

COLLECTION

DU CENTRE DES DROITS DE L'HOMME
DE L'UNIVERSITÉ CATHOLIQUE DE LOUVAIN

dirigée par

Jean-Yves CARLIER, Olivier DE SCHUTTER et Marc VERDUSSEN

Volume 7

The European Social Charter:
a Social Constitution
for Europe

La Charte sociale européenne :
une constitution sociale
pour l'Europe

Coord.

Olivier DE SCHUTTER

EXTRAIT

BRUYLANT
BRUXELLES

CHAPITRE 3

LA CONTRIBUTION DE LA CHARTE SOCIALE EUROPÉENNE À L'INTÉGRATION DES ROMS D'EUROPE

PAR

OLIVIER DE SCHUTTER (1)

Les Roms comportent de neuf à dix millions de personnes réparties dans les Etats membres du Conseil de l'Europe (2). Ils font l'objet d'une discrimination profonde et structurelle (3). Les taux de pauvreté au sein de cette population s'élèvent à quatre à dix fois celui des populations non-Roms en Bulgarie, en Hongrie et en Roumanie; en Roumanie et en Bulgarie, près de 40 % des Roms vivent avec moins de 2,15 dollars par jour, en-dessous du seuil de pauvreté tel que défini par la Banque mondiale (4). Les taux d'emploi des Roms sont généralement très faibles, le taux de chômage pouvant atteindre 100 % parmi certaines communautés (5). Le niveau d'éducation est très peu élevé, un grand nombre d'enfants abandonnant l'école même avant la fin du cycle primaire, et une très faible proportion seulement atteignant un niveau supérieur d'enseignement; en outre, les enfants qui sont scolarisés souffrent, dans plusieurs pays, d'une ségrégation de fait, se trouvant placés dans des institutions spécialisées en fait conçues pour des

(1) Professeur à l'Université catholique de Louvain (UCL) et au Collège d'Europe (NatoLin); anc. coordinateur du Réseau académique de la Charte sociale européenne.

(2) Certaines estimations sont plus élevées, allant de 12 à 15 millions. Compte tenu de réticences qu'éprouvent plusieurs Etats à collecter et à maintenir à jour des statistiques faisant référence à l'origine ethnique, ces variations ne sont pas étonnantes.

(3) Pour une excellente synthèse au départ de ses visites, voy. le *Rapport final de M. Alvaro Gil-Robles, Commissaire aux droits de l'homme, sur la situation en matière de droits de l'homme des Roms, Sintis et Gens du voyage en Europe*, CommDH(2006)1, 15 février 2006.

(4) web.worldbank.org.

(5) Sur la discrimination des Roms dans le domaine de l'emploi, voy. généralement European Roma Rights Centre, *The Glass Box. Exclusion of Roma from Employment*, Budapest, février 2007, 97 pages; ainsi que Dena RINGOLD, «Poverty and Roma in Central and Eastern Europe: A View from the World Bank», *Roma Rights Quarterly*, No 1, 2002, pp. 31-39.

enfants éprouvant des difficultés d'apprentissage (6). Les logements qu'ils occupent sont généralement très peu adéquats, coupés des infrastructures ou formant des ghettos séparés géographiquement des autres groupes de la population. Leur accès aux soins de santé est insuffisant, en raison souvent de la précarité de leur situation économique, de l'attitude discriminatoire de certains prestataires de soins, et parfois parce qu'ils ne disposent pas des documents administratifs requis pour bénéficier d'une protection sociale (7).

Une exclusion sociale de cette ampleur, subie par une population qui paraît coupée de l'ensemble des facteurs traditionnels d'intégration (emploi, éducation, et logement), appelle naturellement de la part des gouvernements concernés des initiatives qui vont au-delà de la garantie des droits individuels, y compris de l'exigence de non-discrimination. Elle appelle d'abord des initiatives telles que la Décennie pour l'inclusion des Roms 2005-2015 (8), dont huit Etats d'Europe centrale et orientale (9) ont pris l'initiative afin d'œuvrer en vue de l'inclusion sociale des Roms et à améliorer leur statut socio-économique dans l'ensemble de la région. Les Etats participants se sont engagés à mettre en œuvre des politiques destinées à améliorer la situation des Roms dans le

(6) Voy. European Roma Rights Centre, *The Impact of Legislation and Policies on School Segregation of Roma Children. A Study of Anti-Discrimination Law and Government Measures to Eliminate Segregation in Education in Bulgaria, Czech Republic, Hungary, Romania and Slovakia*, Budapest, février 2007, 66 pages.

(7) Voy. par exemple le rapport *Vaincre les obstacles - L'accès des femmes roms à la santé publique*, Strasbourg, 11 septembre 2003. Ce rapport indépendant préparé sous la supervision de représentants du Conseil de l'Europe, du Haut Commissaire aux minorités de l'OSCE, du Bureau pour les institutions démocratiques et les droits de l'homme (BIDDH), de l'Observatoire européen des phénomènes racistes et xénophobes de l'Union européenne et du Bureau régional pour l'Europe de l'Organisation mondiale de la santé (OMS) passe en revue les barrières discriminatoires, directes et indirectes, que les travailleurs et les institutions de la santé opposent aux Roms qui tentent d'accéder aux soins (section II du rapport). Il met également en lumière les conséquences attachées à la situation d'apatridie des Roms au à la précarité de leur situation administrative : beaucoup de Roms n'ont pas de carte d'identité, de certificat de naissance ou d'autre document attestant de leur statut juridique. Or, ces documents sont souvent requis pour accéder aux services publics' (p. 12).

(8) La communauté internationale a largement soutenu cette initiative, en particulier à travers l'Open Society Institute, la Banque mondiale, la Commission européenne, le Programme des Nations Unies pour le développement (PNUD), l'Organisation pour la sécurité et la coopération en Europe (OSCE), le Conseil de l'Europe et sa Banque de développement. En outre, des organisations non-gouvernementales internationales de Roms jouent un rôle actif au sein du Comité international de pilotage de la Décennie.

(9) Participent actuellement à l'initiative la Bulgarie, la Croatie, la République tchèque, la Hongrie, l'ex-République yougoslave de Macédoine, le Monténégro, la Roumanie, la Serbie et la Slovaquie. Lors du lancement de l'initiative à la conférence régionale de haut niveau qui s'est tenue à Budapest en 2003, ces pays étaient huit, la Serbie et le Monténégro ne formant alors qu'un seul Etat.

cadre d'un processus facilitant une comparaison des résultats atteints par chaque Etat, et un échange d'expériences, dans quatre domaines clés pour l'intégration : l'éducation, l'emploi, la santé et le logement (10). A cette fin, chaque Etat doit adopter un plan d'action national définissant ses objectifs, et les indicateurs appropriés, dans chacun des domaines cités (11). Les résultats de cette initiative demeurent encore minces et il est trop tôt, sans doute, pour en mesurer l'impact, non seulement du point de vue de la réalisation des objectifs explicites qu'elle poursuit, mais également du point de vue de l'attention qu'elle a permis d'attirer sur la situation des Roms et la nécessité de conduire une politique active d'intégration à leur égard (12). Au moins l'initiative atteste-t-elle du sentiment d'urgence qui à présent s'impose, ainsi que de la conviction, qui peu à peu s'installe, que nos outils traditionnels sont insuffisants à rencontrer le défi de l'intégration des Roms d'Europe.

Ce défi nous invite aussi à dépasser ce qu'on pourrait appeler l'approche normativo-judiciaire des droits de l'homme, c'est-à-dire l'idée qu'afin de garantir des droits tels que le droit d'accès à l'emploi, le droit à l'éducation, le droit à la santé, ou le droit au logement, il suffirait de proclamer ces droits dans un texte juridiquement obligatoire – de préférence dans une constitution nationale ou dans un traité international, afin de sanctuariser ces droits en les plaçant à l'abri des changements de majorité politique –, et d'en confier la garantie à une instance juridictionnelle ou quasi-juridictionnelle ayant l'indépendance et l'autorité requises afin d'en garan-

(10) La pauvreté, la discrimination et le genre constituent des préoccupations transversales à ces quatre domaines prioritaires.

(11) La Roumanie et la Serbie ont cependant adopté des plans d'action séparés pour chacun des quatre domaines d'action prioritaires.

(12) Il semble déjà clair que les financements mis à la disposition des plans d'action adoptés dans le cadre de la Décennie sont insuffisants, au regard de leurs objectifs annoncés. Ceci a été souligné notamment par le Centre européen des droits des Roms (European Roma Rights Centre (ERRC)) dans la réclamation collective n° 31/2005 qu'il a introduite auprès du Comité européen des droits sociaux. Selon l'ERRC, le plan national d'action 2004 pour la décennie de l'inclusion des Roms (adopté par la Bulgarie) s'est borné à reprendre le programme-cadre déjà adopté [en 1999] et n'a pas bénéficié d'un financement approprié. Les quelques mesures éparpillées à ce jour ont pu l'être grâce à l'intervention de bailleurs de fonds internationaux et d'ONG locales' (décision sur le bien-fondé de la réclamation n° 31/2005, du 8 octobre 2006, para. 27). Le Comité paraît partager ces doutes : voy. le para. 38 de la décision sur le bien-fondé du 8 octobre 2006, para. 38 ('En dépit de la volonté politique manifeste du Gouvernement d'améliorer la situation des Roms en matière de logement, tous ces programmes, de même que les mesures prises pour y donner effet, n'ont pas encore produit les résultats escomptés').

tir le respect (13). Une telle approche sous-estime gravement la nature et le poids des obstacles que rencontre la poursuite d'un objectif tel que l'inclusion sociale des Roms. En outre, elle présume que les obligations de chaque acteur – celles, bien entendu, des Etats, mais celles également des acteurs non étatiques auxquels la reconnaissance de certains droits à l'individu conduit à imposer certaines responsabilités – seraient aisément identifiables, comme si la signification du droit en cause résidait toute entière dans sa définition initiale. Au contraire, une approche fondée sur une compréhension des droits de l'homme comme programme, exigeant pour leur mise en oeuvre l'adoption d'initiatives, notamment mais non exclusivement législatives, de la part du législateur et de l'Exécutif, afin de garantir la réalisation progressive des droits proclamés, reconnaît – d'une part – que les obstacles à l'exercice des droits fondamentaux ne sont pas de nature strictement juridique, mais sont également de nature pratique; et elle admet – d'autre part – que la signification exacte du droit n'est pas déterminable *a priori*, mais doit faire l'objet d'une élucidation progressive, au cours de la mise en oeuvre du programme destiné à progresser vers la réalisation dudit droit.

