desquels les MNA ou les enfants dits « roms » – mais aussi pour faire reconnaître l'effet direct des dispositions de la CDE.

---

<sup>113</sup> Voir à ce propos *Terre des hommes – aide à l'enfance* (2010).

<sup>114</sup> Notons que le CCSI n'a pas de MNA parmi ses usagers-ères.



Seulement, *DEI-France* n'a financièrement pas les moyens de se lancer seule dans des actions en justice. Aussi le fait-elle indirectement au sein de collectifs<sup>115</sup> (S. Graillat, communication personnelle, 5 septembre 2014). L'ONG *Terre des Hommes France* n'a quant à elle pas pu répondre à cette question dans le cadre de la CDE, étant spécialisée sur les droits économiques, sociaux et culturels et non directement sur les droits de l'enfant. Ayant à plusieurs reprises mobilisé cette stratégie dans le cadre du Pacte I, l'organisation souligne également qu'il s'agit d'un travail conséquent, nécessitant des ressources à la fois financières et humaines, parfois difficiles à mobiliser pour les ONG (A. Saint-Gal, communication personnelle, 2 septembre 2014). Quant à l'association *La Voix de l'Enfant*, celle-ci s'est abstenue de mobiliser le contentieux stratégique. En tant que partie civile à de nombreuses affaires<sup>116</sup>, elle observe que rares sont les avocats qui s'appuient sur la CDE. En effet, celle-ci est retranscrite dans le droit français<sup>117</sup> et comporte majoritairement des principes fondamentaux (M. L. Joliveau Tezcan, communication personnelle, 2 septembre 2014).

**En Belgique**, selon *DEI-Belgique*, le contentieux stratégique apparaît comme un axe fondamental des actions de l'ONG. Celle-ci perçoit les procédures judiciaires comme un élément efficace pour faire évoluer les lois, obliger les États à davantage tenir compte des droits fondamentaux ou encore à participer au changement des mentalités. Elle a alors procédé à des recours devant la Cour constitutionnelle belge pour demander l'annulation totale ou partielle de lois (ou de décrets), pour non conformité à la Cst. belge et aux conventions internationales auxquelles la Belgique est partie, pour demander l'annulation de règlements ou décisions administratives devant le C.E. belge ou encore pour saisir le Comité des droits sociaux du Conseil de l'Europe dans le cadre d'un recours collectif sur la base de la Charte sociale européenne. L'ONG a également accompagné des recours individuels de portée plus générale. Concrètement, le contentieux stratégique lui a alors permis d'annuler

---

<sup>115</sup> *DEI-France* fait not. partie du réseau Collectif pour le droit des enfants roms à l'éducation (CDERE), au sein duquel des avocats exercent régulièrement des recours en justice, par exemple contre des refus de scolarisation de certaines villes. Dans ce cadre, on note une légère tendance de la part des défenseurs à soulever des moyens issus de la CDE.

<sup>116</sup> Affaires d'enfants tués : *Bastien, Inaya, Fiona, Adélaïde* ; affaires de prostitution et de proxénétisme à Bordeaux, Grenoble et Paris ou encore affaires de ventes de bébés à Marseille et à Meaux.

<sup>117</sup> Voir par exemple le code pénal pour sanctionner les violences et l'exploitation. De plus, les magistrats doivent pouvoir s'appuyer sur la légalité des peines et des mesures.

des lois ou des articles et parfois, plus modestement, d'arriver à une interprétation des législations pouvant être fort utile pour d'autres procédures<sup>118</sup>. Dans tous les cas, la CDE a été invoquée, soulevant parfois la question de l'effet direct ou mettant en lumière la situation des MNA<sup>119</sup> (B. Van Keirsbilck, communication personnelle, 20 août 2014)<sup>120</sup>. Enfin, l'association *SOS Villages d'Enfants* précise que le contentieux stratégique ne rentre ni dans leur logique d'intervention ni dans les compétences des employés non spécialisés en droit<sup>121</sup> (S. Hiff, communication personnelle, 22 août 2014).

Ces différentes interviews permettent de constater que contrairement à la France et à la Belgique, le recours au litige stratégique n'a pas du tout été mobilisé en Suisse. *Terre des Hommes Suisse* préfère en effet conscientiser la population et les autorités suisses sur les problématiques liées aux mineurs à l'aide de dénonciations et de recommandations. L'association *Réseau suisse des droits de l'enfant* agit pour sa part dans le but de donner la voix à la population et de relayer ses propos aux instances politiques nationales. En France, c'est en revanche davantage le manque de moyens financiers qui retient les organisations d'agir directement auprès des instances juridiques. En Belgique enfin, le litige stratégique est au cœur des actions, considéré comme un pilier central sur lequel s'appuyer pour modifier certaines situations et faire évoluer les mentalités.

---

<sup>118</sup> Pour les causes qui n'obtiennent pas gain de cause, *DEI-Belgique* affirme qu'elles ont du moins le mérite de provoquer un débat et d'obliger l'État à se justifier.

<sup>119</sup> Cf. Comité européen des Droits sociaux (2011) ; voir aussi les arrêts de la Cour constitutionnelle belge du 18 juillet 2013, n° 106/2013, 5411 et du 10 octobre 2013, n° 133/2013, 5500.

<sup>120</sup> Pour davantage d'informations sur les interventions de *DEI-Belgique*, consulter not. les arrêts de la Cour constitutionnelle belge du 13 mars 2008, n° 49/2008, 4125 et du 19 décembre 2013, n° 166/2013, 5468.

