L'ARTICULATION DU DROIT CONSTITUTIONNEL *VERSUS* L'INTERNATIONALISATION DE LA PROTECTION DES DROITS DE L'INDIVIDU

Natalia SUCEVEANU*

ARTICULAREA DREPTULUI CONSTITUȚIONAL VERSUS INTERNAȚIONALIZAREA PROTECȚIEI DREPTURILOR INDIVIDULUI

În prezent, o problemă controversată în dreptul internațional este aceea a acceptării calității de subiect de drept a persoanei fizice, a individului. Desigur, este cunoscut faptul că subiectele originare ale dreptului internațional public sunt statele, ele fiind, în virtutea suveranității, creatoarele normelor acestui drept, precum şi principalii destinatari. Nu ne-am propus să abordăm în acest articol problema din această perspectivă, însă, cum se va observa din analiza unor mecanisme de protecție, individul capătă o din ce în ce mai mare recunoaştere ca beneficiar direct în relațiile de drept internațional al drepturilor omului. Prin normele dreptului internațional al drepturilor omului, i se recunosc individului drepturi, problema protecției acestora trecând, din sfera exclusivă a dreptului intern al statelor, în cea a dreptului internațional. Cu toate acestea, individul beneficiază de aceste drepturi şi capacități doar în temeiul acordului statelor, având o personalitate juridică „derivată" din acest acord, prin intermediul tratatelor încheiate de acestea. Deşi, societatea internațională contemporană nu conferă încă individului o capacitate deplină de drept internațional, el reprezintă, însă, principalul beneficiar al unor norme importante de drept internațional, dintre care unele au devenit ius cogens (drepturile elementare la viață şi demnitatea umană).

De modul în care acestea vor şti să asigure prin dreptul său național şi prin măsuri interne îndeplinirea obligațiilor asumate prin convențiile internaționale la care sunt părți va depinde şi garantarea drepturilor cetățenilor.

ФОРМУЛИРОВАНИЕ КОНСТИТУЦИОННОГО ПРАВА VERSUS ИНТЕРНАЦИОНАЛИЗАЦИИ ЗАЩИТЫ ПРАВ ИНДИВИДУУМА

В настоящее время, спорным вопросом в международном праве является признание качества правового субъекта, физического лица, индивидуума. Известно, что первоначальными субъектами международного публичного права являются государства, которые в силу своего суверенитета становятся создателями этого права, а также его основными бенефициарами. В данной статье не преследуется цель рассмотреть заявленную проблему с данной точки зрения. Как будет видно из анализа механизмов защиты, индувидуум как прямой бенефициар получает большее признание со стороны международного права в области прав человека. Согласно нормам международного права человека за индивудуумом признаются права, а проблема их защиты переходит из сферы внутреннего права государств в сферу международного права. Тем не менее, лицо пользуется этими преимуществами и возможностями только в соответствии с соглашениями государств, имеющими «производный» юридический статус, исходящий из соглашений, договоров, заключенных между ними. Хотя современное международное сообщество по-прежнему не признает за индивидуумом полную дееспособность, в международном праве он является основным бенефициаром фундаментальных норм международного права, некоторые из которых стали ius cogens.

Обеспечение прав человека будет зависеть в первую очередь от того, каким образом, посредством национального законодательства и национальных мер, они будут обеспечивать выполнение мер по исполнению обязательств международных конвенций, участниками которых они являются.

FORMULATION OF THE CONSTITUTIONAL LAW VERSUS INTERNATIONALIZATION OF THE DEFENCE OF THE INDIVIDUAL RIGHTS

Nowadays, a question about recognition of quality of legal subject, physical person, individuals is very controversial. Undoubtedly, it is known that the initial subjects of international public law are states which owing their sovereignty becomes the founders and beneficiaries of this law. In this article, we have not laid

* ***Natalia SUCEVEANU*** – doctor în drept, conferențiar universitar, Catedra drept internațional şi drept al relațiilor economice externe, Facultatea de drept, USM.

down the aim of examination of the problem from this point of view, however, as it will be visible from the analysis of mechanisms of protection, the individual receives more and more recognition as a direct beneficiary in relations of international law in the field of human rights. Owing to norms of international law in the field of human rights, individual has rights, and the problem of their protection passes from exclusive sphere of the internal law of the states to international law sphere. Nevertheless, the person takes these advantages and possibilities only according to the agreements of the states, having "derivative" legal status, starting from the agreement, treaties concluded between them. Though, modern international community does not recognize that individual has a full competence, in international law he acts a main beneficiary of the fundamental norms of international law, some of which are ius cogens.

Maintenance of human rights will depend first of all on how, using the means of national legislation and national measures, they will provide the fulfilment of measures on execution of obligations of international conventions parties of which they are.

Introduction

La personne humaine intéresse le Droit International, prioritairement, dans sa qualité de bénéficiaire des droits et libertés, ainsi que dans les rapports ou elle intervient pour réclamer les droits lui reconnus dans le cadre international. Déterminer la position de l'individu dans le système de relations internationales, ou les sujets classiques demeurent les Etats et les organisations internationales s'avère une démarche particulièrement complexe, dont les implications sont nombreuses.

Notre position a l'égard du droit international dépend étroitement du rôle qu'on entend lui faire jouer ou qu'on entend le voir jouer dans la réalité complexe de la société internationale. Ce raisonnement s'applique au doit international des droits de l'homme : Si nous, en tant qu'individus, et si nos états croient au droit international en général et au droit international des droits de l'homme en particulier et honorent convenablement leurs engagements en cette matière, alors le droit international a un rôle a jouer dans nos états et dans nos sociétés. Si, par contre les états adhèrent aux instruments internationaux de protection des droits de l'homme juste pour entretenir une belle image a l'échelle internationale et si le droit international ne trouve chez les individus aucune résonance, alors le droit international, et le droit tout court ne sera que du discours.