Ces deux fonctions que peuvent remplir les droits de l'homme ne sont pas antinomiques; elles sont, au contraire, complémentaires. Il ne suffit pas, pour que tel droit soit effectivement réalisé, de l'inscrire dans un texte et d'en confier la protection à un juge: il faut une politique qui l'accompagne, et qui puisse prolonger et compléter la garantie juridictionnelle par la mobilisation des autres pouvoirs. Mais inversement, le fait que le droit fasse l'objet d'une politique visant à sa mise en oeuvre n'exclut pas qu'il puisse, dans toute la mesure possible, faire l'objet d'un contrôle juridictionnel: invoqué en justice, il pourra produire certains effets, même si certaines de ses dimensions ne pourront pas être explorées, et même si l'éventuel constat de violation par le juge ne préjuge pas entièrement du contenu des politiques qui devront être menées afin que le droit soit pleinement réalisé. Dans cette étude consacrée à la contribution de la Charte sociale européenne à l'intégration des Roms d'Europe,

(13) Pour une critique robuste d'une telle approche, voy. Ph. ALSTON et J.H.H. WEILER, «Vers une politique des droits de l'homme authentique et cohérente pour l'Union européenne», in Ph. ALSTON, avec M. BUTSELO et J. HEENAN (eds.), *L'Union européenne et les droits de l'homme*, Bruylant, Bruxelles, 2001, pp. 3-68.

c'est d'abord la dialectique entre ces deux dimensions des droits que la Charte reconnaît que l'on mettra en lumière (1.). Ensuite, l'on reviendra sur la question de la discrimination structurelle dont les Roms sont aujourd'hui victimes, pour examiner quelle interprétation ceci appelle du principe de l'égalité de traitement (2.).

I. – Droits-garanties et droits-programmes

Les droits de l'homme constituent à la fois des garanties accordées à l'individu, placées sous la protection du juge; et ils sont des objectifs à la réalisation desquels l'ensemble des pouvoirs de l'Etat sont tenus de contribuer. On vient d'indiquer pourquoi, l'on se s'exclure mutuellement, ces deux dimensions devaient être comprises comme complémentaires. Or, l'originalité profonde du Comité européen des droits sociaux réside dans la combinaison qu'il permet entre les deux conceptions qui viennent d'être contrastées. Pour les personnes qui en bénéficient (14), la Charte sociale européenne est la source de droits subjectifs dont le Comité impose le respect, et dont, dans le cadre des réclamations collectives dont il est saisi, il n'hésite pas à constater la violation. Ainsi, dans le cadre de la première réclamation collective concernant des Roms dont il a été saisi – l'organisation réclamante était le European Roma Rights Centre, l'organisation non-gouvernementale certainement la plus visible et la mieux outillée dans ce domaine –, le Comité a conclu que la Grèce avait violé l'article 16 de la Charte sociale européenne. Cette disposition engage les Etats parties à 'promouvoir la protection économique, juridique et sociale de la vie de famille, notamment par le moyen de prestations sociales et familiales, de dispositions fiscales, d'encouragement à la construction de logements adaptés aux besoins des familles, d'aide aux jeunes foyers, ou de toutes autres mesures appropriées'. Le constat de violation auquel aboutit le Comité repose sur trois motifs (15): premièrement, le Comité cons-

(14) Il s'agit des ressortissants des Etats concernés et des autres Etats parties à la Charte, mais pas, en principe, les ressortissants de pays tiers: voy. l'Annexe à la Charte sociale, 'Portée de la Charte sociale en ce qui concerne les personnes protégées', qui dit que les étrangers ne sont inclus en vertu des dispositions normatives de la Charte 'que dans la mesure où ils sont des ressortissants des autres Parties contractantes résidant légalement ou travaillant régulièrement sur le territoire de la Partie contractante intéressée (...)'.
(15) Réclamation collective n° 15/2003, *European Roma Rights Centre (ERRC) c. Grèce*, décision sur le bien-fondé du 8 décembre 2004. Voy. aussi ci-dessus, pp. 44-45.

tate le 'nombre excessif de Roms qui vivent dans des conditions de logement ne répondant pas aux normes minimales', 'même en tenant compte de ce que l'article 16 pose des obligations de moyens et pas toujours de résultats' (16); deuxièmement, il juge que les 'conditions entourant les campements temporaires ainsi que celles concernant leurs commodités' sont 'extrêmement strictes', et que le nombre de sites de campement appropriés mis à la disposition des Roms est insuffisant, ce qui résulte tant de l'absence d'une 'intervention diligente des autorités locales pour sélectionner des sites appropriés' et de leur 'réticence à procéder aux nécessaires travaux d'infrastructure' (17); troisièmement, tout en reconnaissant que des personnes occupant illégalement un terrain peuvent en principe en être expulsées, le Comité regrette que les critères de l'occupation illégale paraissent être compris de façon exagérément extensive s'agissant des Roms, et que les expulsions ne sont pas entourées de règles suffisamment protectrices des droits des personnes concernées (18).

Pareil constat de violation appelle, non pas simplement qu'à l'avenir les autorités s'abstiennent de l'adoption de mesures de même nature à l'égard des Roms – l'on voit d'ailleurs mal en quoi pareille abstention pourrait améliorer la situation des Roms, s'agissant de l'absence de logements suffisants ou des sites de campement appropriés –, mais également et surtout qu'elles prennent des mesures propres à favoriser l'intégration sociale des Roms et, plus particulièrement, leur accès à des logements appropriés (19). Ainsi, bien que le droit inscrit à l'article 16 de la Charte soit suffisamment précis pour déboucher sur un constat de violation par une instance indépendante, ceci n'exclut pas qu'il exige, pour être réalisé, la mise

(16) Para. 43.

(17) Para. 46.

(18) Paras. 50-51.

(19) Voy. d'ailleurs la Résolution ResChS(2005)11 adoptée par le Comité des Ministres le 8 juin 2005, lors de la 929^e réunion des Délégués des Ministres, sur la base du rapport du Comité européen des droits sociaux adopté suite à la réclamation n° 15/2003 : le Comité des Ministres prend note de la mise en œuvre du Plan d'action intégré (PAI) visant une meilleure intégration des Roms grecs ainsi que de l'évaluation et de la réforme du PAI en vue de garantir une coordination plus efficace entre tous les acteurs concernés (y compris les autorités locales); de l'extension et de la révision du programme de prêts au logement pour les Roms grecs; et de la création d'une Commission pour l'intégration sociale des Roms grecs. Il est significatif que ces mesures annoncées par la Grèce s'inscrivent bien dans le cadre d'une politique d'intégration des Roms dans ce pays, et ne consistent pas seulement à affirmer que, dorénavant, les autorités grecques s'abstiendront de violer les droits que la Charte sociale européenne reconnaît.

en oeuvre de politiques dont le contenu doit être déterminé par les autorités nationales, et qui peuvent être étalées dans le temps. Le constat de violation d'un droit n'en épuise donc pas la signification : celle-ci est à rechercher à travers la mise en oeuvre de politiques publiques, pouvant comprendre l'adoption de mesures législatives mais ne s'y ramenant pas, et destinées à réaliser le droit en fonction du contexte dans lequel la violation a pu se produire.

La nature même des droits que la Charte reconnaît contribue à ce que ces deux dimensions puissent coexister – justiciabilité immédiate et réalisation progressive –, en dépit de leur apparente antinomie. Les droits que réunit la Charte sociale européenne sont des droits qui, même dans les Etats développés que sont les Etats parties à la Charte, demeurent largement à réaliser – leur bénéfice devant être étendu à tous, y compris les plus défavorisés au sein de nos sociétés –, de manière telle que l'élaboration d'un cadre strictement juridique ne suffit pas : il faut en outre identifier et mettre en oeuvre des politiques publiques qui permettent à ces droits de se concrétiser. Mais, ainsi que l'illustrent les suites qui ont été données à la décision adoptée sur la réclamation collective *ERRC c. Grèce*, cette coexistence est encore favorisée par la combinaison entre le mécanisme de la réclamation collective et le contrôle sur rapports étatiques périodiques. Dans les premières conclusions relatives à la mise en oeuvre par la Grèce de l'article 16 de la Charte que le Comité a adoptées après sa décision sur le bien-fondé de la réclamation n° 15/2003 (20), le Comité prend d'ailleurs note des investissements importants consentis par la Grèce en faveur de l'intégration des Roms (21). Il relève que le montant du Plan d'action sur l'intégration sociale des Roms était de 308,2 millions d'euros pour les années 2002 à 2008. Ce plan comprend notamment des mesures visant à accorder des prêts immobiliers à des Roms grecs sans logement, vivant dans des habitations temporaires. Il vise à assurer le transfert de la propriété de terrains situés en zone municipale et

(20) Dans ses Conclusions rendues en 2004 relatives également à cette disposition (Concl. XVII-1, p. 19), le Comité avait déjà noté que 'les familles roms sont confrontées à de graves difficultés sur le plan du logement, notamment un manque de logements adaptés à leur taille et à leurs besoins', et – ayant noté les initiatives prises par la Grèce pour remédier à cette situation – demandait que 'le prochain rapport contienne des informations à jour sur les progrès ainsi réalisés'. Ce constat est naturellement plus vague que celui qui a pu être fait à la suite de la décision sur la réclamation introduite par le European Roma Rights Centre à propos de cette situation.

(21) Conclusions XVIII-1 (Grèce), pp. 14-15.

communale à des roms grecs citoyens des municipalités concernées, selon des critères accordant une priorité aux personnes se trouvant dans une situation difficile. Il doit également permettre de construire des habitations pour répondre à la demande de logements et à l'achat de terrains pour la construction d'infrastructures (habitations temporaires, constructions d'aires de jeux, d'infrastructures culturelles) par les municipalités. Cependant, faisant référence à sa décision sur la réclamation n° 15/2003, le Comité relève que 'l'obligation d'éviter l'exclusion sociale, de respecter la différence et d'empêcher toute discrimination vaut pour toutes les catégories de roms, qu'ils soient itinérants ou sédentarisés'; et, prenant appui sur d'autres sources autorisées, il note en outre que 'beaucoup de roms vivent dans des conditions de logement ne répondant pas aux normes minimales et ne répondant pas à leurs besoins'. Il estime en conclusion qu'il n'a pas été remédié au premier motif de violation constaté dans sa décision, d'une part en raison de la lenteur des progrès constatés, d'autre part en raison d'une prise en compte insuffisante des besoins spécifiques des roms itinérants. Le Comité relève d'ailleurs sur ce second point que, si certaines mesures dans le cadre du Plan portent sur la création de nouveaux campements, l'amélioration des sites existants et l'aménagement des infrastructures pour l'hébergement de populations itinérantes, néanmoins 'il reste encore de nombreux campements roms, à l'écart de toute infrastructure, dans lesquels les roms vivent dans des conditions difficiles': il estime par conséquent qu'il n'a pas été remédié à la violation pour le second motif. Enfin, en l'absence de mesures prises contre les expulsions, le Comité considère qu'il n'a pas été remédié à la violation pour le troisième motif. Il juge donc, en conclusion, que 'les violations constatées dans la décision sur le bien-fondé dans la Réclamation collective n° 15/2003 *European Roma Rights Centre (ERRC) c. Grèce* n'ont pas été résolues', et que la situation est non conforme à l'article 16 de la Charte.