<sup>121</sup> *SOS Villages d'Enfants* œuvre par d'autres moyens à la promotion de la CDE ou au renforcement des capacités de l'ensemble des parties prenantes sur les droits de l'enfant (formations, actions de plaidoyer ou encore appui à la mise en œuvre de comités locaux de défense et promotion des droits de l'enfant).

## Conclusion

Centré autour de la figure de l'effet direct de la CDE et contextualisé dans une étude de droit comparé, le présent travail a mis en évidence la position de la Suisse et cherché à comprendre les raisons de son retrait sur le sujet. Un regard interdisciplinaire a permis d'aboutir à différentes constatations, ceci grâce aux recherches effectuées à partir de la littérature primaire et secondaire, de la jurisprudence et de l'utilisation d'entretiens informels.

Chaque État, à travers son ordre juridique interne, établit sa relation propre avec le droit international. En stipulant le respect du droit international et l'obligation de l'appliquer, la Suisse expose un cadre constitutionnel favorable à l'application de l'effet direct. En France, la hiérarchie des normes inscrite constitutionnellement engendre dans la pratique et par présomption l'application de l'effet direct. Le constituant belge mentionne quant à lui le respect du droit international mais s'attarde davantage sur les mesures à mettre en œuvre en cas de violation plutôt que sur la bonne application du droit international. Il reste de plus muet sur la hiérarchie des normes.

Au niveau doctrinal, la Belgique apparaît comme un point de repère sur le sujet de l'effet direct, sans oublier que ses auteurs sont aussi très critiques sur la façon traditionnelle d'appliquer l'effet direct. Une nouvelle approche se dessine : le concept graduel de l'effet direct. Notons que la doctrine suisse s'est également prononcée sur les répercussions négatives de l'effet direct qui desservent la cause du droit international.

En Suisse, le cadre déjà bien présent au niveau constitutionnel se solidifie dès lors qu'est abordée la question de l'effet direct des traités parallèles à la CDE. Si la France se positionne comme la Suisse en faveur de l'effet direct de la CEDH et du Pacte II, des brèches restent cependant ouvertes dans ce pays. Les juridictions françaises se montrent encore opposées à l'application du Pacte II et le juge administratif ne reconnaît pas intégralement l'effet direct à ses dispositions.

Dans le domaine plus spécifique des droits de l'enfant et en comparaison avec la France et la Belgique, l'intérêt de la Suisse sur la question de l'effet direct est moindre. L'écart se confirme dès lors qu'on se dirige vers le recours au litige stratégique. Que ce soit dans le but d'améliorer l'application de la CDE ou pour octroyer l'effet direct à ses dispositions, les acteurs sociaux suisses n'ont pas souhaité mobiliser ce procédé. La plus grande ONG d'aide à l'enfance de Suisse, *Terre des Hommes Suisse*, préfère en effet conscientiser la population et les autorités sur les problématiques liées aux mineurs. Le litige stratégique cède également sa place à un dialogue entre la société civile et la Confédération suisse. La Belgique adopte pour sa part une position radicalement opposée à celle de la Suisse en considérant le litige stratégique comme un pilier central sur lequel s'appuyer pour faire évoluer les mentalités.

Ces observations rassemblées, l'hypothèse de départ peut en partie être confirmée et mérite d'être complétée. La rareté des écrits de la doctrine suisse sur la question de l'effet direct de la CDE trouve une première piste de réponse à travers différentes garanties offertes par l'ordre constitutionnel suisse. En stipulant l'obligation d'appliquer et de respecter le droit international, la Cst. suisse offre un garde-fou dans la mise en œuvre de l'effet direct. Comme affirmé par le Conseil fédéral, la figure de l'effet direct devient un moyen propre à favoriser l'application de ces prescriptions constitutionnelles. Dans le cas plus opposé de la Belgique, pays où la Cst. belge n'impose pas un tel cadre constitutionnel, l'effet direct trouve son encrage dans d'autres sources : la doctrine, les tribunaux et le litige stratégique. En France, le manque de clarté des positions sur l'effet direct du Pacte II ne permet pas d'affirmer avec précision si les dispositions similaires de la CDE, qui portent sur les droits civils et politiques, sont dotées ou non d'effet direct. Contrairement à la Suisse, la pratique des juridictions françaises sur l'application du Pacte II est en effet encore nuancée. Il y a donc sous cet angle une raison de comprendre et de justifier l'attention des auteurs, des tribunaux et des acteurs sociaux français sur la question de l'effet direct de la CDE. Enfin, chez les acteurs sociaux suisses, le recours aux tribunaux cède la place à la population et aux autorités suisses dans les débats qui concernent les situations des mineurs. L'intérêt porté à l'effet direct de la CDE dépend, sous cet angle, de différents paramètres interdépendants et propres au fonctionnement de chaque État. Ceci dit, on ne peut pour autant en déduire que la

voix donnée à la population suisse incarne l'emblème de l'État fédéral suisse, à savoir les procédés de démocratie directe. Avant même de prétendre à l'expression de la démocratie directe, encore est-il nécessaire de mesurer au préalable l'ampleur de la sensibilisation de la population suisse sur la question des droits de l'enfant. Une interpellation ciblée sur l'audition de l'enfant a dans ce sens été déposée au Parlement suisse en septembre 2013. Elle demande not. au Conseil fédéral d'informer l'Assemblée fédérale sur son programme politique en faveur des droits de l'enfant. Une campagne nationale de sensibilisation destinée aux parents, aux autorités, aux enfants ou encore aux enseignants serait alors bienvenue.

