

### Notion d'égalité – quelques observations générales

Le principe d'égalité est une notion fondamentale de tous les systèmes juridiques. Il est une directive générale qui résulte d'un texte juridique contraignant (loi constitutionnelle, loi ordinaire, traité), d'une norme coutumière ou bien d'une jurisprudence.



En abordant le problème de l'égalité<sup>1</sup>, on ne doit pas l'envisager de manière absolue. Si l'on constate que tous les hommes ou tous les Etats sont égaux, il faut préciser par rapport à qui et sous quel aspect (à quel égard).

Qu'il s'agisse de la création ou de l'application du droit<sup>2</sup>, le principe d'égalité consiste à traiter de manière égale les situations (sujets, objets) égales et de manière inégale les situations inégales.

Il importe de souligner que les «situations égales» ne sont pas égales à tous les égards. L'adjectif «égal» (qui est parfois remplacé par semblable, pareil ou similaire) veut dire que deux ou plusieurs sujets, objets ou situations appartiennent à la même classe, celle-ci étant distinguée en fonction d'un ou de plusieurs caractères (traits) choisis à cet effet. En d'autres mots, certaines situations sont égales à certains égards, mais – en même temps – inégales à certains autres.

---

<sup>1</sup> La doctrine distingue souvent entre l'égalité devant le droit (devant la loi), qui concerne l'application du droit en vigueur, et l'égalité de droits (dans la loi, en droit), qui concerne la création du droit. Pour la critique de cette classification, v. O. Jouanjan (n. 1), pp. 10–16.

<sup>2</sup> Si le législateur estime que tous les travailleurs sont égaux quant au besoin d'un repos annuel, il doit leur accorder un droit de congé annuel égal pour tous, indépendamment des autres critères, comme p. ex. le nombre d'années de travail. Cependant, compte tenu de la complexité sociale, le législateur opère le plus souvent des distinctions supplémentaires et il peut ordonner que les travailleurs des mines – en raison des conditions de travail spécifiques – doivent bénéficier d'un congé annuel plus long que les autres travailleurs.



Le principe d'égalité ainsi défini n'a pas un contenu concret dans chaque cas. Le problème essentiel se ramène à préciser qui (quoi) est (ou doit être) égal, par rapport à qui (à quoi), à quel égard, en raison de quels buts ou valeurs et qui doit en décider. L'obligation de traiter de manière égale les situations égales admet l'existence de certains critères juridiques de distinction.

L'égalité de droits (en droit) ne signifie bien entendu pas que tous les sujets d'un système juridique doivent disposer des mêmes droits ou assumer les mêmes obligations (exception faite pour certains droits fondamentaux), car la réalité sociale se caractérise par la complexité des situations que le droit ne saurait méconnaître<sup>3</sup>. L'égalité de droits peut aboutir à une situation injuste tandis qu'une solution juste ne signifie pas toujours des droits égaux pour tous<sup>4</sup>. Autrement dit, le principe d'égalité conduit normalement à la nécessité des différenciations résultant de la complexité sociale<sup>5</sup>.

Le principe d'égalité implique que les distinctions, en fonction desquelles on considère deux situations comme égales ou inégales, doivent être justes (pertinentes), raisonnables et contrôlables. Cela n'est possible qu'en se référant à la réalité sociale, aux buts et aux valeurs de chaque société (énoncés souvent, mais pas toujours, dans les normes juridiques fondamentales) et à un système efficace de contrôle judiciaire. L'application du principe d'égalité doit se référer surtout à l'idée de la cohérence interne du système juridique et à la cohésion des buts et des motifs de l'acte.

Toute discrimination consiste dans un traitement juridique arbitrairement opéré sans une justification suffisante. En d'autres mots, une discrimination équivaut toujours à un traitement inégal non justifié. *A contrario*, un traitement inégal – s'il est justifié – n'équivaut pas à une discrimination.

Le principe d'égalité dans la création du droit vise à éviter que les normes juridiques discriminent certains groupes de sujets et notamment qu'un

<sup>3</sup> Dans son avis consultatif du 6 avril 1935 concernant l'affaire des écoles minoritaires en Albanie, la Cour Permanente de Justice Internationale constate notamment: «l'égalité en fait peut (...) rendre nécessaires des traitements différents en vue d'arriver à un résultat qui établisse l'équilibre entre des situations différentes. On peut facilement imaginer des cas dans lesquels un traitement égal de la majorité et de la minorité, dont la condition et les besoins sont différents, aboutirait à une inégalité en fait», Recueil 1935, p. 18.