Ainsi le Comité européen des droits sociaux lui-même peut-il suivre les mesures prises par l'Etat dont il a été constaté qu'il n'était pas en conformité avec les exigences de la Charte sociale européenne. Cette possibilité est essentielle compte tenu du peu d'empressement des Etats, le plus souvent, à s'acquiescer fidèlement de l'ensemble des obligations que la Charte leur impose. La seconde réclamation collective concernant les droits des Roms portée devant

le Comité en fournit encore un exemple (22). Il était reproché à l'Italie d'avoir violé l'article 31 de la Charte sociale européenne révisée, isolément ou en combinaison avec la clause de non-discrimination figurant à son article E, pour des motifs assez semblables à ceux ayant conduit au constat de non-conformité dans l'affaire précédente (23). Première disposition invoquée, le paragraphe 1^{er} de l'article 31 de la Charte sociale européenne révisée garantissant l'accès à un logement d'un niveau suffisant. Dans l'interprétation qu'en donne le Comité, ceci signifie 'un logement salubre (c'est-à-dire disposant de tous les éléments de confort essentiels : eau, chauffage, évacuation des ordures ménagères, installations sanitaires, électricité); présentant des structures saines; non surpeuplé; et assorti d'une garantie légale de maintien dans les lieux' (24). Dans sa décision du 7 décembre 2005 sur le bien-fondé de la réclamation, le Comité conclut à la violation de l'article 31 § 1^{er} en combinaison avec l'article E de la Charte sociale révisée, les autorités italiennes n'ayant pas pris des mesures suffisantes pour faire en sorte que une

(22) Réclamation collective n° 27/2004, *European Roma Rights Centre (ERRC) c. Italie*, décision sur le bien-fondé du 7 décembre 2005.

(23) Une des particularités de l'affaire *ERRC c. Grèce* gît dans la circonstance que, la Grèce n'ayant pas ratifié la Charte sociale européenne révisée, les conditions de logement des Roms, le nombre insuffisant de lieux de campement pour les Roms itinérants, et le risque d'arbitraire dans les procédures d'expulsion des Roms occupant illégalement un terrain, ont dû être dénoncées par l'organisation réclamante sur la base non pas de la disposition qui, dans la Charte sociale européenne révisée, garantit le droit au logement (l'article 31), mais sur la base de l'article 16 de la Charte sociale européenne de 1961, bien que cette disposition paraisse à première vue moins appropriée. Au contraire, dans la réclamation n° 27/2004, l'Italie ayant figuré parmi les premiers Etats à avoir ratifié la Charte sociale européenne révisée - entrée en vigueur à son égard le 1^{er} septembre 1999 -, le Centre européen des droits de l'homme (ECRR) a pu prendre appui sur l'article 31 de ce texte, ainsi que sur l'article E de la Charte révisée, qui contient une garantie de non-discrimination dans la jouissance des droits inscrits dans la Charte. La question de la délimitation des garanties contenues, respectivement, dans l'article 16 de la Charte sociale européenne (ou de la Charte révisée), et dans l'article 31 de la Charte sociale européenne (ou de la Charte révisée), a été abordée dans le cadre de l'examen de la réclamation collective n° 31/2005, *ERRC c. Bulgarie*, puis que la Bulgarie - ayant ratifié la Charte sociale européenne révisée sans accepter l'article 31 de celle-ci - contestait que l'on puisse transférer vers l'article 16 de la Charte une interprétation des exigences du droit au logement déduite de l'article 31. Le Comité répond cependant 'qu'à l'instar de nombreuses autres dispositions de la Charte, les articles 16 et 31 ont certes une portée différente en ce qui concerne le champ d'application personnel et matériel, mais se recoupent partiellement sur plusieurs aspects du droit au logement. Les notions de logement d'un niveau suffisant et d'expulsion sont ainsi les mêmes dans les articles 16 et 31' (para. 17 de la décision sur le bien-fondé du 18 octobre 2006).

(24) Conclusions 2003, Article 31 § 1, France, p. 235, Italie, p. 364, Slovaquie, p. 593, et Suède, p. 694. Voy. également, notamment, la décision du 8 décembre 2004 sur le bien-fondé de la réclamation collective n° 15/2003, *ERRC c. Grèce*, para. 24; et la décision du 8 octobre 2006 sur le bien-fondé de la réclamation collective n° 31/2005, *ERRC c. Bulgarie*, para. 34. Dans cette dernière décision, le Comité européen des droits sociaux précise que 'La fourniture temporaire d'un hébergement ne peut être considérée comme une solution satisfaisante et les personnes concernées doivent se voir proposer un logement d'un niveau suffisant des délais raisonnables'.

offre quantitative et qualitative de logement adaptée aux besoins des Roms leur soit proposée, et ne s'étant pas assuré que les collectivités locales s'acquittent des obligations qui leur incombent à l'effet de garantir ce droit. Le paragraphe 2 de l'article 31 de la Charte sociale européenne révisée était également invoqué. Cette disposition engage les Etats parties 'à prévenir et à réduire l'état de sans-abri en vue de son élimination progressive'. Le Comité en déduit que les Etats Parties 'doivent s'assurer que, lorsque des procédures d'expulsion sont mises en œuvre, celles-ci soient d'une part justifiées, d'autre part exécutées dans des conditions respectant la dignité des personnes concernées, enfin assorties de solutions de logement' (25). La loi doit également préciser les modalités de procéder à l'expulsion indiquant par ailleurs les moments dans lesquels elles ne peuvent pas avoir lieu (nuit ou hiver), définir des voies de recours juridiques, offrir une assistance juridique à ceux qui en ont besoin pour demander réparation en justice, et assurer une indemnisation en cas d'expulsion illégale' (26). Sur ce point également, le Comité conclut que la situation faite aux Roms en Italie n'est pas conforme à ce qu'exige la Charte sociale européenne révisée : il aboutit au constat d'une violation de l'article 31 §2 en combinaison avec l'article E. Enfin, l'article 31 §3 de la Charte sociale européenne révisée prévoit que les Etats doivent 'rendre le coût du logement accessible aux personnes qui ne disposent pas de ressources suffisantes'. L'Italie n'ayant pas réfuté de manière convaincante les allégations du Centre européen des droits des Roms selon lesquels les critères d'attribution des logements sociaux aboutissent à une discrimination indirecte à leur égard, le Comité conclut, pour ce troisième motif encore, à une violation de la Charte sociale européenne révisée.

La résolution adoptée par le Comité des Ministres du Conseil de l'Europe à la suite de la présentation du rapport du Comité européen des droits sociaux prend acte des intentions exprimées par l'Italie dans une déclaration faite au Comité des Ministres. Elle encourage l'Italie à adopter un projet de loi, annoncé dans la déclaration, définissant une stratégie globale au plan national pour tou-

(25) Conclusions 2003, Article 31 §2, France, p. 240, Italie, p. 367, Slovaquie, p. 596, et Suède, p. 697.

(26) Réclamation collective n° 27/2004, *European Roma Rights Centre (ERRC) c. Italie*, décision sur le bien-fondé du 7 décembre 2005, para. 41.

tes les questions relatives aux Roms, Sinti et Gens du voyage, et de manière plus générale, à développer les mesures qui sont de nature à mettre un terme aux violations constatées par le Comité européen des droits sociaux (27). Comme dans l'affaire précédente, une division des tâches s'établit entre le Comité européen des droits sociaux – chargé de constater si telle situation portée à sa connaissance est ou non conforme à la Charte – et l'Etat concerné, qui, demeurant en principe maître des moyens par lesquels s'acquitter de son obligation, doit prendre les mesures le mettant en conformité avec la Charte en tenant compte des particularités de la situation locale. Il est cependant frappant de constater que, sur trois points au moins, la déclaration faite par l'Italie au Comité des Ministres ne paraît pas répondre de manière satisfaisante à la décision sur le bien-fondé de la réclamation n° 27/2004. Ainsi, aucune allusion n'est faite, dans la déclaration présentée par l'Italie au Comité des Ministres, à la question de la collecte de données permettant d'avoir une vue objective et complète des besoins de la minorité rom en matière de logement (28). Ainsi encore, alors que le Comité reproche à l'Italie de n'avoir pas 'tenu compte de manière positive, comme il aurait dû le faire, de toutes les différences qui (...) singularisent [les Roms en matière de logement] et n'a pas fait ce qu'il fallait pour leur gaqui doivent être ouverts à tous' (29), le gouvernement répond simplement que 'la législation italienne ne fait aucune distinction entre les citoyens selon leurs origines ethniques, linguistiques ou religieuses. Les Roms qui possèdent la nationalité italienne [évalués à environ 70000] sont donc placés sur le même pied que tous les autres citoyens italiens' – ce qui est naturellement insatisfaisant. Et, tandis que le Comité européen des droits sociaux exige expressément que les procédures d'expulsion soient 'assorties de solutions de logement' et que la loi précise 'les moments dans lesquels [les expulsions] ne peuvent pas avoir lieu (nuit ou hiver)' (30), la déclaration de l'Italie se borne à rappeler que, 'selon le principe même

(27) Résolution ResChS(2006)4 adoptée par le Comité des Ministres le 3 mai 2006, lors de la 963e réunion des Délégués des Ministres, à la suite de la Réclamation collective n° 27/2004, Centre européen des droits des Roms contre l'Italie. A la résolution se trouve annexée la déclaration de l'Italie dans laquelle celle-ci fait état des mesures mises en œuvre et fournit des éclaircissements sur les situations examinées par le Comité.

(28) Comp. avec les paras. 23 et 24 de la décision sur le bien-fondé de la réclamation collective n° 27/2004. Sur cette question, voy. également ci-dessous, note 81.

(29) Para. 36.

(30) Para. 41.

de non-discrimination, les agissements illicites doivent être punis, quelle que soit la race ou l'origine ethnique de leur auteur' – ignorant, là également, la lecture faite de la Charte par le Comité européen des droits sociaux.