Cette problématique explorée, ce travail ne revendique pas l'exhaustivité des recherches effectuées, que ce soit sous l'angle de la littérature, de la jurisprudence étudiée ou encore des stratégies mises en place par les acteurs sociaux. Dans la continuité des réponses apportées dans le cadre de ce mémoire, il paraît judicieux de poursuivre la réflexion avec une série d'interrogations inhérentes au sujet. Se pose par exemple la question de démontrer qu'une attention soutenue sur la question de l'effet direct de la CDE est véritablement vecteur de progrès dans l'application même du traité ou si au contraire elle ne contribue pas à un affaiblissement de la défense des droits de l'enfant au sein des délibérations de nature judiciaire et des actions sociales. Aussi faudrait-il évaluer s'il n'est pas plus avantageux de miser sur la législation nationale qui concrétise les droits de l'enfant plutôt que de s'attarder sur le phénomène d'applicabilité directe qui divise plus qu'il ne rassemble. Enfin est-il nécessaire de constater qu'une interprétation de la CDE émise par un juge sensibilisé sur la question des droits de l'enfant permet d'obtenir un résultat tout aussi satisfaisant au niveau de la prise en charge de l'enfant et du respect de ses droits. Ces questionnements et réflexions posés, l'attention portée sur la justiciabilité de la CDE se tournerait alors vers un débat plus stratégique à l'égard de l'effectivité de cette Convention, élaboré à partir d'une volonté commune : celle de concevoir avant tout la CDE comme un véritable instrument de cohésion au sein des acteurs judiciaires et sociaux.

## Références bibliographiques

### Constitutions

*Constitution belge*, du 17 février 1994. Récupéré le 5 juin 2014 du site du Sénat :  
[http://www.senate.be/doc/const\\_fr.html](http://www.senate.be/doc/const_fr.html).

*Constitution de la République française*, du 4 octobre 1958. Récupéré le 5 juin 2014 du site de l'Assemblée nationale : <http://www.assemblee-nationale.fr/connaissance/constitution.asp>.

*Constitution fédérale de la Confédération suisse*, du 18 avril 1999 ; RS 101. Récupéré le 5 juin 2014 du site de la Confédération :  
<http://www.admin.ch/opc/fr/classified-compilation/19995395/index.html>.

### Conventions internationales

*Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales*, du 4 novembre 1950 ; RS 0.101. Récupéré le 5 juin 2014 du site de la Confédération :  
<http://www.admin.ch/opc/fr/classified-compilation/19500267/index.html>.

*Convention des Nations Unies relative aux droits de l'enfant*, du 20 novembre 1989 ; RS 0.107. Récupéré le 5 juin septembre 2014 du site de la Confédération :  
<http://www.admin.ch/opc/fr/classified-compilation/19983207/index.html>.

*Pacte international relatif aux droits civils et politiques*, du 16 décembre 1966 ; RS 0.103.2. Récupéré le 5 juin 2014 du site de la Confédération :  
<http://www.admin.ch/opc/fr/classified-compilation/19660262/index.html>.

*Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels*, du 16 décembre 1966 ; RS 0.103.1. Récupéré le 5 juin 2014 du site de la Confédération : <http://www.admin.ch/opc/fr/classified->

[compilation/19660259/index.html](http://www.ejustice.just.fgov.be/cgi_loi/change_lg.pl?language=fr&la=F&cn=1961053130&table_name=loi).

## Législations

*Loi du 31 mai 1961 relative à l'emploi des langues en matière législative, à la présentation, à la publication et à l'entrée en vigueur des textes légaux et réglementaires*, du 31 mai 1961. Récupéré le 5 juin 2014 du site : [http://www.ejustice.just.fgov.be/cgi\\_loi/change\\_lg.pl?language=fr&la=F&cn=1961053130&table\\_name=loi](http://www.ejustice.just.fgov.be/cgi_loi/change_lg.pl?language=fr&la=F&cn=1961053130&table_name=loi).

*Loi fédérale sur l'égalité entre femmes et hommes*, du 24 mars 1995 ; RS 151.1. Récupéré le 5 juin 2014 du site de la Confédération : <http://www.admin.ch/opc/fr/classified-compilation/19950082/index.html>.

*Loi sur l'Assemblée fédérale*, du 13 décembre 2002 ; RS 171.10. Récupéré le 5 juin 2014 du site de la Confédération : <http://www.admin.ch/opc/fr/classified-compilation/20010664/index.html>.

## Doctrine et documentation belges

Alen, A. et Pas, W. (1995). L'effet direct de la Convention des Nations-Unies relative aux droits de l'enfant. *Journal du droit des jeunes (JDJ)*, 144, 164-171.

Bribosia, H. (1996). Applicabilité directe et primauté des traités internationaux et du droit communautaire. Réflexions générales sur le point de vue de l'ordre juridique belge. *Revue belge de droit international (RBDI)*, 1, 33-89. Récupéré le 2 juin 2014 du site de la revue : <http://rbdi.bruylant.be/public/modele/rbdi/content/files/RBDI%201996/RBDI%201996-1/Etudes/RBDI%201996.1%20-%20pp.%2033%20à%2089%20-%20Herve%20Bribosia.pdf>.