On a pu définir le droit international des droits de l'homme comme étant «l'ensemble des règles juridiques internationales qui reconnaissent sans discrimination aux individus des droits et facultés assurant la liberté et la dignité de la personne humaine et bénéficiant des garanties institutionnelles.[2] Cette définition porte la marque du grand passage que le droit international a commence a effectuer et qu'il n'est pas encore prêt d'achever, à savoir le passage d'un droit des états uniquement a un droit des états mais aussi et surtout des hommes.[2]

A ce niveau, il faut souligner le rôle novateur qu'a joué le droit international des droits de l'homme pour le droit international en crise a cause du blocage institutionnel et de la politisation excessive qu'il connaissait. Le droit international des droits de l'homme a donné un nouveau souffle, une nouvelle impulsion au doit international général et a sensiblement contribué a l'évolution qu'il a connu dans la deuxième moitié du XX siècle.

Si l'influence du droit international sur l'ordre juridique interne est évidente par les limites qu'il apporte aux compétences des états, il faut toujours avoir a l'esprit que se sont les états qui définissent de par leur souveraineté même l'étendue du droit international, c'est a dire la porte des règles par lesquelles ils consentent a être lies. Le droit international ne peut pas lier les états contre leur volonté. C'est une absurdité, le droit international este le fruit même de la logique de l'accord des états.

Par conséquent, dans la présente recherche, on s'appuiera, en espèce, sur une série modeste des aspects, par comparaison à la complexité du sujet en soi. En tant qu'objet référentiel de la recherche on va s'arrêter sur le cas de la République de Moldavie et son modèle constitutionnel.

En premier lieu, seront élucidées les premiers apports à l'affirmation des droits de l'homme dans les systèmes juridiques nationaux des Etats, la connexion de cette matière avec l'évolution des traditions constitutionnelles, pour arriver à l'étape actuelle, ou la place de l'individu tend à devenir universelle lors de l'émergence du Droit international des droits de l'homme.

Le problème soulevé par cette évolution tient prioritairement, à l'interaction entre le droit interne, voir constitutionnel, avec le droit international. L'indivi-

[1] F. Sudre, Droit européen et international des droits de l'homme, Paris, PUF., p.14.
[2] Kolb R., Du droit international des états au droit international des hommes, RADIC 2000.

du, par rapport à l'Etat à la juridiction dont il appartient, et l'individu, en tant que bénéficiaire des droits et libertés universellement reconnues suscite le problème de l'hiérarchie entre les normes nationales et les normes internationales. Pour cette hiérarchisation, s'est imposé pertinent de rappeler les deux théories concernant le rapport entre le droit international et le droit interne : moniste et dualiste. Dans ce contexte, les constitutions des Etats deviennent intéressantes, ayant un rôle déterminant à jouer, car c'est la norme constitutionnelle qui régit habituellement ce rapport. Toutefois, comme on essayera de le faire remarqué, la norme constitutionnelle a perdu son pondération au sujet des droits de l'homme, nombreuses constitutions proclamant la supériorité du droit international des droits de l'homme (voir la *théorie moniste*). C'est le cas de la constitution moldave, dont on analysera les dispositions constitutionnelles pertinentes. Les constitutions sont toutefois réservées à faire très claire l'application du droit international par rapport a elles-mêmes, n'étant très précises à accorder aux traités internationaux une valeur supra-constitutionnelle.

Ainsi, les constitutions nationales ne sont manquées de toute relevance, elles restent une garantie de l'effectivité des droits et libertés de la personne humaine, lorsqu'elles demeurent le repère dans le contrôle constitutionnel, et assure les droits proclamés par des conventions internationales qui ne sont applicables par elles-mêmes.

En dernière partie, on va s'arrêter sur le statut accordé à l'individu dans l'ordre juridique international, par l'optique de la diversité des sources formelles des droits de l'homme, en espèce nous péchant vers les conventions directement applicables, qui constituent une type particulier des sources de droit international, réaffirmant l'opposabilité a l'Etat des droits reconnus a l'individu dans l'ordre international.

L'évolution des droits de l'homme vers l'internationalisation.

Les conceptions morales qui ont précédé à l'émergence de l'individu dans l'espace du droit international, en tant que porteur des droits et libertés, renvoient à l'affirmation de l'identité universelle de la personne humaine : elle est dotée des mêmes attributs et aspire aux mêmes libertés, quelque soit sa race, son ethnie, son sexe, ses croyances ou sa nationalité. [3]

Après une période de souveraineté absolue de la loi, légitimée par le pouvoir étatique, l'émergence des libertés et droits fondamentaux comme catégorie juridique universelle est la véritable mutation qui accompagne, par vagues successives, les changements politiques survenus depuis la Seconde Guerre mondiale.[4] La personne humaine est superposée à l'Etat et projetée dans un espace de protection internationale, qui va devenir le changement emblématique du droit international de la seconde moitié du XX siècle.

On ne peut pas contester le fait, qu'*a priori*, la reconnaissance de la personnalité humaine c'est réalisé par rapport à l'Etat, dans le cadre juridique interne, voire par la voie constitutionnelle, avant qu'elle se réalise au niveau international. C'est par la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen du 26 aout de 1789 à l'art. 16 qu'on a proclamé cette relation *sine qua non* : « Toute société dans laquelle la garantie des droits n'est pas assurée ni la séparation des pouvoirs déterminée, n'a point de constitution ».[5] Conditionner l'existence de la Constitution du cadre de protection accordée à la personne humaine ne peut que confirmer que l'individu est au centre de l'instrument juridique fondamental de l'Etat moderne.