On voit par conséquent l'intérêt qu'il y a à permettre au Comité européen des droits sociaux lui-même d'examiner les suites qui ont été réservées par l'Etat concerné au constat de non-conformité auquel il aboutit, afin d'éviter de laisser cette appréciation à une instance politique – le Comité des Ministres du Conseil de l'Europe – et afin de garantir une interprétation fidèle des exigences de la Charte. Dans le cadre de la Convention européenne des droits de l'homme, une des innovations que veut introduire le Protocole n° 14 à la Convention amendant le système de contrôle de celle-ci consiste à autoriser le Comité des Ministres à saisir la Cour européenne des droits de l'homme afin qu'elle se prononce sur une question d'interprétation d'un arrêt définitif s'il estime que la surveillance de l'exécution d'un tel arrêt, dont il est en principe chargé, est entravée par pareille difficulté d'interprétation (31). Dans le système de la Charte sociale européenne, cette possibilité résulte déjà de la coexistence du mécanisme des réclamations collectives, pour les Etats qui l'ont accepté, et du contrôle effectué sur la base des rapports que les Etats doivent remettre périodiquement sur la mise en oeuvre de la Charte. C'est un avantage appréciable de la coexistence du mécanisme des réclamations collectives et de celui des rapports étatiques au sein d'un même comité d'experts (32). Cette coexistence permet en outre une dissociation du constat de violation du droit d'une part, et des remèdes à apporter à la violation d'autre part : le Comité peut se dispenser d'indiquer avec précision la nature des remèdes qu'appelle son constat de violation, puisqu'il pourra, sur la base du rapport périodique que l'Etat devra lui fournir, apprécier si les mesures que l'Etat aura prises sont effectivement adéquates à garantir le résultat auquel il s'est engagé. Et l'étalement dans le temps du contrôle qu'exerce le Comité – alors que la juridiction du

(31) Voy. l'article 16 du Protocole n° 14 à la Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales, amendant le système de contrôle de la Convention (STCE n° 194, signé à Strasbourg le 13 mai 2004), modifiant l'article 46 de la Convention.

(32) Naturellement, ceci suppose que les Etats s'acquittent avec diligence de leur obligation de soumettre les rapports périodiques qu'ils doivent présenter dans le cadre de la Charte sociale européenne. L'Italie n'a pas toujours été exemplaire à cet égard. Voy. par ex. Concl. 2005 (Italie) (Articles 8, 11, 14, 17, 18, 23, 25, 27, 30 et 31 de la Charte révisée).

judge s'épuise habituellement en une seule fois – lui permet de constater la violation de certains droits devant faire l'objet d'une réalisation progressive, sans courir le risque de devoir abandonner aux autorités de l'Etat concerné le soin de définir ce que celle-ci requiert.

II. – L'interdiction de la discrimination

La place centrale qu'occupe l'interdiction de la discrimination dans la Charte sociale européenne constitue un acquis relativement récent. Sans doute, la Charte de 1961 avait déjà imposé une protection contre la discrimination dans l'emploi en vertu du droit au travail, sur la base d'une interprétation extensive du paragraphe 2 de l'article 1. Mais, opérant sur le modèle de l'article 14 de la Convention européenne des droits de l'homme, la Charte sociale européenne révisée de 1996 a étendu cette protection au-delà du domaine de l'emploi, par l'introduction d'une clause générale de non-discrimination à l'article E, figurant parmi les dispositions horizontales de la Charte sociale européenne révisée (33). Les paragraphes suivants retracent cette évolution. Ils examinent l'utilisation qui en a été faite afin de garantir l'égalité de traitement des Roms.

1. – *La non-discrimination dans la Charte sociale européenne de 1961*

Bien que son préambule mentionne que 'la jouissance des droits sociaux doit être assurée sans discrimination fondée sur la race, la couleur, le sexe, l'opinion politique, l'ascendance nationale ou l'origine sociale', la Charte sociale européenne de 1961 ne comporte pas de disposition explicite sur l'égalité de traitement ou la non-discrimination (34). Cependant, les Etats parties à la Charte qui ont

(33) En outre, la Charte sociale révisée contient des dispositions spécifiques visant l'intégration et la protection sociale des personnes handicapées et des personnes âgées. Nous laissons ces dispositions de côté dans la présente étude, qui se limite à la contribution de la Charte sociale européenne à l'intégration des Roms.

(34) L'article 4 para. 3 reconnaît toutefois 'le droit des travailleurs masculins et féminins à une rémunération égale pour un travail de valeur égale'. L'article 1 du Protocole additionnel à la Charte sociale européenne de 1988 (ETS, n° 128, entré en vigueur le 4 septembre 1992) garantit le droit à l'égalité des chances et à l'égalité de traitement dans les questions d'emploi et de travail sans discrimination fondée sur le sexe, en des termes qui s'inspirent fortement de l'acquis existant de la Communauté européenne.

accepté le paragraphe 2 de l'article 1 de la Charte sociale européenne (35) s'engagent à 'protéger efficacement le droit du travailleur à gagner sa vie librement dans une activité professionnelle librement consentie'. Le Comité européen des droits sociaux a lu cette clause – conjointement au Préambule de la Charte – comme interdisant toutes les formes de discrimination dans l'emploi (36). Il estime que le paragraphe 2 de l'article 1 de la Charte requiert des Etats qu'ils 'interdisent légalement toute discrimination, directe ou indirecte, dans l'emploi. (...) Les lois et dispositions discriminatoires interdites par cette clause sont toutes celles qui pourraient survenir en rapport avec les conditions d'embauche et de travail d'une manière générale (principalement la rémunération, la formation, la promotion, le transfert, le licenciement et toute autre action préjudiciable)' (37).

Afin d'être conforme au paragraphe 2 de l'article 1 de la Charte, les Etats qui ont accepté cette clause devraient dès lors 'prendre des mesures juridiques afin de garantir l'efficacité de l'interdiction de la discrimination' (38), en assurant à toutes les personnes couvertes par la Charte sociale européenne qu'elles auront accès à l'emploi et seront traitées sans discrimination au travail; ils sont en outre encouragés à s'assurer que le cadre juridique sera effectif, une exigence à partir de laquelle le Comité a tiré un certain nombre d'exigences supplémentaires (a). Mais, au-delà des mesures juridiques, des mesures politiques promouvant l'intégration professionnelle de certains groupes cibles sont censées compléter l'adaptation du cadre juridique aux exigences d'une interdiction efficace de la discrimination (b).

a) *Le cadre juridique interdisant la discrimination*

Selon le Comité européen des droits sociaux, le cadre juridique (39) interdisant la discrimination dans l'emploi doit assurer une protec-

(35) Le paragraphe 2 de l'article 1 de la Charte sociale européenne révisée ouverte à signature le 3 mai 1996 contient une clause identique. Les observations qui portent ci-après sur cette clause concernent donc les deux instruments.

(36) Voy., par exemple, Concl. 2002, pp. 22-28 (France).

(37) Voir également Concl. XVI-1, vol. 2 (Luxembourg), pp. 377-380, bien que ces conclusions n'incluent pas une liste de mesures 'promouvant la pleine efficacité des efforts déployés pour combattre la discrimination', conformément à l'article 1 para. 2 de la Charte révisée.

(38) *Ibid.*

(39) Dans les conclusions relatives aux Antilles néerlandaises, le Comité a précisé que l'application directe de l'article 14 de la Convention européenne des droits de l'homme et de l'article 26

tion contre la discrimination fondée soit sur tout critère de distinction, soit, à tout le moins, sur les critères de l'opinion politique, de la religion, de la race, de la langue, du sexe, de l'âge et de la santé (40). Le cadre juridique protégeant contre la discrimination doit présenter au moins quatre caractéristiques pour être conforme à l'article 1 para. 2 de la Charte. Premièrement, il doit garantir que tout obstacle juridique à l'accès à l'emploi des travailleurs protégés doit être supprimé (41). Les Parties contractantes doivent abroger toutes les dispositions statutaires, réglementaires ou administratives qui ne respectent pas le principe d'égalité de traitement (42), sauf celles qui s'inscriraient dans le cadre d'une politique d'action positive visant à supprimer ou à réduire des inégalités de fait et que pareille différence de traitement est proportionnée à l'objectif poursuivi (43).

du Pacte international relatif aux droits civils et politiques constitue une base juridique insuffisante et que la discrimination dans l'emploi doit faire l'objet d'une interdiction juridique plus précise : voy. Concl. XVI-1, vol. 2, pp. 464-467. De même, une clause générale de non-discrimination inscrite dans la constitution nationale ne saurait suffire, le Comité exigeant 'une législation spécifique portant sur la discrimination dans l'emploi (...) qui est suffisamment détaillée pour protéger les employés dans tous les aspects de leur vie professionnelle' (concernant la protection accordée en vertu de l'article 10 de la Constitution turque de 1982 : voir Concl. XVI-1, vol. 2 (Turquie), pp. 637-640).

(40) Le Comité a occasionnellement exprimé quelques doutes concernant la compatibilité avec le paragraphe 2 de l'article 1 CSE d'une loi nationale interdisant la discrimination uniquement à l'égard de certains de ces motifs. Dans des conclusions relatives à l'Italie, Le Comité européen des droits sociaux a examiné les dispositions qui protègent contre la discrimination dans l'emploi au sein du système juridique italien. Constatant que ni l'article 3 de la Constitution ni l'article 15 de la Loi n° 300/1970 (Statut des travailleurs) – laquelle interdit tout accord ou acte discriminatoire vis-à-vis d'un travailleur en raison de ses opinions politiques, de sa religion, de sa race, de sa langue ou du sexe auquel il appartient – n'offrent de protection contre la discrimination fondée sur l'âge ou la santé, le Comité a conclu qu'il faudrait remédier à cette omission en vertu du paragraphe 2 de l'article 1 de la Charte (Concl. 2002 (Italie), p. 75). Dans ses conclusions relatives à la Roumanie à propos de la même disposition de la Charte et au cours du même cycle de contrôle, le Comité a noté explicitement que la discrimination fondée sur la santé était interdite dans le système juridique roumain bien qu'elle ne soit pas explicitement mentionnée dans les réglementations applicables (Concl. 2002 (Roumanie), pp. 117-121). Voy. également Concl. XVI-1, vol. 2 (Belgique), pp. 56-63.

(41) Par exemple, comme l'interdiction de la discrimination dans l'emploi en vertu de l'article 1 paragraphe 2 CSE, s'étend à l'interdiction de la discrimination fondée sur des motifs de nationalité lorsque les ressortissants d'Etats parties sont concernés (selon la CSE, les seules fonctions dont les étrangers peuvent être bannis en vertu de l'article 31 de la Charte sont celles qui sont liées par nature à la protection de l'intérêt public ou à la sécurité nationale et impliquent l'exercice d'un pouvoir public), le Comité a noté, en ce qui concerne la Pologne, que 'en vertu de la Loi du 5 décembre 1996 relative à la profession médicale, les ressortissants étrangers qui sont résidents permanents et ont obtenu leurs qualifications médicales en Pologne doivent également demander l'autorisation pour pratiquer leur art. L'octroi d'une telle autorisation est apparemment laissé à l'entière discrétion du district concerné. Le Comité considère que cette pratique pourrait constituer une discrimination dans l'emploi contraire à l'article 1 §2 de la Charte' (Concl. XVI-1, vol. 2, pp. 524-528).