Comité européen des Droits sociaux. (2012, 23 octobre). *Défense des Enfants International (DEI) c. Belgique*. Réclamation n° 69/2011. Récupéré le 30 août 2014 de

[https://www.coe.int/t/dghl/monitoring/socialcharter/Complaints/CC69Merits\\_fr.pdf](https://www.coe.int/t/dghl/monitoring/socialcharter/Complaints/CC69Merits_fr.pdf).

d'Argent, P. (2012). Remarques sur le conflit entre normes de droit interne et de droit international. *Revue belge de droit international (RBDI)*, 2, 355-371. Récupéré le 3 décembre 2014 du site de l'université : <https://www.uclouvain.be/cps/ucl/doc/ssh-cdie/documents/2013-01PdArgent.pdf>.

DEI-Belgique. (2008, mai). *Applicabilité de la Convention*. Récupéré le 30 août 2014 du site de l'ONG : [http://www.dei-belgique.be/media/k2/attachments/Fiche\\_2008-04\\_Applicabilite\\_de\\_la\\_CIDE.pdf](http://www.dei-belgique.be/media/k2/attachments/Fiche_2008-04_Applicabilite_de_la_CIDE.pdf).

Generet, G. (1997). La consultation populaire communale. *Courrier hebdomadaire du CRIS*, 31 (1576), 1-29. Récupéré le 10 décembre 2014 de [http://www.cairn.info/zen.php?ID\\_ARTICLE=CRIS\\_1576\\_0001#no7](http://www.cairn.info/zen.php?ID_ARTICLE=CRIS_1576_0001#no7).

Gouvernement de la Belgique. (2010, juin). *Quatrième rapport périodique de la Belgique sur l'application du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels*. Récupéré le 3 septembre de [http://www2.ohchr.org/english/bodies/cescr/docs/.../E-C12-BEL-4\\_fr.doc](http://www2.ohchr.org/english/bodies/cescr/docs/.../E-C12-BEL-4_fr.doc).

Haddad, M. (2012). L'invocation devant le juge belge de la Convention relative aux droits de l'enfant. *Revue québécois de droit international (RQDI)*, 25(2), 176-194. Récupéré le 2 juin 2014 du site de la Société québécoise de droit international (SQDI) : [http://rs.sqdi.org/volumes/RQDI\\_25-2\\_6\\_Haddad.pdf](http://rs.sqdi.org/volumes/RQDI_25-2_6_Haddad.pdf).

Lejeune, A. (sous presse). Mobilisations du droit, dans ou hors des tribunaux ? La lutte contre les discriminations à l'emploi en Suède et en Belgique. Dans P. Y. Baudot et A. Revillard (dir.), *L'Etat des droits. Politique des droits et pratiques des institutions*. Paris, France : Presses de Science Po.

Lejeune, A. et Oriane, J. F. (2014). Choisir des cas exemplaires. La Strategic litigation dans la lutte contre les discriminations liées à l'emploi en Belgique. *Déviance et*



société, 38(1), 55-76. Récupéré le 2 juin 2014 de [http://www.melissa.ens-cachan.fr/IMG/pdf/Aude\\_LEJEUNE- Jean-Francois\\_ORIANNE.pdf](http://www.melissa.ens-cachan.fr/IMG/pdf/Aude_LEJEUNE- Jean-Francois_ORIANNE.pdf).

Lejeune, Y. (2010). *Droit constitutionnel belge. Fondements et institutions*. Bruxelles, Belgique : Larcier.

Naftali, P. (2013, février). *La construction du droit à la vérité en droit international. Une ressource ambivalente à la croisée de plusieurs mobilisations. Introduction générale* (thèse de doctorat non publiée). Université Libre de Bruxelles, Belgique. Récupéré le 1<sup>er</sup> juillet 2014 du site de l'université : [http://theses.ulb.ac.be/ETD-db/collection/available/ULBetd-03272013-100425/unrestricted/PATRICIA\\_NAFTALI\\_THESE\\_Introduction.pdf](http://theses.ulb.ac.be/ETD-db/collection/available/ULBetd-03272013-100425/unrestricted/PATRICIA_NAFTALI_THESE_Introduction.pdf).

Pieret, J. (2008). L'influence du juge belge sur l'effectivité de la Convention : retour doctrinal et jurisprudentiel sur le concept d'effet direct. Dans V. Chapaux, J. Pieret et A. Schaus (dir.), *Entre ombres et lumières : cinquante ans d'application de la Convention européenne des droits de l'homme en Belgique* (p. 83-143). Bruxelles, Belgique : Bruylant. Récupéré le 1<sup>er</sup> juillet 2014 du site de l'université : [https://dipot.ulb.ac.be/dspace/bitstream/2013/92280/1/JPIERET\\_PUBLICATION\\_EFFETDIRECT\\_CEDH\\_2008.pdf](https://dipot.ulb.ac.be/dspace/bitstream/2013/92280/1/JPIERET_PUBLICATION_EFFETDIRECT_CEDH_2008.pdf).

Slautsky, E. (2009). *De la hiérarchie entre constitution et droit international. Réflexions au départ de l'arrêt de la Cour de Cassation du 16 novembre 2004*. Récupéré le 4 août 2014 du site de l'université [http://dev.ulb.ac.be/droitpublic/fileadmin/telecharger/theme\\_2/contributions/SLAUTSKY\\_2\\_2009.pdf](http://dev.ulb.ac.be/droitpublic/fileadmin/telecharger/theme_2/contributions/SLAUTSKY_2_2009.pdf).

Tribunal du Travail de Liège. (2004). Trib. Trav. Liège – 10 septembre 2004. *Journal du droit des Jeunes*. Récupéré le 3 septembre 2014 des archives du journal : [http://www.jeunesseetdroit.be/jdj//documents/docs/TT\\_Liege\\_-10-09-04\\_aide\\_soc\\_enfant\\_sej\\_illeg.pdf](http://www.jeunesseetdroit.be/jdj//documents/docs/TT_Liege_-10-09-04_aide_soc_enfant_sej_illeg.pdf).