Toutefois, toute réflexion sur l'origine de la consécration des droits de l'homme suscite des controverses, mettant en avant soit les traditions constitutionnelles anglaises, soit les idées de la Révolution française, voir l'influence extérieure de la Constitution des Etats-Unis ou même de la Révolution d'octobre. D'autres insistent sur la pensée grecque, sur la philosophie des lumières ou encore sur les doctrines socialistes.[6]

Il est évident que les influences sont multiples et si le rôle de ces différents facteurs est plus ou moins important, il est de même bien réel. Il est aussi évident que les droits de l'homme ne sont pas apparus subitement dans l'ordre juridique et incontestablement, ses origines sont dans l'ordre interne (parmi les plus anciens exemples : La Charte de 1215 accordée par Jean sans Terre ; Bill of Right de 1628, Habeas Corpus Act de 1679, Déclaration des Droits de l'Homme de 1789), émergeant puis dans l'ordre international (Déclaration Universelle des Droits de l'Homme de 1948, Conventions Européenne des Droits de l'Homme de 1950, Charte sociale européenne de 1961, Pactes de l'ONU de 1966). [7]

La matière des droits de l'homme n'est pas dans ce sens, seulement évolutive mais, presque bouleversante, réservant à l'individu un rôle de plus en plus actif sur la scène internationale. Ainsi, en Europe, la protection des droits de l'homme n'est plus l'affaire

[3] Billier, J.C., Mariyoli A., Histoire de la philosophie du droit, Armand Collin, 2001.
[4] Delmas-Marty, M., et De Leyssac, (sous la dir.), Libertés et droits fondamentaux, ed. du Seuil, 2002, pag. 10.
[5] Ibidem, pag. 45.
[6] Rennuci, J. F., Traité de droit européen des droits de l'homme, LGDJ, 2007, pag. 6.
[7] Ibidem, pag. 11.

exclusive des Etats et par rapport à des Etats, la possibilité du recours individuel devant la Cour Européenne des Droits de l'Homme constituant une tournure significative dans cette évolution.[8]

A l'époque contemporaine, l'internationalisation – et surtout *l'européanisation* - des droits de l'homme est rapidement devenue une réalité. La création du Conseil de l'Europe sera l'occasion d'une avancée spectaculaire dans la garantie des droits et libertés fondamentaux, mais au sein de l'Europe, ce domaine connait d'autres développements importantes, y compris en dehors de cette institution et en particulier en droit communautaire.

Si la nouvelle entité européenne peut susciter de l'enthousiasme, il est certain que des inquiétudes persistent également autant qu'il n'existe encore de texte communautaire spécifique aux droits de l'homme qui soit contraignant pour les Etats membres, en dépit de l'imposition d'un critère du respect des droits et libertés fondamentaux, par les critères de Copenhague pour les nouveaux Etats adhérentes. [9]

On peut donc, souligner une autre importante distinction, entre le cadre interne et le cadre international de protection des droits de l'homme, il y a le cadre spécifique européen et celui communautaire, les dernières étant situées à la frontière entre le national et l'international. D'une manière particulière, il faut rappeler qu'au niveau communautaire, l'individu est envisagé, sans débats en tant que sujet de cet ordre juridique, le recours de la personne devant la Cour de justice des Communautés européennes lui permettant réclamer les droits qui découlent de l'acquis communautaire. Bien que l'ordre communautaire n'inclut pas un instrument dans la matière spécifique des droits fondamentaux de l'homme à l'heure actuelle, la Cour de justice des Communautés européennes a essayé de réaliser une convergence avec la jurisprudence de la Cour Européenne des Droits de l'Homme.[10]

Les théories monistes et dualiste et leur rôle dans la définition de la place de l'individu dans le droit international

Le droit international s'est donc imposé progressivement dans la matière des droits de l'homme, en s'affirmant à l'étape actuelle en tant qu'un droit universel. La proclamation de son universalité n'est pas toutefois facilement à gérer par les Etats, lorsque la norme universelle va éluder la souveraineté nationale dans la matière régie, les implications, mêmes au niveau de technique juridique étant alourdi.

Dans une telle conjoncture quel rôle reste réservé pour les constitutions nationales qui sont les sources primaires des droits de l'homme ? Dans le même contexte, peut être soulevée la question si en dépit de la proclamation au niveau international des droits de l'Homme, est celui-ci aussi effectif qu'on le désire, ou a ce point il est nécessaire l'intervention de la norme constitutionnelle qui puisse assurer le statut accorde ?

Traditionnellement, les constitutions nationales sont celles qui interviennent pour faire la lumière dans le régime d'application du droit international des droits de l'homme. Les modèles nationaux mis en œuvre quant à ce sujet, se sont rattachés à un de deux courants décrits par les doctrinaires comme la théorie moniste et la théorie dualiste du droit international. Ces deux théories concernent l'approche du droit international par le droit interne, ou notamment l'interaction entre les deux systèmes de droit.[11]

Ainsi, la théorie dualiste développée à la fin du XIXème siècle s'appuie sur les différences essentielles entre les deux systèmes, différences qui les séparent nettement et qui excluent l'éventualité de tout conflit des normes nationales avec celles internationales. La matière des droits de l'homme est toutefois, un bon exemple qui sert à contredire les adeptes de cette théorie. Par, l'infiltration de l'individu dans le droit international, s'est modifiée essentiellement la structure classique du droit international et l'apparition des normes juridiques dont le destinataire final n'est pas l'Etat, a effacé la ligne, déjà très fine, de démarcation, entre les deux systèmes de droit, annulant par conséquent le raisonnement de cette théorie.[12]

Par contre, la théorie moniste considère le droit interne et le droit international un seul ordre juridique, ou les normes sont disposées hiérarchiquement. L'approche moniste permet, par suite, de faire une seconde distinction : entre le monisme avec la primauté du droit interne sur le droit international et le monisme avec la primauté du droit international sur le droit interne.