(42) Concl. XIII-5, p. 253.

(43) Concl. XVI-1 (Pays-Bas) (para. 2 de l'article 1).

Le Comité a également eu l'occasion d'affirmer que la non-application de la législation nationale discriminatoire ne suffit pas pour qu'une situation nationale puisse être jugée conforme à la Charte (44). Le cadre juridique doit prévoir, en outre, que toute disposition contraire au principe d'égalité de traitement qui apparaît dans des conventions collectives de travail, dans des contrats de travail ou dans des règlements d'entreprises peut être déclarée nulle ou être annulée, abrogée ou amendée. Deuxièmement, des recours appropriés et efficaces doivent être disponibles en cas d'allégation de discrimination. Dans les Conclusions relatives à la Roumanie, le Comité a exprimé le regret qu'aucun aménagement de la charge de la preuve n'est prévu en cas d'allégation de discrimination, de manière telle qu'il incombe entièrement à la personne qui s'estime lésée de prouver qu'il y a eu violation des dispositions anti-discrimination. Le Comité considère que cette situation est de nature à nuire à l'effectivité de l'interdiction de la discrimination dans l'emploi. Il rappelle que la Charte interdit toute discrimination, qu'elle se manifeste dans une règle clairement exprimée ou dans la pratique et souligne que dans le cas d'une discrimination de fait il est souvent difficile voire impossible pour le demandeur d'établir l'existence d'une différence de traitement' (45). Dans ses conclusions sur Malte, le Comité a demandé à cet Etat des informations sur le régime de la preuve en cas d'allégation de discrimination, et a souhaité savoir 'si l'intention de l'employeur est considérée par le juge comme étant déterminante pour établir une discrimination' (46). Troisièmement, le cadre juridique doit assurer 'une protection contre le licenciement ou toute autre action de rétorsion par l'employeur à l'encontre d'un employé qui a déposé plainte ou qui a intenté une action en justice' (47). Quatrièmement, dans le cas d'une violation de l'interdiction de la discrimination, la loi doit prévoir des 'sanctions qui dis-

(44) Concl. XIII-3, p. 66. Voir aussi Concl. XVI-1, vol. 2 (Autriche), pp. 22-27.

(45) Concl. 2002 (Roumanie), pp. 117-121.

(46) Concl. XVI-1, vol. 2 (Malte), pp. 408-411.

(47) Dans les conclusions relatives à la Roumanie, le Comité a demandé 'quelles sont les garanties spécifiques prévues en droit roumain contre le licenciement et les autres mesures de représailles de la part de l'employeur contre le salarié qui a déposé une plainte relative à une discrimination ou qui a intenté une action en justice' (Concl. 2002 (Roumanie), pp. 117-121). Dans ce domaine, la Commission européenne contre le racisme et l'intolérance est allée plus loin dans sa Recommandation de politique générale n° 7 sur la législation nationale visant à lutter contre le racisme et la discrimination raciale (Rec. CRI(2003)8 adoptée le 13 décembre 2002), puisqu'elle recommande que non seulement l'auteur de la plainte mais également les témoins soient protégés contre le risque de victimisation.

suadent suffisamment les employeurs ainsi qu'un dédommagement adéquat proportionné au préjudice subi par la victime' (48). Ces différentes composantes de l'exigence imposée aux Etats de se doter d'un cadre juridique approprié interdisant la discrimination dans l'emploi figurent également dans les instruments dont la Communauté européenne s'est dotée sur la base de l'article 13 CE (49) : la forte convergence entre ces règles expliquera que le Comité ait fréquemment encouragé les Etats parties qui ont accepté d'être liés par le paragraphe 2 de l'article 1 de la Charte sociale européenne, lorsqu'il s'agit d'Etats membres de l'Union européenne, à se conformer aux obligations imposées par le droit communautaire dans le domaine de la non-discrimination dans l'emploi (50).

Le Comité mentionne en outre un certain nombre de mesures qui devraient être encouragées parce que, selon ses propres termes, elles 'favorisent la complète efficacité des efforts déployés pour combattre la discrimination selon l'article 1 §2 de la Charte révisée'. Les Etats liés par cette disposition devraient reconnaître à cet égard 'le droit des syndicats à agir dans des cas de discrimination dans l'emploi, y compris au nom de particuliers'. Ils devraient également tenir compte de 'la possibilité d'une action collective intentée par des groupes ayant un intérêt à obtenir une sentence établissant que l'interdiction de la discrimination a été violée' (51). Ils devraient enfin instituer un organe spécialisé chargé de 'promouvoir, de manière indépendante, l'égalité de traitement, tout particulièrement

(48) Le Comité cherche à évaluer si l'indemnisation est 'proportionnée au dommage subi par la victime' (Concl. XVI-1, vol. 1 (République tchèque), pp. 125-129). Une indemnisation égale à la rémunération durant la période de préavis semble insuffisante au Comité : voir Concl. XVI-1, vol. 2 (Pologne), pp. 524-528.

(49) Voy. la Directive 2000/43/CE du Conseil du 29 juin 2000 relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité de traitement entre les personnes sans distinction de race ou d'origine ethnique, JO L 180 du 19.7.2000, p. 22; et la Directive 2000/78/CE du 27 novembre 2000 portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail, JO L 303 du 2.12.2000, p. 16.

(50) Par exemple, dans les conclusions relatives à l'Allemagne, le Comité estime que 'la nature fragmentaire des lois relatives à l'emploi et le fait que la charge de la preuve incombe entièrement au plaignant créent une barrière majeure empêchant les employés d'exercer leurs droits. Le Comité demande si les autorités allemandes envisagent d'introduire une législation ou des procédures spécifiques pour remédier à ce problème, par exemple, lorsque la Directive du Conseil 2000/78/CE du 27 novembre 2000 portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail est incorporée dans la législation nationale' (Concl. XVI-1, vol. 1, pp. 236-242). Cette référence à la législation de l'Union n'est nullement exceptionnelle dans la jurisprudence du Comité.

(51) Voir Concl. 2002 (Italie), p. 75.

en fournissant aux victimes de discrimination le soutien dont elles ont besoin pour engager des poursuites' (52).

b) *Politiques destinées à améliorer l'intégration professionnelle de groupes cibles*

Quoique nécessaires, les mesures juridiques énumérées ci-dessus peuvent s'avérer insuffisantes selon le Comité : des mesures concrètes devront, en outre, être prises afin de favoriser une égalité de traitement complète dans l'emploi (53). Le Comité encourage donc les Etats parties à mener une politique d'emploi active qui cherche à promouvoir l'intégration des minorités (54). A cet égard, le Comité s'est occasionnellement référé aux Lignes directrices adoptées dans le cadre de la Stratégie européenne pour l'emploi (SEE) – inaugurée au Conseil européen de Luxembourg en novembre 1997 –, dont un pilier concerne l'intégration des groupes défavorisés dans le marché de l'emploi (55). L'insistance du Comité sur cette dimension de la non-discrimination se fonde sur sa compréhension générale des exigences du paragraphe 2 de l'article 1 de la Charte selon laquelle 'bien qu'étant une exigence nécessaire, une législation nationale appropriée qui est conforme à la Charte ne suffit pas pour garantir que les principes inscrits dans la Charte sont réellement appliqués dans la pratique. Dès lors, il ne suffit pas de simplement promouvoir l'interdiction de la discrimination (...) en ce qui concerne l'accès à l'emploi; une telle discrimination doit également être éliminée dans la pratique' (56). Ainsi, lorsque la situation sur le marché de l'emploi des femmes ou de certaines minorités reste insatis-

faisante, le Comité considère que cela démontre que les mesures prises à ce moment sont insuffisantes.

Dès son premier cycle de contrôle, le Comité européen des droits sociaux (alors nommé Comité d'experts indépendants) a noté que l'acceptation du paragraphe 2 de l'article 1 de la Charte impose aux Etats contractants 'l'obligation, notamment, d'offrir une éducation et une formation appropriées en vue de garantir l'exercice complet du droit [au travail] qui s'y trouve garanti' (57). A cela, rien d'étonnant : dès lors que le Comité examine, sur la base de cette disposition de la Charte, non seulement la pertinence du *cadre juridique* interdisant la discrimination mais également les *résultats* qui sont atteints dans l'intégration de certains groupes cibles traditionnellement exclus du marché du travail, le fait d'offrir une formation et une éducation aux membres de ces groupes constitue un moyen pour les Etats parties d'observer leurs obligations en vertu de cette disposition. Ceci concerne notamment les Roms, compte tenu de leur sous-représentation sur le marché du travail (58).

2. – *La Charte sociale européenne révisée de 1996*

L'adoption de la Charte sociale européenne révisée de 1996 a conduit non seulement à une extension de la liste des droits substantiels protégés par le nouvel instrument mais aussi à l'insertion, à l'article E de la Charte révisée, d'une clause générale interdisant la discrimination dans la jouissance des droits inscrits dans la Charte. L'article E figure dans la partie V de la Charte révisée, qui contient des clauses 'horizontales' applicables à la généralité de ses clauses normatives (59). Comme le paragraphe 2 de l'article 1 dans le cadre de la Charte sociale européenne de 1961, il a fait l'objet d'une interprétation dynamique soucieuse non seulement de garantir l'égalité en droit, mais également l'égalité en fait, en encourageant les Etats à prendre des mesures affirmatives en faveur de l'égalité de traitement. Cette lecture des exigences de l'interdiction de la discrimina-

(52) Concl. 2002 (Slovénie), pp. 174-176.

(53) Dans ses premières conclusions adoptées au sujet de l'Italie, le Comité a noté qu'il s'est trouvé 'malheureusement dans l'impossibilité de trouver dans le premier rapport du gouvernement italien des informations suffisantes sur l'admission des femmes à certains postes, notamment dans le service public; il a considéré que les droits garantis par la Charte, tout particulièrement en matière de non-discrimination à l'égard des femmes, requerraient non seulement que l'Etat supprime tous les obstacles juridiques à leur admission à certains types d'emploi mais également que des mesures positives et pratiques soient prises pour créer une situation qui garantisse vraiment une totale égalité de traitement à cet égard' (Concl. I (publiée le 1.1.1970), en tant que le Royaume-Uni : Concl. I (publiées le 1.1.1970), en page 16.

(54) Voir Concl. XVI-1, vol. 2 (Norvège), pp. 485-487.

(55) Voir, par exemple, Concl. XVI-1, vol. 2 (Espagne), pp. 602-606; Concl. XVI-1, vol. 1 (Allemagne), pp. 236-242. Voir également Concl. XVI-1, vol. 1 (République tchèque), pp. 125-129 (référence au plan d'action national pour l'emploi 1999-2000).

(56) Concl. XVI-1, vol. 2 (Espagne), pp. 602-606.

(57) Concl. I (publiée le 1.1.1970), en p. 15.