Tshienda Muambi, R. (2012). *L'effet de standstill des droits fondamentaux dits de la deuxième génération vu par le juge constitutionnel belge*. Récupéré le 3

décembre 2014 de [http://www.memoireonline.com/04/13/7147/m\\_L-effet-de-standstill-des-droits-fondamentaux-dits-de-la-deuxieme-generation-vu-par-le-juge-const0.html](http://www.memoireonline.com/04/13/7147/m_L-effet-de-standstill-des-droits-fondamentaux-dits-de-la-deuxieme-generation-vu-par-le-juge-const0.html).

Uyttendaele, M. (2005). *Précis de droit constitutionnel belge. Regards sur un système institutionnel paradoxal* (3<sup>e</sup> éd.). Bruxelles, Belgique : Bruylant.

Vandaele, A. et Claes, E. (2001, décembre). *L'effet direct des traités internationaux. Une analyse en droit positif et en théorie du droit axée sur les droits de l'homme*. Récupéré le 30 août 2014 du site de la faculté : <http://www.law.kuleuven.be/iir/nl/onderzoek/wp/WP15f.pdf>.

Velu, J. (1980). Les effets directs des instruments internationaux en matière de droits de l'homme. *Revue belge de droit international (RBDI)*, 2, 293-316. Récupéré le 2 juin 2014 du site de la revue : <http://rbdi.bruylant.be/public/modele/rbdi/content/files/RBDI%201980/RBDI%201980-2/Etudes/RBDI%201980.2%20-%20pp.%20293%20à%20316%20-%20Jacques%20Velu.pdf>.

Verhoeven, J. (1980). La notion d'applicabilité directe en droit international. *Revue belge de droit international (RBDI)*, 2, 243-264. Récupéré le 2 juin 2014 du site de la revue : <http://rbdi.bruylant.be/public/modele/rbdi/content/files/RBDI%201980/RBDI%201980-2/Etudes/RBDI%201980.2%20-%20pp.%20243%20à%20564%20-%20Joe%20Verhoeven.pdf>.

#### Doctrine et documentation françaises

Assemblée nationale. (2014, 16 avril). *Fiche de synthèse n°42 : La ratification des traités*. Récupéré le 24 novembre 2014 du site de l'assemblée nationale française : <http://www2.assemblee-nationale.fr/decouvrir-l-assemblee/role-et-pouvoirs-de-l-assemblee-nationale/les-fonctions-de-l-assemblee-nationale/les-fonctions-legislatives/la-ratification-des-traites>.

- Bruce, E. (2005). La Cour de Cassation française et l'application d'office de la Convention européenne des droits de l'homme. *Revue trimestrielle des droits de l'homme (RTDH)*, 62, 401-433. Récupéré le 30 août 2014 du site de la revue : [www.rtdh.eu/pdf/2005401.pdf](http://www.rtdh.eu/pdf/2005401.pdf).
- Carreau, D. (1991). *Droit international* (3e éd.). Paris, France : Pedone.
- Chanet, C. (2011). Préface. Dans E. Decaux (dir.), *Le pacte international relatif aux droits civils et politiques. Commentaire article par article* (p. V-VII). Paris, France : Economica.
- Coll. (2010). Vingt ans d'application de la Convention des Nations unies relative aux droits de l'enfant. Colloque de l'association Louis Chatin – 20 novembre 2009. *Journal du droit des jeunes*, 296, 44-51. Récupéré le 15 août 2014 du site de l'ONG DEI France : [http://old.dei-france.org/journees-etude/je2010/doc\\_interet-superieur-de-l-enfant/jdj-no-296\\_juin-2010\\_34p.pdf](http://old.dei-france.org/journees-etude/je2010/doc_interet-superieur-de-l-enfant/jdj-no-296_juin-2010_34p.pdf).
- Comité des droits de l'enfant. (2008, 10 septembre). *Examen des rapports présentés par les Etats parties en application de l'article 44 de la Convention. Troisième et quatrième rapports périodiques des États parties devant être soumis en 2007. France. CRC/C/FRA/4*. Récupéré le 3 septembre 2014 de [www2.ohchr.org/english/bodies/crc/docs/.../CRC.C.FRA.4\\_fr.doc](http://www2.ohchr.org/english/bodies/crc/docs/.../CRC.C.FRA.4_fr.doc).
- Conseil Français des Associations pour les Droits de l'Enfant (COFRADE). (2012). *Rapport du COFRADE sur l'application de la Convention Internationale relative aux Droits de l'Enfant en France*. Récupéré le 3 septembre 2014 de [www.oned.gouv.fr/system/files/publication/rapport\\_2012\\_cofrade.pdf](http://www.oned.gouv.fr/system/files/publication/rapport_2012_cofrade.pdf).
- Courbe, P. (2006). L'application directe de la Convention des Nations unies sur les droits de l'enfant. *Recueil Dalloz*, 182(22), 1487-1490.
- Direction de l'information légale et administrative. (2013, 9 octobre). *A quoi sert un référendum ?* Récupéré le 5 décembre 2014 du site : <http://www.vie-publique.fr/decouverte-institutions/citoyen/participation/voter/referendum/quoi-sert-referendum.html>.

Direction de l'information légale et administrative. (2014, 2 janvier). *Découverte des institutions. Approfondissements. Les traités internationaux et la constitution*. Récupéré le 3 décembre 2014 de <http://www.vie-publique.fr/decouverte-institutions/institutions/approfondissements/traites-internationaux-constitution.html>.