La première de ces deux formes du monisme fut formulée envisageant l'Etat en tant que détenteur de la souveraineté absolue, qui ne peut être soumis à aucune sorte de contrainte, le droit international étant un *droit public externe de l'Etat*.[13]

A cause de son caractère nihiliste quant à l'existence du droit international lorsqu'il n'est pas repris dans le droit interne, cette théorie a connu une faible popularité dans la doctrine contemporaine.

---

[8] Sălăjan-Gutan, B., Protecția europeană a drepturilor omului, ed. All Beck, 2004, pag. 26.
[9] Ibidem, pag. 19.
[10] Rennuci, J. F., op. cit., pag. 25.
[11] Bălan, O., et Serbenco, O., Drept internațional public, Chişinău, 2001, pag. 119.
[12] Ibidem, pag. 121.
[13] L'expression droit public externe appartient à A. Zorn (Grundzuge des Volkerrechts, Leipzig, 1903), et fut reprise seulement par le juriste israélien A. Levotin (The Myth of International Security, Jerusalem, 1957).

Le monisme affirmant la primauté du droit international par rapport au droit interne connaît son avènement grâce à l'école normativiste de Vienne. Selon Hans Kelsen, promoteur de la théorie, le droit international est un ordre juridique supérieur qui détermine la sphère d'application du droit interne. Le droit international est promu, donc, comme un droit supra-étatique et non intra-étatique, selon celui-ci : « si l'on part de l'idée de la supériorité du droit international aux différents ordres étatiques, le traité international apparaît comme ordre juridique supérieur aux Etats contractants ».[14]

Dans la même occurrence, Kelsen, dans son exposé „La garantie juridictionnelle de la Constitution : la justice constitutionnelle"[15] réaffirme la prééminence du traite face à la législation interne, y compris par rapport à la Constitution : «le traité a vis-à-vis de la loi et *même de la Constitution* une prééminence, en ce qu'il peut déroger à une loi ordinaire ou *constitutionnelle*, alors que l'inverse est impossible. D'après les règles du droit international, un traité ne peut perdre sa force obligatoire qu'en vertu d'un autre traité ou de certains autres faits déterminés par lui, mais non pas par un acte unilatéral de l'une des parties contractantes, notamment par une loi. Si une loi, *même une loi constitutionnelle*, contredit un traité, elle est irrégulière, à savoir contraire au droit international. Elle va immédiatement contre le traité, médiatement contre le principe *pacta sunt servanda*».

Ensuite, en faveur de la supériorité du droit international on peut invoquer un argument tiré de la logique juridique même. Comme l'a remarqué Michel Virally, la supériorité du droit international : « est inhérente à la définition même de ce droit et s'en déduit immédiatement. Tout ordre juridique confère aux destinataires de ses normes des droits et pouvoirs juridiques (...); il leur impose des obligations, qui les lient. Par là même, tout ordre juridique s'affirme supérieur à ses sujets, ou bien il n'est pas... Le droit international est inconcevable autrement que supérieur aux Etats, ses sujets. Nier sa supériorité revient à nier son existence».[16]

D'ailleurs, Dominique Carreau, explique que : « ce principe de supériorité signifie que le droit international (…) l'emporte sur l'ensemble du droit interne, qu'il s'agisse des normes constitutionnelles, législatives, réglementaires ou des décisions judiciaires».[17]

Le rôle des Constitutions dans la définition du rapport droit interne – droit international. Le cas de la Constitution de la République de Moldova.

En pratique, les normes constitutionnelles sont les premières à solutionner un éventuel conflit des normes internes avec celles internationales. Les préambules ou les dispositions introductives de telle modèle que : « vu le désir de cohabiter en paix et amitié avec tous les peuples du monde, conformément aux principes et au normes unanimement reconnues par le droit international » (La constitution de la République de Moldavie de 29 juillet 1994) ; ou l'engagement de se conformer « … aux règles généralement reconnues par le droit international » ou « la reconnaissance de la priorité des principes généralement reconnues du droit international » restent toutefois assez évasives, ainsi que pour apprécier si un sujet individuel peut se jouir d'un droit stipulé par une convention internationale une série des facteurs nécessite à être prise en considération.

Pour l'appréciation de la relation entre le droit international et le droit national, il est important de considérer a *priori* le statut spécial de la constitution en tant que loi fondamentale de tout état, même si le droit international ne contient aucune prévision à ce sujet.

En ce sens, on va analyser le cas de la République de Moldavie qui représente un modèle constitutionnel progressif, faisant une importante distinction entre le régime d'application du droit international de façon générale et le droit international des droits de l'homme. Quand-même, la Moldavie a connu pendant son incorporation au sein de l'Union Soviétique un modèle constitutionnel totalitaire,[18] dont l'individu n'était envisage qu'en relation avec l'Etat, ainsi que ses dispositions constitutionnelles actuelles ont suivi le parcours forgée par les plus avancée démocraties.[19]

L'article 7 de la Constitution de la République de Moldavie proclame la suprématie de celle-ci, sans réaliser une distinction entre la loi fondamentale et les sources internationales de droit : « La Constitution de la République de Moldavie est sa loi suprême. Nulle loi et nul acte juridique qui contrevient aux prévisions de la Constitution n'a pas de la force juridique».[20]

Pourrait-on alors argumenter en faveur de la primauté des réglementations internationales, dans le cas ou elles contreviendront à la Constitution ?