(58) Concl. XVI-1, vol. 1, pp. 125-129.

(59) La rédaction de l'article E a été directement inspirée par l'article 14 de la Convention européenne des droits de l'homme. Il dispose : 'La jouissance des droits reconnus dans la présente Charte doit être assurée sans distinction aucune fondée notamment sur la race, la couleur, le sexe, la langue, la religion, les opinions politiques ou toutes autres opinions, l'ascendance nationale ou l'origine sociale, la santé, l'appartenance à une minorité nationale, la naissance ou toute autre situation'.

tion a été rendue possible par le détour de la notion de discrimination indirecte.

Dans sa décision sur le bien-fondé de la réclamation collective n° 13/2002 déposée par l'association internationale Autisme-Europe contre la France, le Comité européen des droits sociaux a conclu par 11 voix contre 2 que la France avait violé les articles 15 § 1 (l'obligation de prendre les mesures nécessaires pour fournir aux personnes handicapées une orientation, une éducation et une formation professionnelle dans le cadre du droit commun chaque fois que possible) et l'article 17 § 1 (droit à l'éducation en prévoyant la création ou le maintien d'institutions ou de services adéquats et suffisants à cette fin) de la Charte sociale européenne révisée, soit seuls soit en combinaison avec l'article E (non-discrimination) parce que la proportion d'enfants autistes qui suivent un enseignement dans des établissements d'enseignement généraux ou spécialisés est moins importante que celle des autres enfants, qu'il soient handicapés ou non, et en raison du manque chronique d'infrastructure de soins et de soutien pour les adultes autistes. Or les répercussions de cette décision s'étendent bien au-delà de la garantie d'égalité due aux personnes ayant un handicap. Outre qu'elle apporte certaines précisions quant au champ d'application de l'article E de la Charte sociale européenne révisée (60), la décision *Autisme-Europe c. France* prend appui sur l'arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme dans l'affaire *Thlimmenos c. Grèce* selon lequel le principe de non-discrimination non seulement interdit les différences de traitement dépourvues d'une justification objective et raisonnable, mais 'est également transgressé lorsque les Etats, sans fournir de justification objective et raisonnable, n'appliquent pas un traitement

(60) Le Comité confirme que cette disposition devrait être interprétée par analogie avec l'article 14 de la Convention européenne des droits de l'homme dont elle reprend la formulation, comme protégeant contre la discrimination dans la jouissance des droits substantiels de la Charte, sans que les motifs de la discrimination interdite se limitent à ceux énumérés explicitement dans cette disposition. Pas plus que l'article 14 de la Convention européenne des droits de l'homme, l'article E de la Charte sociale européenne révisée ne possède donc d'existence autonome : il ne peut être invoqué qu'en combinaison avec les dispositions normatives de la Charte. Cependant, le champ d'application de la protection qu'il offre est bien plus large que celui de l'article 14 de la Convention, compte tenu du vaste éventail des droits protégés en vertu de la Charte – ce qui inclut, par exemple, le droit au travail, à la formation et à l'orientation professionnelle, à la protection de la santé, à la protection sociale des personnes âgées, à la protection contre la pauvreté et à l'exclusion sociale ou au logement –.

ment différent à des personnes dont les situations sont différentes' (61). Le Comité en a conclu :

En d'autres termes, il faut non seulement, dans une société démocratique, percevoir la diversité humaine de manière positive, mais aussi réagir de façon appropriée afin de garantir une égalité réelle et efficace.

A ce titre, le Comité considère que l'article E interdit non seulement la discrimination directe, mais aussi toutes les formes de discrimination indirecte, que peuvent révéler soit les traitements inappropriés de certaines situations, soit l'inégal accès des personnes placées dans ces situations et des autres citoyens aux divers avantages collectifs (62).

Tout en reconnaissant que la réalisation de certains droits ayant d'importantes implications budgétaires pourrait requérir un important étalement dans le temps, le Comité européen des droits sociaux a estimé – s'inspirant clairement en cela de l'approche adoptée par le Comité des droits économiques, sociaux et culturels de l'ONU concernant les droits inscrits au Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels qui doivent être progressivement réalisés (63) – que :

Lorsque la réalisation de l'un des droits en question est exceptionnellement complexe et particulièrement onéreuse, l'Etat partie doit s'efforcer d'atteindre les objectifs de la Charte à une échéance raisonnable, au prix de progrès mesurables,

(61) Cour eur. DH (GC), *Thlimmenos c. Grèce* (req. n° 34369/97), arrêt du 6 avril 2000, § 42.

(62) Réclamation collective n° 13/2002, *Association internationale Autisme-Europe c. France*, décision sur le bien-fondé du 4 novembre 2003, para. 52.

(63) Voir en particulier Comité des droits économiques, sociaux et culturels des Nations Unies, Observation générale n° 5 : Personnes handicapées, adoptée lors de la 11^{ème} séance du Comité (1994) (doc. ONU E/1995/22), dans *Compilation des observations générales et recommandations générales adoptées par les organes du traité des droits de l'homme* (UN doc. HRI/GEN/1/Rev.7, 12 mai 2004), p. 26 : 'comme les dispositions de la Convention s'appliquent intégralement à tous les membres de la société, les personnes handicapées peuvent clairement prétendre à l'éventail complet des droits reconnus dans la Convention. En outre, dans la mesure où un traitement spécial est nécessaire, les Etats parties sont tenus de prendre les mesures appropriées, dans la mesure optimale des ressources dont ils disposent, afin de permettre à de telles personnes de tenter de surmonter tous les désavantages qu'ils soient en termes de jouissance des droits spécifiés dans la Convention, qui découlent de leur handicap'. Cette approche n'est pas nouvelle dans le chef du Comité des droits économiques, sociaux et culturels. Voy. déjà l'Observation générale n° 1 : Rapports des Etats parties, adoptée à la troisième session du Comité (1989) (doc. ONU E/1989/22), dans *Compilation des observations générales et recommandations générales adoptées par les organes du traité des droits de l'homme*, précité, p. 10, para. 3 (où le Comité relève 'qu'il importe que chaque Etat partie accorde une attention particulière aux régions ou secteurs défavorisés et aux groupes ou sous-groupes de population qui paraissent être particulièrement vulnérables ou désavantagés') ; ou, dans le même sens, l'Observation générale n° 4 : Le droit à un logement suffisant, adoptée lors de la sixième session du Comité (1991), *Compilation des observations générales et recommandations générales adoptées par les organes du traité des droits de l'homme*, précité, p. 20, para. 11. En doctrine, M. CRAVEN, *The International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights, a perspective on its development*, Oxford, Clarendon Press, 1995, p. 126 (soulignant l'obligation des Etats de cibler ses efforts sur les segments les plus vulnérables et désavantagés de la société, ce qui peut impliquer l'octroi de certains traitements préférentiels).

en utilisant au mieux les ressources qu'il peut mobiliser. Les Etats parties doivent en outre être particulièrement attentifs à l'impact des choix opérés par eux sur les groupes dont la vulnérabilité est la plus grande ainsi que sur les autres personnes concernées, tout particulièrement les familles sur qui, en cas de carence institutionnelle, pèse un écrasant fardeau (64).

Ce dernier passage est d'une importance capitale pour deux raisons. D'abord, il illustre la façon dont l'exigence de non-discrimination peut amener à orienter la réalisation de droits socio-économiques tels que le droit à l'éducation ou le droit à un logement suffisant en identifiant les catégories qui, en raison de leur vulnérabilité particulière, méritent une attention spécifique. L'obligation de cibler les efforts sur certaines catégories les plus défavorisées permet en effet d'écarter l'argument tiré de la marge d'appréciation de l'Etat pour la mise en oeuvre d'obligations positives, en particulier celles qui exigent qu'un choix soit fait dans l'allocation de ressources. Dans la décision sur le bien-fondé adoptée sur la réclamation n° 31/2005 introduite par le Centre européen des droits des Roms contre la Bulgarie – la troisième et la plus récente des réclamations collectives introduites devant lui qui concernent la situation des Roms –, le Comité rappelle certes que 'les Etats disposent d'une marge d'appréciation pour déterminer ce qu'il y a lieu de faire afin d'assurer le respect de la Charte, en particulier pour ce qui concerne l'équilibre à ménager entre l'intérêt général et l'intérêt d'un groupe spécifique, ainsi que les choix à faire en termes de priorités de ressources', et il se réfère pour cela à la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme en matière d'obligations positives (65). Mais cette reconnaissance est contre-balancée par la référence au passage précité de la décision *Autisme-Europe c. France* et à l'obligation, énoncée dans celle-ci, d'atteindre les objectifs de la Charte à une échéance raisonnable, par des progrès mesurables, ciblant par priorité les plus vulnérables : les mesures prises par l'Etat, selon le Comité, 'doivent remplir les trois critères suivants : (i) une échéance raisonnable, (ii) des progrès mesurables et (iii) un financement utilisant au mieux les ressources qu'il est possible de mobiliser' (66).

(64) Para. 53.

(65) Cour eur. D.H. (GC), arrêt *Ilascu et autres c. Moldova et Russie* (req. n° 48787/99) du 8 juillet 2004, para. 332.

(66) Réclamation collective n° 31/2005, *ERRC c. Bulgarie*, déc. sur le bien-fondé du 8 octobre 2006, para. 37.

Ensuite, la jurisprudence *Autisme-Europe* amorce l'idée que, dans certains cas où un groupe de la population se trouve systématiquement défavorisé, l'adoption de mesures positives peut s'imposer. Le Comité européen des droits de l'homme l'exprime clairement dans sa décision sur le bien-fondé de réclamation collective dirigée par le Centre européen des droits des Roms contre la Bulgarie : 's'agissant des familles roms, la simple garantie de l'égalité de traitement ne suffit pas à les protéger de toute discrimination. (...) l'article E pose l'obligation de prendre dûment en considération les différences spécifiques et d'agir en conséquence. Cela signifie que, pour intégrer au sein de l'ensemble de la collectivité une minorité ethnique telle que les Roms, des mesures d'intervention positive sont nécessaires' (67). Plusieurs auteurs ont déjà relevé l'insuffisance de fonder l'intégration des Roms d'Europe centrale et orientale sur le seul respect du droit des minorités, ou sur une simple exigence de non-discrimination, mettant en avant, au contraire, la nécessité d'une politique plus affirmative, fondée notamment sur l'outil de l'action positive (68). Ce point de vue se reflète également dans l'Observation thématique n° 3 du Réseau européen d'experts indépendants en matière de droits fondamentaux, consacré aux droits des minorités dans l'Union européenne (69), et dans la résolution sur la non-discrimination et l'égalité des chances adoptée en mai 2006, en grande partie sur la base de cette observation thématique, par le Parlement européen (70). En prenant ainsi position en faveur de l'action positive, le Comité européen des droits sociaux ne se borne pas à apporter une réponse implicite à l'argument invoqué par la Bulgarie, selon laquelle l'intégration ne consiste pas à privilégier certains

(67) Réclamation collective n° 31/2005, *ERRC c. Bulgarie*, déc. sur le bien-fondé du 8 octobre 2006, para. 42.