Errera, R. (2005, mai). *L'application de la Convention internationale relative aux droits de l'enfant et l'incidence de la Convention européenne des droits de l'homme sur les droits de l'enfant*. Communication présentée au Colloque « L'enfant en justice », Rennes, France. Récupéré le 20 août 2014 de [http://www.courdecassation.fr/IMG/File/errera\\_fr.pdf](http://www.courdecassation.fr/IMG/File/errera_fr.pdf).

Gründler, T. (2012, juin). Chapitre 3. La doctrine des libertés fondamentales : à la recherche des droits sociaux. *La Revue des Droits de l'Homme*, 1, 103-116. Récupéré le 3 décembre 2014 du site de la revue : <http://revdh.files.wordpress.com/2012/06/la-doctrine-des-libertc3a9s-fondamentales.pdf>.

Israël, L., Sacriste, G., Vauchez, A. et Willemez, L. (2005). Introduction. Dans L. Israël, G. Sacriste, A. Vauchez et L. Willemez (dir.), *Sur la portée sociale du droit. Usages et légitimité du registre juridique*. Paris, France : Presses Universitaires de France. Récupéré le 15 août 2014 de [http://www.u-picardie.fr/labo/curapp/Publications/PUFIntro\\_portee.pdf](http://www.u-picardie.fr/labo/curapp/Publications/PUFIntro_portee.pdf).

Kamara, M. (2011). De l'applicabilité du droit international des droits de l'homme dans l'ordre juridique interne. *Anuario Colombiano de Derecho Internacional (ACDI)*, 4, 97-162. Récupéré le 5 juillet 2014 du site de la revue : <http://revistas.urosario.edu.co/index.php/acdi/article/view/2051/1818>.

Nicke, M. (2006, 15 décembre). *Le degré d'application du pacte international relatif aux droits civils et politiques dans l'ordre juridique des Etats* (mémoire de maîtrise, Université de Paris, France). Récupéré le 29 juin 2014 du site de l'Université : <http://m2bde.u-paris10.fr/content/le-degré-dapplication-du-pacte-international-relatif-aux-droits-civils-et-politiques-dans-lo>.

Paris, T. (2013, octobre). *Le juge administratif français et la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales : du droit international au droit interne ?* Communication présentée à la International Conference of Human Rights education in Russia and other European countries, Yekaterinburg, Russia. Récupéré le 3 août 2014 du site du Conseil de l'Europe : <http://helpcoe.org/sites/default/files/uploads-by-country/france/CEDH%20Yekaterinburg%20speech%20T%20%20Paris.pdf>.

Pellet, A. (2006). Vous avez dit « monisme » ? Quelques banalités de bon sens sur l'impossibilité du prétendu monisme constitutionnel à la française. Dans D. de Béchillon, P. Brunet, V. Champeil-Desplats, E. Millard (dir.), *L'architecture du droit - Mélanges en l'honneur du Professeur Michel Troper* (p. 827-857). Paris, France : Economica. Récupéré le 13 décembre 2014 du site de l'auteur : <http://www.alainpellet.eu/Documents/PELLET%20-%202006%20-%20Vous%20avez%20dit%20monisme.pdf>.

Playmendroit. (2014). *La portée des sources internationales en droit interne. La place des sources*. Récupéré le 27 août 2014 du site de l'organisme : [http://playmendroit.free.fr/libertes\\_fondamentales/la\\_portee\\_sources\\_droit\\_international.htm](http://playmendroit.free.fr/libertes_fondamentales/la_portee_sources_droit_international.htm).

Slama, S. (2009, 5 avril). *L'invocabilité directe des droits économiques, sociaux et culturels en droit interne (à propos de Cass., soc., 16 décembre 2008, Eichenlaub c./Axia France)*. Récupéré le 30 août 2014 du blog : <http://combatsdroitshomme.blog.lemonde.fr/2009/04/05/linvocabilite-directe-des-droits-economiques-sociaux-et-culturels-en-droit-interne-a-propos-de-cass-soc-16-decembre-2008-eichenlaub-caxia-france/>.

Taxil, B. (2007). Les critères de l'applicabilité directe des traités internationaux aux États-Unis et en France. *Revue internationale de droit comparé (RIDC)*, 1, 57-158. Récupéré le 3 août 2014 du site de la revue : [http://www.persee.fr/web/revues/home/prescript/article/ridc\\_0035-3337\\_2007\\_num\\_59\\_1\\_19507](http://www.persee.fr/web/revues/home/prescript/article/ridc_0035-3337_2007_num_59_1_19507).

Valette, J. P. (2013). *Droit constitutionnel*. Paris, France : L'Harmattan.

Verpeaux, M. (2013). *Droit constitutionnel français* (1<sup>ère</sup> éd.). Paris, France : Presses Universitaires de France.

#### Doctrines et documentations internationales

Child Rights International Network (CRIN). (2014). *Children's rights : a guide to strategic litigation*. Londres, Royaume-Uni : CRIN. Récupéré de <http://www.crin.org/en/library/publications/childrens-rights-guide-strategic-litigation>.

Fernández Evangelista, G. et Madrid Perez, A. (2013). *Social organisations, Legal Services and Strategic Litigation : Fighting against Homelessness from a Rights-Based Approach*. Dans G. Fernández Evangelista (dir.), *Mean streets. A report on the criminalisation of homelessness in Europe* (p. 223-234). Bruxelles, Belgique : Samara Jones. Récupéré le 19 septembre 2014 de <http://housingrightswatch.org/sites/default/files/17.%20Chapter%2014.pdf>.