---

[14] L'article « La question de la supériorité des normes de droit international sur la constitution », par Kemal Gözler, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi (Revue de la Faculté de droit de l'Université d'Ankara, disponible a l'adresse http://www.anayasa.gen.tr/superiorite.htm.
[15] Ibid.
[16] Ibid.
[17] Ibid.
[18] Dans le cas de l'U.R.S.S. dans les premières années qui suivent la révolution de 1917, même l'existence du Droit International est niée, voir l'article de dr. Eric Engle„Les droits de l'homme en URSS" disponible sur : http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1021607.
[19] Arseni, A., et autres „ Drept constitutional comparat" , CE USM, Chisinau, 2003, pag. 17.
[20] Cârnaț, T., Drept constituțional, Chișinău, 2004, pag. 132.

L'art. 8, alin. 2) de la Constitution de la République de Moldavie répond négativement à cette question «L'entrée en vigueur d'un traité international contenant des dispositions contraires à la Constitution devrait être précédé d'une révision de celle-ci». La conclusion qui s'impose à l'interprétation des articles susmentionnés est que dans une situation conflictuelle la Constitution ne se suppose au principe de l'application prioritaire des règles d'un traité international et la législation interne devrait être raccordée avant qu'il soit possible un conflit.

En dépit de cela, l'art.4, point. 2 de la Constitution de la République de Moldavie établit: «S'il existe des non-concordances entre les pactes et les traités concernant les droits fondamentaux dont la République de Moldavie est partie et ses lois internes, prioritaires sont les réglementations internationales».[21]

La Constitution proclame donc la prééminence du droit international des droits de l'homme et pour l'éclaircissage du rapport entre la norme constitutionnelle et la norme de droit international, le même article, au point 1 prescrit: «les dispositions constitutionnelles concernant les droit et les libertés fondamentaux seront interprétées et appliquées en concordance avec la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme, les pactes et les autres traités auxquelles la République de Moldavie est partie».

Donc, la norme constitutionnelle moldave accorde à l'individu le statut de bénéficiaire des droits et libertés lui reconnus par le droit international, mais cette priorité n'est directement invocable, mais seulement lors on est confronté à une situation de discordance ou pour une interprétation de la règle constitutionnelle dans les termes du droit international et particulièrement dans la lumière de la Déclaration Universelles des Droits de l'Homme.[22]

Dans la même occurrence des idées, un arrêt de la Cour Constitutionnelle de la République de Moldavie (n. 55 de 14 octobre 1999) concernant l'interprétation de certaines dispositions constitutionnelles de l'article 4 l'avait interprété toutefois, d'une façon restrictive, considérant que cette primauté concerne seulement les lois internes, *à l'exception des normes constitutionnelles.*[23]

Ainsi, même reconnaissant formellement la supériorité du droit international et son caractère obligatoire, les Etats qui devrait par conséquent le placer au sommet de la hiérarchie des normes juridiques, c'est-à-dire au rang supra-constitutionnel, comme le constate le professeur Dominique Carreau: «une telle solution, la seule logique, est loin d'être généralisée». En effet, à notre connaissance, il n'y a aucune constitution qui accepte la valeur supra-constitutionnelle des traités. En général les constitutions attribuent aux traités la valeur d'une loi simple, ou une valeur supérieure à celle de la loi, mais inférieure à la constitution, comme l'article 55 de la Constitution française statue à ce sujet.[24] *Ainsi, aux termes cet article, les traités régulièrement ratifiées ont, des leur publication, une autorité supérieure à celle des lois. On notera toutefois que la différence est moins sensible qu'il ne pourrait paraitre entre les deux systèmes, dans la mesure où les actes nationaux qui tendent à la ratification du traité jouent le même rôle, dans les Etats monistes, que les lois reprenant les termes du traité dans les états dualistes. C'est particulièrement frappant en France, ou les traités relatifs aux droits de l'homme ne peuvent être ratifiées qu'âpres le vote par le Parlement d'une loi autorisant cette ratification.*

Par ailleurs, en Suisse, en vertu de la Constitution fédérale (article 5, alinéa 4), la Confédération et les cantons sont tenus de respecter le droit international. La Constitution ne règle toutefois pas les cas de conflit entre une disposition de droit international et une disposition suisse. En principe, le droit international l'emporte. Cette primauté découle de l'obligation d'exécuter les traités de bonne foi (Convention de Vienne de 1969 sur le droit des traités, article 26).[25]

On peut donc conclure qu'entre le droit constitutionnel el le droit international, par les constitutions monistes on a essayé de réaliser une sorte de complémentarité. Et cette relation est particulièrement favorable, lorsque à l'individu sont reconnus les droits et les libertés en conformité avec le droit international par une disposition constitutionnelle, qui à la fois garantie la concordance de toute la législation nationale, par le mécanisme du contrôle constitutionnel.

L'applicabilité directe dans le droit national des conventions internationales relatives aux droits de l'homme. Le cas particulier de la Convention européenne des droits de l'homme.