(68) Voy. István POGÁNY, 'Minority Rights and the Roma of Central and Eastern Europe', *Human Rights Law Review*, vol. 6 (2006), pp. 1-25 (relevant l'inadéquation, s'agissant de l'intégration des Roms, d'un droit des minorités fondé sur l'idée d'une identité relativement stable et homogène à travers le groupe concerné, alors que la minorité Rom se caractérise au contraire par sa forte hétérogénéité; et dénonçant, de manière plus générale, la contribution marginale du droit des minorités à la situation des Roms); ainsi que Olivier DE SCHUTTER et Annelies VERSTICHEL, 'Integrating the Roma into European Society : Time for a New Initiative', *European Yearbook of Minority Issues*, vol. 4, 2004/5, pp. 411-443 (relevant l'inadéquation d'une approche fondée sur l'interdiction de la discrimination aux fins de réaliser l'intégration effective des Roms).

(69) Voy. EU Network of Independent Experts on Fundamental Rights, Thematic Comment n° 3 : the rights of minorities in the Union (April 2005), disponible sur : http://ec.europa.eu/justice_home/efr_cdf/index_en.htm.

(70) Résolution du 8 mai 2006, Non-discrimination et égalité des chances pour tous – une stratégie-cadre, 2005/2191(INI), doc. PE A6-0189/2006 (rapp. T. Zdanoka).

citoyens aux dépens d'autres, car une protection plus efficace des droits des Roms constituerait une discrimination à l'encontre du reste de la population. [La Bulgarie exige] que tous ses citoyens respectent la loi, et [l'on ne saurait] admettre qu'ils l'enfreignent sous prétexte de mesures de discrimination positive' (71). Il laisse entendre, non seulement que l'action positive ne saurait être considérée comme discriminatoire – ce qu'elle n'est pas, en effet, dans le droit international des droits de l'homme général (72) –, mais encore qu'elle pourrait être considérée dans certains cas comme obligatoire (73).

L'exigence d'une égalité réelle qui s'exprime ainsi, fondée sur une prise en compte de la situation dans laquelle se trouvent, en fait, les groupes les plus défavorisés, suppose que l'on prenne en compte, dans le cas des Roms, trois impératifs. Il apparaît d'abord nécessaire d'opérer la *déségrégation* des Roms dans le logement ou, en particulier, dans l'éducation. Il est indifférent à cet égard que les situations

(71) Réclamation collective n° 31/2005, *ERRC c. Bulgarie*, déc. sur le bien-fondé du 8 octobre 2006, para. 29.

(72) Pour une étude sur le statut de l'action positive en droit international, voy. *La notion d'action positive et son application pratique. Rapport final présenté par M. Marc Bossuyt, Rapporteur spécial, en application de la résolution 1998/5 de la Sous-Commission*, doc. ONU E/CN.4/Sub.2/2002/21, 17 juin 2002. L'article 1 § 4 de la Convention internationale pour l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale (rés. 2106(XX) de l'Assemblée générale des Nations Unies, 21 décembre 1965) notamment confirme la licéité des mesures d'action positive entreprises en faveur de certains groupes définis par l'origine ethnique ou raciale de leurs membres.

(73) Cette position n'est pas isolée dans le droit international des droits de l'homme. Voy. notamment, en ce qui concerne les dispositions applicables aux Roms : Comité des droits de l'Homme, Observation générale n° 18 : Non-discrimination, adoptée lors de la 37^{ème} session du Comité (1989), in *Récapitulation des observations ou recommandations générales adoptées par les organes créés en vertu d'instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme*, HRI/GEN/1/Rev.5, 26 avril 2001, p. 138, para. 10 ('l'application du principe d'égalité suppose parfois de la part des États parties l'adoption de mesures en faveur de groupes désavantagés, visant à atténuer ou à supprimer les conditions qui font naître ou contribuent à perpétuer la discrimination interdite par le Pacte. Par exemple, dans les États où la situation générale de certains groupes de population empêche ou compromet leur jouissance des droits de l'homme, l'État doit prendre des mesures spéciales pour corriger cette situation. Ces mesures peuvent consister à accorder temporairement un traitement préférentiel dans des domaines spécifiques aux groupes en question par rapport au reste de la population. Cependant, tant que ces mesures sont nécessaires pour remédier à une discrimination de fait, il s'agit d'une différenciation légitime au regard du Pacte'); Comité pour l'élimination de la discrimination raciale, Recommandation générale No XXVII concernant la discrimination à l'égard des Roms, adoptée lors de la 57^{ème} session du Comité (2000), in *Récapitulation des observations ou recommandations générales adoptées par les organes créés en vertu d'instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme*, HRI/GEN/1/Rev.5, 26 avril 2001, p. 201, paras. 28-29 (recommandant aux États de 'Prendre des mesures spéciales destinées à promouvoir l'emploi des Roms dans l'administration et les institutions publiques, ainsi que dans les entreprises privées', et d'adopter des 'mesures spéciales en faveur des Roms en matière d'emplois publics, notamment dans le cadre de la passation de contrats publics et d'autres activités entreprises par les pouvoirs publics ou financées par eux ou par la fourniture aux Roms d'une formation préparant à divers domaines et métiers').

de ségrégation que l'on constate résulte de choix opérés délibérément par les pouvoirs publics (74) ou qu'elle soit la conséquence du jeu des préférences individuelles (75). Le principe d'égalité exige non seulement le respect de l'exigence de non-discrimination, mais encore, en présence de pareille ségrégation de fait, le recours à une politique affirmative visant à favoriser une intégration effective. Il s'impose ensuite de *compenser les discriminations passées*, qui résultent en une situation des Roms particulièrement défavorable dans l'ensemble de la vie sociale et économique, par l'adoption d'une politique d'*action positive*, visant à intégrer les Roms au sein de la collectivité (76). Enfin, il faut favoriser l'intégration de la minorité Rom tout en respectant l'attachement que certains de ses membres peuvent avoir au mode de vie nomade ou semi-nomade, ce qui sup-

(74) Sur la tendance à créer des classes spéciales pour les enfants Roms, excluant de *facto* ceux-ci des classes normales, voy. Comité consultatif de la Convention-cadre pour la protection des minorités nationales, Avis sur la Suède (ACFC/INF/OP/I(2003)006), 20 février 2003, para. 87; Comité consultatif de la Convention-cadre pour la protection des minorités nationales, Avis sur la Hongrie, ACFC/INF/OP/I(2001)004, para. 22 et surtout para. 40-43 : Comité consultatif de la Convention-cadre pour la protection des minorités nationales, Avis sur la Slovaquie, ACFC/INF/OP/I(2001)001, 22 septembre 2000, para. 39; Comité consultatif de la Convention-cadre pour la protection des minorités nationales, Avis sur la République tchèque, ACFC/INF/OP/I(2002)002, 6 avril 2001, para. 60-62. En principe, le Comité consultatif de la Convention-cadre pour la protection des minorités nationales considère que l'assignation des enfants Roms à des établissements spéciaux devrait n'avoir lieu qu'en cas d'absolue nécessité, et uniquement après la réalisation auprès des enfants concernés de tests méthodiques, objectifs, approfondis, et évitant le recours à des questions partiales d'un point de vue culturel. Le Comité consultatif encourage en revanche la création de classes dites "zero" préparant les enfants Roms à un enseignement scolaire de base, en particulier en favorisant l'acquisition de la langue de l'enseignement; il encourage également la création de postes de conseillers pédagogiques roms dans les établissements scolaires (Comité consultatif de la Convention-cadre pour la protection des minorités nationales, Avis sur la République tchèque, ACFC/INF/OP/I(2002)002, 6 avril 2001, para. 63). Ces mesures doivent s'analyser comme des formes d'aménagement raisonnable au bénéfice des membres de cette minorité. Elles rejoignent la Recommandation R(2000)4 du Comité des Ministres du Conseil de l'Europe aux États membres, portant sur l'éducation des enfants roms/tsiganes en Europe, selon laquelle 'Des structures de soutien adéquates devraient être mises en place afin de permettre aux enfants roms/tsiganes de bénéficier, notamment par le biais d'actions positives, de l'égalité des chances à l'école' (principe directeur 6); et qui précise encore que 'Les États membres sont invités à fournir les moyens nécessaires à la mise en œuvre des politiques et des mesures susmentionnées afin de combler le fossé entre les écoliers roms/tsiganes et ceux appartenant à la population majoritaire' (principe directeur 7).

(75) Le Comité consultatif pour la protection des minorités nationales a constaté, à propos de la Hongrie, que 'la séparation de fait augmente dans les écoles, (...) en raison du fait que des parents retirent leurs enfants des écoles accueillant des élèves roms. En outre, la réticence que manifestent les parents rom à envoyer leurs enfants à l'école maternelle semble traduire une méfiance à l'égard du système éducatif. Si les autorités hongroises se doivent sans conteste de respecter le principe du choix parental, elles doivent, dans le même temps, se garder de laisser se développer de tels phénomènes et prendre des mesures pour y remédier' (Comité consultatif de la Convention-cadre pour la protection des minorités nationales, Avis sur la Hongrie, ACFC/INF/OP/I(2001)004, para. 43).

(76) Voy. par exemple le rapport *Vaincre les obstacles - L'accès des femmes roms à la santé publique*, précité.

pose une politique facilitant réellement le libre choix des membres de cette minorité, soit de poursuivre ce mode de vie traditionnel, soit d'adopter un mode de vie sédentaire qui, alors, doit pouvoir s'épanouir dans des conditions acceptables (77).

C'est le caractère structurel de la discrimination dont sont victimes les Roms qui justifie cette approche du Comité européen des droits sociaux (78). La discrimination structurelle n'est pas simplement une discrimination particulièrement choquante. Elle n'est pas non plus seulement une forme de discrimination qui est historiquement ancrée. Sa spécificité est de toucher simultanément les différentes sphères de la vie sociale à travers lesquelles, en principe, l'intégration sociale doit s'effectuer – l'emploi, l'enseignement, le logement ou la santé –, de manière telle que l'interdiction de la discrimination dans une de ces sphères demeurera sans effet, en raison des obstacles que les membres du groupe faisant l'objet de la discrimination rencontrent dans les sphères voisines. Ainsi, l'interdiction de la discrimination envers les enfants Roms dans le système scolaire demeure inefficace dès lors que, en raison de leur exclusion du marché du travail, les parents ne disposent pas des moyens de leur faire fréquenter l'école régulièrement (79), ou dès lors que l'inégalité des chances dans l'accès à l'emploi n'encourage pas les enfants ou leurs parents à investir dans l'acquisition des compétences nécessaires; l'interdiction de la discrimination dans l'emploi produit des effets limités dès lors que, écartés des circuits généraux d'enseignement et confinés à des classes 'spéciales' destinées aux enfants éprouvant des difficultés d'apprentissage, les candidats Roms ont une formation insuffisante (80), et qu'en outre, la ségré-

(77) En ce sens, voy. Comité consultatif de la Convention-cadre pour la protection des minorités nationales, Avis sur l'Italie, ACFC/INF/OP/I(2002)007, para. 25.