#### Doctrines et documentations suisses

Alder, M. (2007). *Les conséquences d'une adhésion de la Suisse à l'Union européenne sur la démocratie helvétique* (mémoire de maîtrise, Université de Genève, Suisse). Récupéré le 29 juin 2014 de [http://www.muratalder.ch/DEA\\_MJA.pdf](http://www.muratalder.ch/DEA_MJA.pdf).

Aubert, J. F. et Mahon, P. (2003). *Petit commentaire de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999*. Zurich, Bâle, Genève, Suisse : Schulthess.

Auer, A., Malinverni, G. et Hottelier, M. (2013a). *Droit constitutionnel suisse. L'Etat* (3<sup>e</sup> éd., vol. 1). Berne, Suisse : Stämpfli.

Auer, A., Malinverni, G. et Hottelier, M. (2013b). *Droit constitutionnel suisse. Les droits fondamentaux* (3<sup>e</sup> éd., vol. 2). Berne, Suisse : Stämpfli.

Both, H. et Schlegel, S. (2011). *La Suisse a besoin de la CEDH – La CEDH a besoin de la Suisse. De la valeur de la protection internationale des droits de l'homme pour la Suisse* (T. von Büren, D. Hagenbuch, J. Rochel, trad.). (Ouvrage original publié en 2011 sous le titre *Die Schweiz braucht die EMRK – Die EMRK braucht die Schweiz*). Récupéré le 24 novembre 2014 du site de l'association foraus : [http://www.foraus.ch/media/medialibrary/2011/10/Papier\\_de\\_discussion\\_du\\_forum\\_La\\_Suisse\\_et\\_la\\_CEDH.pdf](http://www.foraus.ch/media/medialibrary/2011/10/Papier_de_discussion_du_forum_La_Suisse_et_la_CEDH.pdf).

Bucher, A. (2001). Aspects internationaux du nouveau droit du divorce. *Semaine judiciaire (SJ)*, 123(2), 25-65.

Bucher, A. (2008). L'écoute de l'enfant : une jurisprudence en retrait. *Bulletin suisse des droits de l'enfant*, 14(1), 1. Récupéré le 5 juillet 2014 du site de l'ONG : [http://www.dei.ch/f/article\\_dei.php6009](http://www.dei.ch/f/article_dei.php6009).

Conseil fédéral. (n.d.). *Application du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels. Réponses de la Suisse à la liste des points à traiter à l'occasion de l'examen des deuxième et troisième rapports périodiques de la Suisse concernant les articles 1er à 15 du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels*. Récupéré le 2 décembre 2014 du site des droits humains suisses : [http://www.humanrights.ch/upload/pdf/100921\\_PaktI\\_Antworten\\_BR\\_List\\_of\\_Issues\\_E-C-12-CHE-Q-2\\_3-Add1\\_fr.pdf](http://www.humanrights.ch/upload/pdf/100921_PaktI_Antworten_BR_List_of_Issues_E-C-12-CHE-Q-2_3-Add1_fr.pdf).

Conseil fédéral. (2010, 5 mars). *La relation entre droit international et droit interne. Rapport du Conseil fédéral en réponse au postulat 07.3764 de la Commission des affaires juridiques du Conseil des Etats du 16 octobre 2007 et au postulat 08.3765 de la Commission des institutions politiques du Conseil national du 20 novembre 2008*. Récupéré le 20 août 2014 du site de la Confédération : <http://www.admin.ch/opc/fr/federal-gazette/2010/2067.pdf>.

Darbelay, F. (2005). *Interdisciplinarité et transdisciplinarité en analyse des discours*. Genève, Suisse : Slatkine.

Département de l'instruction publique, de la culture et du sport, département de l'urbanisme, département de la solidarité et de l'emploi, département de la sécurité et Hospice général. (2013, octobre). *Premier rapport concernant les conditions d'existence des mineurs dans les centres d'accueil*. Récupéré le 30 août 2014 du site de l'État de Genève : [http://www.ge.ch/conseil\\_etat/2009-2013/ppresse/doc/pointdepresse-20131113-annexe1.pdf](http://www.ge.ch/conseil_etat/2009-2013/ppresse/doc/pointdepresse-20131113-annexe1.pdf).

Fuchs, G. (2010, 26 octobre). *Promising paths to pay Equity: A comparison of the potentials of strategic litigation, collective bargaining and anti-discrimination authorities in Switzerland, Germany and France*. Récupéré le 3 août 2014 de [http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=1664468](http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1664468).

Jacot-Guillarmod, O. (1989). L'applicabilité directe des traités internationaux en Suisse : histoire d'un détour inutile. *Annuaire suisse de droit international*, 45, 129-151.

Lücker-Babel, M. F. (1998). Effet direct de la Convention relative aux droits de l'enfant et écoute de l'enfant. *Bulletin suisse des droits de l'enfant*, 4(1/2), 1-4.

Marguerat, S., Nguyen, M. S. et Zermatten, J. (2006). *La loi sur les étrangers et la loi sur l'asile révisée à la lumière de la Convention relative aux droits de l'enfant. Exposé analytique de la conformité des nouvelles lois fédérales avec la Convention internationale des droits de l'enfant*. Le Mont-sur-Lausanne, Suisse : Terre des hommes – aide à l'enfance. Récupéré le 18 septembre 2014 de [http://www.humanrights.ch/upload/pdf/060707\\_TdH\\_commentaires.pdf](http://www.humanrights.ch/upload/pdf/060707_TdH_commentaires.pdf).