Dans l'analyse du lieu de l'individu dans le droit internationale une attention particulière nécessite les conventions internationales directement applicables dans le droit interne. Grace à ces instruments la per-

[21] Le contenu de cet article de la Constitution de la République de Moldavie est identique avec l'article 20 de la Constitution de la Roumanie.
[22] Guceac, I., Curs elementar de drept constitutional, Chisinau, 2004.
[23] Ibidem, pag. 100 .
[24] Favoreu, L., (sous la dir.), Droit constitutionnel, Dalloz, 2004.
[25] Plus d'informations sur la Constitution suisse sur le site du Département fédéral des affaires étrangères suisse : http://www.eda.admin.ch/eda/fr/home.html.

sonne humaine se réjouit d'un statut plus visible, elle n'existe seulement par rapport à l'Etat, mais aussi par rapport à la société internationale.

Par *applicabilité directe* d'une convention, il faut entendre la possibilité pour un individu de faire valoir devant une juridiction étatique ou devant une autorité administrative, un droit que lui confère la convention. Cette applicabilité suppose que l'entrée en vigueur de la convention a provoqué l'insertion dans l'ordre juridique interne des règles que l'organe étatique, juridictionnel ou administratif, pourra appliquer afin d'en déduire les droits de l'individu.[26]

Ainsi, l'entrée en vigueur d'une convention relative aux droits de l'homme n'a pas toujours d'effet d'insérer dans les ordres juridiques nationaux les règles protectrices de ces droits, que les particuliers pourraient invoquer à leur profit devant les tribunaux étatiques. D'une part le droit constitutionnel des Etats parties peut ne pas l'admettre, situation dont ob a évoqué antérieurement, ou d'une autre part, la convention peut se borner parfois à donner naissance à des obligations au niveau international, sans créer des règles proprement-dites. Dans les deux cas on dit que la convention n'est pas *self executing*, cette expression est susceptible donc de révéler deux acceptions selon le contexte.[27] Et même lors que la convention internationale n'est pas *self-executing*, elle produit toutefois dans l'ordre interne certains effets qui ne se confondent pas avec l'applicabilité directe.

Parmi les Etats parties au diverses conventions relatives au droits de l'homme, il convient de distinguer ceux qui adopte un système dualiste de ceux qui se réclament du monisme. Les premiers (les dualistes) parmi lesquels figurent les Etats de *common law*, n'admettent pas que les règles énoncés dans les traites appartiennent *ipso facto* à leur ordre juridique. Elles n'y sont intégrées qu'après le vote d'une loi qui reprend matériellement leur contenu.

Les secondes (les monistes) considèrent que dès que le traité est en vigueur, les règles qu'il pose sont intégrées dans l'ordre juridique national : selon leur droit constitutionnel.[28]

L'inconvénient du système moniste est de laisser subsister une ambigüité qui affecte souvent les dispositions des conventions relatives aux droits de l'homme. Il ne faut pas oublier en effet qu'un traité n'est pas d'abord une source de règles de droit, mais une source d'obligations entre les Etats parties au traité, de même qu'un contrat est une source d'obligations entre les Etats parties qui l'ont conclu.[29] Adopter des règles uniformes n'est que l'un des objets possibles d'un traité. Des lors , lorsqu'un traité consacre un droit de l'homme, faut-il comprendre qu'il crée seulement dans les rapports entre Etats parties l'obligation de respecter ce droit, au besoin en créant la législation adoptée, ou bien qu'il a posé une règle directement invocable par les individus? La différence est importante, car dans le second cas seulement le juge requis pourra, en appliquant la règle conventionnelle, donner satisfaction à l'individu qui se présente comme victime de la violation d'un droit de l'homme.[30]

Dans les Etats dont la Constitution est dualiste, le juge n'applique que la loi et non le traité. Et dans la loi ne se trouve que des règles : celles que contient déjà le traité et que le législateur a identifiées et consacrées comme telles : et celles que le législateur a édictées pour se conformer aux objectifs que le traité assigne aux Etats. Toutes les règles et seulement elles, se révèlent donc clairement aux juges et aux particuliers.

En revanche, dans les Etats à constitution moniste, le juge est confronté directement au traité *self-executing* au regard du droit constitutionnel – et il doit y distinguer lui-même les dispositions *self-executing* – au sens de constitutives de règles directement applicables – de celles qui ne le sont pas.

Il est souvent difficile de savoir si telle disposition d'un traité a pour objet de créer une obligation dans les rapports entre Etats ou de poser une règle que les individus pourront invoquer devant le juge national.

Les critères distinctifs qu'utilisent les tribunaux afin de distinguer comment s'applique toute convention sont les suivantes. Tout dépend en fait de l'intention des auteurs du traité.[31] Puisque leur objet est de protéger les individus aussi efficacement, que possible, on doit en principe reconnaître l'existence d'une règle chaque fois que le texte est assez précis pour être effectivement appliqué par un juge, mais il faut respecter la volonté contraire éventuellement appliqué par un juge, ou présente de façon implicite dans le traité. La jurisprudence recourt donc simultanément à deux types de considérations lorsqu'elle dénie l'existence d'une règle. Soit le traité s'exprime clairement en termes d'obligations à la charge des Etats (critère dit *rédactionnel)*. Soit la proposition énoncée est trop vague pour se suffire à elle-même ; elle ne peut donc se référer qu'à l'objectif que les Etats devront atteindre en légiférant (critère dit de *l'autosuffisance*).