(78) Pour un approfondissement de cette notion, voy. Christopher McCrudden, 'Institutional Discrimination', *Oxford Journal of Legal Studies*, vol. 2 n° 3, 1982, pp. 303-367.

(79) Ainsi par exemple, commentant la situation des Roms en Italie, le Comité consultatif créé par la Convention-cadre sur la protection des minorités nationales relève : 'Les difficultés de transport auxquelles sont confrontés les élèves rom vivant dans des camps éloignés des écoles, ainsi que la situation financière précaire dans laquelle se trouvent de nombreux parents, sont (...) des facteurs d'absentéisme sur lesquels il convient d'agir' (Comité consultatif de la Convention-cadre pour la protection des minorités nationales, Avis sur l'Italie, ACFC/INF/OP/I(2002)007, para. 55).

(80) Voy. sur ce point l'étude précitée, European Roma Rights Centre, *The Glass Box. Exclusion of Roma from Employment*. La discrimination sur le marché du travail que subissent les Roms explique que, même à qualifications égales, leurs chances d'obtenir un emploi à la hauteur de leurs qualifications sont nettement moindres que celles de membres de la majorité. Cependant, ceci ne doit pas occulter la réalité de parcours scolaires généralement très difficiles et interrompus de nombreux Roms, ainsi que du manque de qualifications pour beaucoup d'adultes.

gation qu'ils subissent dans le domaine du logement peut constituer un obstacle à obtenir et à conserver un emploi (81); la précarité de leur situation socio-économique prive les Roms d'un accès égal aux soins de santé, ce qui a un impact aussi bien sur l'accès à l'éducation que sur l'accès à l'emploi; les difficultés de communication qui résultent de la ségrégation dans le domaine du logement rendent difficile l'accès aux services publics en matière d'éducation et de santé, ainsi que la recherche d'un emploi. Briser ces cercles d'exclusion exige davantage que l'interdiction de la discrimination, même si celle-ci est imposée strictement : opérer cette rupture suppose l'adoption de mesures affirmatives, visant à une égalité réelle et non plus simplement formelle. Une telle politique suppose d'abord que le problème soit reconnu, et précisément identifié : il est à cet égard significatif que, déjà dans sa décision sur le bien-fondé de la réclamation n° 15/2003 introduite contre la Grèce, le Comité européen des droits sociaux relève qu'il revient aux autorités gouvernementales de 'mesurer l'ampleur du problème et les progrès réalisés pour y remédier', sans que doivent y faire obstacle les restrictions découlant du respect dû à la vie privée dans le traitement des données à caractère personnel (82).

(81) Rapport final de M. Alvaro Gil-Robles, Commissaire aux droits de l'homme, sur la situation en matière de droits de l'homme des Roms, Sinti et Gens du voyage en Europe, CommDH(2006)1, précité n. 2, para. 55.

(82) Réclamation collective n° 15/2003, *ERRC c. Grèce*, décision précitée, para. 27. Dans ce passage de sa décision, le Comité demande aux autorités grecques de trouver des moyens ne contrariant pas d'obstacle constitutionnel permettant de mesurer la situation des Roms sous leur juridiction et l'étendue des mesures à prendre afin de favoriser leur intégration. Ceci sera réitéré dans la décision portant sur la réclamation collective n° 27/2004, dirigée contre l'Italie : 'La collecte et l'analyse des telles données (dans le respect de la vie privée et sans commettre d'abus) est indispensable pour formuler une politique rationnelle' (para. 23). Ailleurs, l'on a tenté de montrer en quoi les restrictions découlant de la Convention du Conseil de l'Europe pour la protection des personnes à l'égard du traitement automatisé des données à caractère personnel (S.T.E., n° 108; ouverte à la signature à Strasbourg, le 28 janvier 1981) ou, pour les Etats membres de l'Union européenne, de la Directive 95/46/CE du Parlement européen et du Conseil, du 24 octobre 1995, relative à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données (JO L 281 du 23.11.1995, p. 31), ne s'opposent pas au recueil d'informations nécessaires à la conduite d'une politique d'égalité affirmative, tenant compte de l'appartenance ethnique des personnes : voy. O. De Schutter, 'Three Models of Equality and European Anti-Discrimination Law', *Northern Ireland Legal Quarterly*, vol. 57, n° 1, pp. 1-56.

III. – Conclusions

Les remarques qui précèdent sur la contribution de la Charte sociale européenne à l'intégration des Roms d'Europe ont visé à mettre en lumière le potentiel que représente cet instrument pour répondre à ce défi. Deux caractéristiques ont paru devoir être soulignées. La première, c'est la reconnaissance de la justiciabilité de certains droits de l'homme, dont il n'est pas contesté en même temps qu'ils appellent, pour leur pleine réalisation, l'adoption de mesures visant à leur réalisation progressive : le mécanisme des réclamations collectives, entré en vigueur en 1998, a permis de consacrer cette justiciabilité, tandis que la coexistence de ce mécanisme et de celui, plus classique, du contrôle sur rapports étatiques, facilite le suivi par le Comité européen des droits sociaux des mesures – par nécessité étalées dans le temps – qu'il appartient aux Etats concernés de prendre à la suite d'un constat de violation. La seconde caractéristique est l'interprétation dynamique du principe de non-discrimination par le Comité. Celui-ci a fait le constat d'une situation de discrimination structurelle excluant durablement les Roms de l'accès à un ensemble de biens sociaux. Il en tire la conclusion que l'interdiction de la discrimination ne suffit pas, mais qu'elle doit s'accompagner de l'adoption de mesures visant à promouvoir une égalité effective, y compris si ceci exige le recours à l'outil de l'action positive, ainsi qu'à la collecte de données relatives à l'origine ethnique.

Le chemin à parcourir reste long. Parmi les obstacles potentiels figure celui de la coexistence entre le Comité européen des droits sociaux et d'autres instances qui, au sein même du Conseil de l'Europe, évaluent le comportement des Etats, notamment du point de vue des droits des Roms. Le plus souvent, cette coexistence produit un impact positif. Ainsi, les avis du Comité consultatif de la Convention-cadre pour la protection des minorités nationales pourraient-ils à l'avenir davantage venir à l'appui des conclusions auxquels aboutit le Comité européen des droits sociaux, tout en apportant à celui-ci des informations tirées de ses visites sur place qui lui permettent de développer sa jurisprudence sur des bases éprouvées. Ainsi également, les contributions de la Commission européenne contre le racisme et l'intolérance et celles du Commissaire aux droits de l'homme du Conseil de l'Europe – créés respectivement en 1993

et en 1999, par décision des gouvernements des Etats membres du Conseil de l'Europe – viennent-elles généralement renforcer les constats du Comité européen des droits sociaux, y compris en insistant, auprès de leurs interlocuteurs au sein des Etats, sur le respect dû à ces constats. La Cour européenne des droits de l'homme elle-même paraît avoir abandonné l'approche très prudente qui a longtemps été la sienne dans les affaires relatives à l'intégration des Roms (83). Récemment encore, dans l'affaire *D.H. et autres c. République tchèque*, une chambre de la Cour a dans un premier temps refusé de constater l'existence d'une discrimination dans le droit d'accès à l'instruction alors qu'elle était confrontée à une ségrégation de fait, statistiquement démontrée, des enfants Roms en République tchèque (84). La chambre initialement saisie n'a certes pas tort de souligner dans son arrêt que son rôle ne s'assimile pas à celui des organes qui, y compris au sein du Conseil de l'Europe, ont exprimé leur préoccupation par rapport à la situation qui lui était présentée (85). L'atteinte objective à l'autorité des organes qui, tels que la Commission européenne contre le racisme ou l'intolérance ou le Comité consultatif de la Convention-cadre pour la protection des minorités nationales, ont tenté de convaincre les autorités tchèques d'œuvrer davantage en vue de l'intégration des enfants Roms à travers d'autres méthodes que le recours quasi systématique aux classes spéciales, n'en aurait pas moins été réelle si ce point de vue avait été maintenu. L'on n'aurait pu alors que regretter que la réception des importants enseignements du Comité européen des droits sociaux sur les mesures à prendre en faveur de l'intégration des Roms soit brouillée par des messages qui, pour des destinataires

(83) Sur la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme dans les affaires relatives au traitement des Roms, voy. notamment O. DE SCHUTTER, « Le droit au mode de vie tsigane devant la Cour européenne des droits de l'homme : droits culturels, droits des minorités, discrimination positive », note sous Cour eur. D.H., arrêt *Buckley c. Royaume-Uni* du 25 septembre 1996, *Rev. trim. dr. h.*, 1996, p. 47; et les deux commentaires de l'arrêt *Chapman c. Royaume-Uni* rendu le 18 janvier 2001 avec plusieurs autres arrêts portant sur la même question de principe, respectivement par F. SUDRE, « A propos de l'autorité d'un 'précédent' en matière de protection des droits des minorités », *Rev. trim. dr. h.*, 2001, p. 887, et F. BENOÎT-ROHMER, « La Cour de Strasbourg et la protection de l'intérêt minoritaire : une avancée décisive sur le plan des principes », *Rev. trim. dr. h.*, 2001, p. 999.

(84) Cour eur. D.H. (2^{ème} sect.), arrêt *D.H. et autres c. République tchèque* (req. n° 57325/00) du 7 février 2006.

(85) La Cour souligne dans son arrêt de Chambre du 7 février 2006 qu'elle 'n'a pas à apprécier le contexte social global. En l'espèce, sa seule tâche est d'examiner les requêtes individuelles qui lui ont été soumises et d'établir sur la base des faits pertinents si le placement des requérants dans des écoles spéciales a été motivé par leur origine ethnique ou raciale' (para. 45).

trop heureux de miser une interprétation contre l'autre, auraient pu être interprétés comme une manière de désaveu. Il faut donc se réjouir que, dans un arrêt du 13 novembre 2007, la Grande Chambre de la Cour européenne des droits de l'homme ait rejoint le Comité européen des droits sociaux : en affirmant que constitue une discrimination le fait de maintenir en vigueur un système qui aboutit de facto à reléguer une très importante proportion d'enfants Roms à un enseignement spécial, la Cour s'associe ainsi au consensus européen à la formation duquel le Comité européen des droits sociaux a largement contribué.