Terre des hommes – aide à l'enfance. (2010, janvier, mise à jour 5 août 2014). *Disparitions, départs volontaires, fugues Des enfants de trop en Europe? Etude menée en Belgique, Espagne, France et Suisse sur les disparitions de mineurs étrangers non accompagnés placés en institution*. Récupéré le 5 septembre 2014 de [http://infomie.net/IMG/pdf/Disappearing\\_departing\\_running\\_away\\_A\\_surfeit\\_of\\_children\\_in\\_Europe.pdf](http://infomie.net/IMG/pdf/Disappearing_departing_running_away_A_surfeit_of_children_in_Europe.pdf).



Zünd, A. et Mahon, P. (2013). Auslegung von Art. 11 BV im Lichte der Rechtsprechung des Bundesgerichts und die Bedeutung einer allfälligen Ratifikation des dritten Fakultativprotokolls. Dans IUKB, CSDH et IDE (dir.), *Die Ratifizierung des dritten Fakultativprotokolls der UNO-Kinderrechtskonvention durch die Schweiz : Auswirkungen auf Bund, Kantone und Gemeinden. Tagungsbericht der Expertentagung vom 10. Oktober 2013 in Bern. 20. Januar 2014* (p. 5-10), Suisse. Récupéré le 28 août 2014 du site du CSDH : [http://www.skmr.ch/cms/upload/pdf/140310\\_Tagungsbericht\\_10.10.2013.pdf](http://www.skmr.ch/cms/upload/pdf/140310_Tagungsbericht_10.10.2013.pdf).

#### Jurisprudence belge

C.E. belge, 11 juin 1996, n° 60097, A 65 018/III-21 503.

C.E. belge, 18 mars 1997, n° 65288, A 59 978/III-19 287.

C.E. belge, 18 janvier 2000, n° 84741, A 88 988/XI-7982.

C.E. français, 6 novembre 2000, n° 204784.

C.E. belge, 18 janvier 2001, n° 92410, A 99 122/XI-12 042.

C.E. belge, 21 janvier 2002, n° 102.731, A. 97.829/XI-11.574.

C.E. belge, 15 mars 2004, n° 129.278, A. 106.180/XI-15.036.

C.E. belge, 30 mars 2005, n° 142.729, A. 161.114/XI-16.068.

C.E. belge, 9 juin 2005, n° 145.720, A. 155.620/20.204.

C.E. belge, 13 décembre 2005, n° 152.658, A. 168.327 XI-/16.206.

C.E. belge, 4 juin 2010, n° 204.779, G./A.191.470/VI-18.122.

C.E. belge, 28 juin 2010, n° 205.844, G./A.100.598/VI-15.835.

Cour constitutionnelle belge, 22 juillet 2003, n° 106/2003, 2548 et 2549.

Cour constitutionnelle belge, 13 mars 2008, n° 49/2008, 4125.

Cour constitutionnelle belge, 18 juillet 2013, n° 106/2013, 5411.

Cour constitutionnelle belge, 10 octobre 2013, n° 133/2013, 5500.

Cour constitutionnelle belge, 19 décembre 2013, n° 166/2013, 5468.

Cour de Cass. belge, 11 juin 2010, n° C.09.0236.F.

#### Jurisprudence française

C.E. français, 29 juin 1990, n° 78519.

C.E. français, 3 juillet 1996, n° 169219.

C.E. français, 30 octobre 1998, n° 200286-200287.

C.E. français, 10 novembre 1999, n° 193836.

C.E. français, 27 juin 2008, n° 291561.

C.E. français, 18 novembre 2011, n° 335532.

C.E. français, 4 octobre 2012, n° 322326.

C.E. français, 24 décembre 2012, n° 364503.

Cour de Cass. française, 15 octobre 1991, n° 90-86791.

Cour de Cass. française, 10 mars 1993, n° 91-11310.

Cour de Cass. française, 18 mai 2005, n° 02-16336.

Cour de Cass. française, 14 juin 2005, n° 04-16942.

Cour de Cass. française, 7 avril 2006, n° 05-11285.

Cour de Cass. française, 22 mai 2007, n° 06-12687.

Cour de Cass. française 16 décembre 2008, n° 05-40876.

### Jurisprudence suisse

ATAF Cour V E-901/2009. (2009).

ATAF Cour V E-4575/2009. (2009).

ATAF Cour V E-3852/2009. (2009).

ATAF Cour III C-385/2006. (2010).

ATAF Cour III C-878/2010. (2010).

ATAF Cour IV D-4153/2012. (2012).

ATAF Cour V E-6924/2009. (2012).

ATAF Cour III C-6644/2011. (2012).

ATF 88 I 86. (1962).

ATF 98 Ib 385. (1972).

ATF 99 Ib 39. (1973).

ATF 121 V 246. (1995).

ATF 122 II 234. (1996).

ATF 124 III 90. (1997).

ATF 124 II 361. (1998).

ATF 125 I 257. (1999).

ATF 125 II 417. (1999).

ATF 126 III 497. (2000).

ATF 127 II 177. (2001).

ATF 128 I 63. (2002).

ATF 130 I 113. (2004).

ATF 130 I 312. (2004).

ATF 4C.422/2004. (2005).

ATF 133 I 156. (2007).

ATF 134 II 235. (2008).

ATF 136 II 78. (2010).

ATF 136 I 178. (2010).

ATF 137 V 167. (2011).

ATF 2C.828/2011. (2012).