[26] Delmas-Marty, M., et De Leyssac, (sous la dir.), op. cit., pag. 303.
[27] Ibidem, pag. 311.
[28] Bălan, O., et Serbenco, O., op. cit., pag. 125.
[29] Par contre, faisant renvoi à l'art. 27 de la Convention de Vienne sur le droit des traités : „une partie ne peur invoquer les dispositions de droit interne pour justifier le non-exécution des dispositions d'un traité''.
[30] Bălan, O., et Serbenco, O., op. cit., pag. 125.
[31] Delmas-Marty, M., et De Leyssac, (sous la dir.), op. cit., pag. 304.

Des exemples d'utilisation du critère rédactionnel sont fournis par la Convention sur les droits de l'enfant. On y rencontre des formules comme celle-ci: «Les Etats garantissent à l'enfant…» (art. 12), «Les Etats parties s'engagent…» (art. 3, alin. 2), «Les Etats parties viellent …» (art. 3, alin. 3 et 9). A l'art. 4 aux termes duquel «les Etats parties s'engagent prendre toutes les mesures législatives, administratives et autres qui sont nécessaires pour mettre en œuvre les droits reconnus dans la présente convention » le texte montre clairement, en effet, que les auteurs de la Convention ne l'ont pas considérée comme totalement *self-executing*. Mais il n'exclut pas nécessairement, que certaines articles soient rédigés de telle façon qu'ils n'appellent aucune intervention des Etats. Il est vrai qu'à ce point il devient difficile de faire la distinction.

Le critère de l'autosuffisance se combine souvent avec le critère rédactionnel, mais aussi peut être utilisé lui seul. Ainsi lorsque l'art. 27, alin. 1 de la Convention sur les droits de l'enfant proclame le droit de celui-ci à un niveau de vie suffisant pour permettre son développement physique, mental, spirituel, moral et social, il est visible que ce texte, quoique rédigé en termes de droit pour l'enfant et non d'obligation pour les Etats, ne pourra pas être utilement invoqué pour, par exemples, mesurer l'étendue de l'obligation alimentaire des parents. Par contre le droit interne recours aux mécanismes plus effectifs, dont les droits et les obligations de l'individu seront prévues dans des termes beaucoup plus précis et explicits, s'inscrivant dans un schéma logique avec les dispositions des traités.[32]

Il est vrai que le droit interne lui-même recourt à des concepts flous, et la Constitution a un des plus généralistes contenus, et un concept qui est considéré comme autosuffisant en droit interne peut difficilement se voir denier ce caractère lorsqu'il se rencontre dans une convention internationale.

Cependant on comprend la réticence des tribunaux lorsque le concept flou a donné naissance à une pluralité des de règles communes en droit interne, soit législatives, soit jurisprudentielles, règles que le titulaire du droit de l'homme prétend remettre en cause par une violation directe du concept, au motif qu'il figure dans une convention internationale.

Si dans l'exemple de la Convention sur les droits de l'enfant, celle-ci s'est vu dénier globalement le caractère *self-executing*, en revanche la Convention européenne des droits de l'homme a toujours été regardée, sauf par quelques rares décisions, comme énonçant des droits subjectifs directement invocables par les individus. Son article 1er a été invoqué en ce sens : «les Hautes parties contractantes reconnaissent à toute personne relevant de leur juridiction les libertés définis au Titre I de la Convention». Comme l'a remarqué la Cour Européenne des Droits de l'Homme dans un arrêt du 18 janvier 1978, Irlande *c. Royaume Uni*: «En substituant le mot *reconnaissent* à *s'engagent à reconnaître* dans la libellé de l'art. 1er, les rédacteurs ont voulu indiquer que les droits et libertés du Titre I seraient directement reconnu à quiconque relèverait de la juridictions des Etats contractants ». La convention s'exprime d'ailleurs, dans chacun de ses articles, en termes de droits subjectifs des individus, et non en termes d'obligations à la charge des Etats dans leurs rapports mutuels.

Il est vrai que bien des droits reconnus possèdent un caractère extrêmement vague, lorsque les dispositions qui les consacrent ne constituent, en grande partie, que des lignes directrices pour la législation des Etats signataires. La Cour européenne des droits de l'homme, juridiction que les individus peuvent saisir en cas de méconnaissance par un Etat de l'un des droits que leurs confère la Convention, avait bien du, pour remplir son rôle, et au nom de son pouvoir d'interprétation, énoncer des règles précises à partir des dispositions plus générales. Les tribunaux étatiques n'ont plus eu qu'à limiter- ou à les suivre chaque fois qu'un de ses arrêts avait déjà tranché le problème d'interprétation soumis au juge national.[33]

Ainsi le doyen Louis Favoreu pense que «même les normes constitutionnelles doivent s'incliner devant les normes européennes». De même Feyyaz Gölcüklü, juge à la Cour européenne des droits de l'homme, s'exprime aussi en faveur de cette thèse «le constituant ou le législateur national ne doit pas adopter des actes législatifs contenant des normes contraires à celles de la Convention».[34] On n'envisage même que «les hypothèses où les prescriptions constitutionnelles seraient en contradiction avec la Convention». Dans ces cas, la jurisprudence européenne est susceptible «d'entraîner des modifications du droit interne, fut-il constitutionnel». L'affaire *Open Door et Dublin Well Women c. Irlande* illustre le conflit entre la Convention et une conjonction de la Cour suprême irlandaise, basée sur l'article 40, § 3, al.3 de la Constitution irlandaise reconnaissant le droit à la vie de l'enfant à naître. Dans cette affaire la Cour de Strasbourg a estimé disproportionné l'arrêt de la Cour suprême irlandaise interdisant en Irlande la

[32] Ibidem, pag. 308.
[33] Rennuci, J. F., Traité de droit européen des droits de l'homme, LGDJ, 2007, pag. 28.
[34] L'article « La question de la supériorité des normes de droit international sur la constitution », par Kemal Gözler, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi (Revue de la Faculté de droit de l'Université d'Ankara, disponible a l'adresse http://www.anayasa.gen.tr/superiorite.htm.

libre communication et la libre réception d'information sur les cliniques pratiquant l'I.V.G. au Royaume-Uni.[35] Le doyen Louis Favoreu affirme que, dans cette affaire, «la Cour européenne des droits de l'homme a indirectement mais certainement mis en échec les dispositions de la Constitution irlandaise relatives à la prohibition de l'avortement, en s'appuyant sur la Convention européenne des droits de l'homme».