<sup>4</sup> O. Jouanjan (n. 1), p. 226, «l'égalité de traitement ne se confond pas avec l'identité de traitement – la loi n'a pas à être “la même pour tous” – et l'inégalité de traitement n'est pas synonyme de la différence de traitement. Maintenir l'égalité de tous signifie maintenir un certain équilibre entre les différents traitements appliqués aux différentes catégories»; F.A. Hayek, *Vrai et faux individualisme. The Twelfth Finlay Lecture*, University College Dublin, le 17 décembre 1945: «il y a toutes les différences du monde entre traiter les gens de manière égale et tenter de les rendre égaux. La première est une condition pour une société libre alors que la seconde n'est qu'une nouvelle forme de servitude».

<sup>5</sup> H. Kelsen, dans son cours à la Haye (1953), estime que «l'égalité devant la loi signifie que les organes chargés d'appliquer la loi ne doivent pas faire de différences que la loi ne reconnaît pas. Ils doivent l'appliquer comme elle entend être appliquée. L'égalité devant la loi signifie l'application de la loi conformément à la loi», Recueil des cours de l'Académie de Droit international, t. 84 (1953-III), p. 104.



traitement égal des cas inégaux (ou inégal des cas égaux), manifestement injuste, soit toléré ou établi par l'ordonnement juridique. Si certains privilèges ou immunités ne sont pas contraires au principe d'égalité, celui-ci vise souvent à les réduire. L'établissement de l'égalité juridique matérielle d'une catégorie de sujets a normalement ses origines dans la constitution ou dans les lois ordinaires. Celles-ci, une fois adoptées, constituent le fondement pour l'application du droit.

Le principe d'égalité dans l'application du droit est la conséquence du caractère général des normes juridiques qui s'adressent à un nombre indéterminé des destinataires. Ceux-ci sont, d'une part, obligés d'appliquer le droit dans toutes les circonstances prévues par la norme et, d'autre part, ils assument une responsabilité égale pour la violation de la loi. L'égalité dans l'application du droit signifie donc une égale soumission au droit et, d'autre part, l'application uniforme du droit sans tenir compte de considérations extrajuridiques<sup>6</sup>.

Même si une norme générale est conforme au principe d'égalité, en vigueur dans un système juridique, cela n'exclut pas que son application – notamment dans l'exercice d'un pouvoir discrétionnaire (*Ermessen*) ou dans le cas d'une latitude de jugement (*Beurteilungsspielraum*) – puisse aboutir, sous forme d'une décision individuelle, à un traitement inégal injustifié<sup>7</sup>. Le principe d'égalité s'appliquera alors à ce cas et permettra d'attaquer une telle décision.

Pour conclure, le principe d'égalité a pour fonction d'éliminer de l'ordonnement juridique des distinctions non justifiées et de garantir l'application uniforme du droit sans tenir compte des considérations extrajuridiques. Il est une directive d'interprétation et de création du droit sans qu'il existe un standard uniforme et universel d'égalité.

Le principe de l'égalité constitue pour les juridictions nationales spécialisées (p. ex. les cours constitutionnelles, les cours administratives) un

---

<sup>6</sup> L'application répétée d'une norme implique que le même organe emploie, dans des situations égales, des standards (mesures) identiques. Le contrôle de l'exercice d'une compétence peut concerner le caractère discriminatoire d'application des standards d'appréciation. L'administration n'est pas normalement liée par les décisions individuelles prises antérieurement, mais plutôt par les standards qu'elle avait appliqués aux situations comparables. A cet égard, il importe de souligner que le sujet intéressé par une décision ne peut pas invoquer le principe d'égalité en se référant aux décisions antérieures de l'organe rendues avec violation de la loi (pas d'égalité dans l'illégalité).

<sup>7</sup> Cette notion du droit des gens n'est cependant pas une norme de ce droit, comme on le prétend souvent. S'il s'agissait d'une norme, il faudrait préciser son contenu. Cela (au moins à la lumière de notre conception) est difficilement concevable. On doit plutôt estimer que la norme fondamentale à cet égard est celle qui proclame l'égalité des souverainetés étatiques, avec toutes les conséquences qui en découlent. Ainsi définie, la souveraineté n'énonce aucune règle juridique qui aurait un contenu matériel fixe et précis. Il n'existe pas un minimum formel de souveraineté dans le sens d'un catalogue de matières ou compétences fixé d'avance.



instrument de contrôle de la création et de l'application du droit. Une loi (un projet de loi), un règlement ou une décision administrative attaqués seront déclarés discriminatoires (illégaux) lorsque le choix des critères de distinction (motifs) ainsi que le but poursuivi ne sont pas fondés (sont injustifiés) et notamment lorsque certaines distinctions sont arbitraires.