Ainsi, de manière générale toute loi constitutionnelle qui, par exemple, établirait des discriminations à raison de la race ou de la religion provoquerait de la part de la Cour de Strasbourg une déclaration de non-conformité à la Convention européenne des droits de l'homme.

Ont été également considérées comme *self-executing* la Convention de la Haye de 1907 relative aux lois de la guerre et la Convention de Genève de 1951 relative aux statuts de réfugiés.[36] En revanche, ne sont directement invocables ni les conventions conclues sous les auspices de l'Organisation internationale du travail, à quelques rares exceptions près, ni la Charte sociale européenne, ni le Pacte des Nations Unies relatifs aux droits économiques et sociaux. Quant au Pacte des Nations Unies relatifs aux droits civils et politiques, sa troisième partie, dont le contenu est très proche de celui de la Convention européenne, est souvent invoquée en même temps que celle-ci.

On pourrait conclure dans cette occurrence que plusieurs conventions sur les droits de l'homme tentent à projeter l'individu sur la scène internationale en tant qu'objet de la protection, et dans certains cas, tel que la Convention européenne des droits de l'homme instituant un mécanisme de protection qui permet à l'individu devenir un sujet actif.

Conclusions

Par rapport au Droit International, la personne humaine est considérée traditionnellement, plutôt un objet de droits qu'un véritable sujet de la société internationale, elle ne pouvant, en d'autres termes, agir par lui-même au sein de cet ordre hors de la tutelle étatique.[37] Cette incapacité juridique internationale de l'individu est cependant de plus en plus remise en cause dans le contexte particulier de la protection internationale des droits de l'homme, et c'est précisément dans cette perspective que l'on a examiné dans le présent rapport la place de l'individu dans le droit international.

On a pu donc, constater que le statut accordée à l'individu demeure parfois variable, en fonction des conditions conventionnelles de son établissement et assez relative, parce qu'elle peut concerner notamment des accords régionaux, lesquelles par définition ne valent qu'entre les Etats qui y sont parties.

Il faut souligner, d'une façon générale, au-delà de la problématique des sujets, que l'affirmation puis l'affermissement progressif des droits de l'homme, constitue un élément déterminant de l'évolution du droit international contemporain. L'affirmation que la personne humaine possède comme telle des droits propres, opposables d'abord à l'Etat dont elle relève, se différencie radicalement des règles ordinairement établies en droit international, qui ne concerne en général que l'organisation des rapports entre Etats ou institutions interétatiques.[38]

La proclamation des droits et libertés fondamentaux dans le cadre international ne suffit pas, toutefois, il faut aussi garantir, à l'intérieur de chaque Etat, le respect des droits et libertés affirmés internationalement. L'efficacité des contrôles internationaux se heurte ici de l'intransigeance des souverainetés. A ce point, les constitutions nationales doivent apporter la pièce absente dans le système international de protection des droits de l'homme et le rendre effectif, par une implémentation de ces droits au *cœur* du système juridique interne.

Bibliographie:

1. Arseni, A., et autres, Drept constitutional comparat, CE USM, Chisinau, 2003.
2. Bălan, O., et Serbenco, O., Drept internațional public, Chișinău, 2001.
3. Billier, J.C., Mariyoli A., Histoire de la philosophie du droit, Armand Collin, 2001.
4. Cârnaț, T., Drept constituțional, Chișinău, 2004.
5. Charrier, J.L., Chiriac, A., Codul Conventiei Europene a Drepturilor Omului, ed LexisNexis, 2005.
6. Delmas-Marty, M., et De Leyssac, (sous la dir.), Libertés et droits fondamentaux, ed. du Seuil, 2002.
7. Dupuy, P. M., Droit International Public, Dalloz , 2002.
8. Favoreu, L., (sous la dir.), Droit constitutionnel, Dalloz, 2004.
9. Guceac, I., Curs elementar de drept constituțional, Chișinau, 2004 .
10. Madiot, Y., Droits de l'homme, ed. Masson, 1991.
11. Sălăjan-Gutan, B., Protecția europeană a drepturilor omului, ed. All Beck, 2004.
12. Rennuci, J. F., Traité de droit européen des droits de l'homme, LGDJ, 2007.

Copyright©Natalia SUCEVEANU, 2009.

[35] C.E.D.H., Arrêt du 29 octobre 1992, Open Door et Dublin Well Women c. Irlande, Voir Frédéric Sudre, «L'interdiction de l'avortement: le conflit entre le juge constitutionnel irlandais et la Cour européenne des droits de l'homme», disponible sur http://www.echr.coe.int/ECHR/FR/Header/Case-Law/Hudoc/Hudoc+database/.
[36] Delmas-Marty, M., et De Leyssac, (sous la dir.), op. cit., pag. 308.
[37] Dupuy, P. M., Droit International Public, Dalloz , 2002, pag. 196.
[38] Bălan, O., et Serbenco, O., op. cit., pag. 152.