## 2

En droit international, le principe d'égalité s'exprime surtout à travers la notion de souveraineté<sup>8</sup>.

La notion juridique de souveraineté de l'Etat<sup>9</sup> se définit à travers l'étendue, la nature et les modalités d'exercice de ses compétences. Essentiellement, il s'agit de la capacité de commandement de l'Etat et, d'autre part, de l'exercice des compétences et pouvoirs qui en découlent, sans subir le commandement des autres Etats. L'essence de la souveraineté consiste en l'aptitude (capacité) d'une organisation politique de fonctionner (d'exercer ses compétences relatives au territoire, aux personnes et à l'ordre juridique et social relevant de la compétence de l'Etat) en tant que centre de direction et système décisionnel indépendants des autres Etats sous réserve cependant d'obéir aux normes du droit international.

Les souverainetés étant égales et le droit des gens assurant une protection égale de chacune d'entre elles, tout Etat dispose d'une égale capacité (mais non d'une égale possibilité) d'être titulaire de droits et devoirs internationaux. Cela n'exclut pas que les Etats soient inégaux quant à leur puissance économique ou militaire, que la somme des droits et obligations de chaque Etat soit différente et que les possibilités réelles de participer à la vie internationale (p. ex. conclure des traités, adhérer aux organisations internationales, envoyer des ambassadeurs) diffèrent selon le cas.

C'est ainsi qu'au sein de certaines organisations internationales les voix des Etats membres sont spécialement pondérées (p. ex. au Fonds monétaire

---

<sup>8</sup> Pour les détails, v. J. Kranz, *Le vote pondéré dans les organisations internationales*, «Revue générale de droit international public» 1981, No. 2, pp. 313–346.

<sup>9</sup> *Traité sur la non-prolifération des armes nucléaires (1968)*: «Article IX.2. Les instruments de ratification et les instruments d'adhésion seront déposés auprès des gouvernements des États-Unis d'Amérique, du Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord et de l'Union des Républiques socialistes soviétiques, qui sont par les présents désignés comme gouvernements dépositaires. 3. Le présent Traité entrera en vigueur après qu'il aura été ratifié par les États dont les gouvernements sont désignés comme dépositaires du Traité, et par quarante autres États signataires du présent Traité, et après le dépôt de leurs instruments de ratification».



international ou au sein de l'Union européenne)<sup>10</sup>. Parfois, en établissant au sein d'une organisation internationale la règle un Etat – une voix, ses statuts accordent aux voix de certains Etats une valeur particulière (p. ex. les membres permanents du Conseil de sécurité de l'ONU). Dans d'autres situations l'entrée en vigueur d'un traité dépend de sa ratification par les membres plus importants et cela indépendamment du nombre d'autres ratifications<sup>11</sup>.

En dehors de l'égalité des souverainetés étatiques et des capacités qui en découlent, le droit des gens ne connaît pas un principe général d'égalité des Etats, ce qui n'exclut pas que la réglementation internationale particulière (p. ex. les statuts d'une organisation internationale) puisse établir l'égalité matérielle d'un groupe de pays à un certain égard. Il n'existe cependant pas en droit des gens une obligation générale pour chaque Etat de traiter les autres Etats de manière égale.

Pour ce qui est de l'égalité dans le respect et dans l'application du droit, elle signifie la soumission égale des Etats au droit international, c'est-à-dire l'obligation égale des destinataires de ses normes de les respecter et de les appliquer sans tenir compte des considérations extrajuridiques. Cela veut dire aussi que les sujets du droit international assument une égale responsabilité pour toute violation de ce droit. Dans l'exercice de ses compétences et pouvoirs, chaque Etat doit tenir compte de la souveraineté des autres Etats.

La notion de souveraineté ne signifie autre chose que le droit de chaque Etat à son existence et à l'exercice de ses compétences (à l'intérieur et à l'extérieur) indépendamment de la volonté des autres Etats, mais en conformité avec le droit des gens. Ces compétences ont un caractère originaire (non-dérivé), c'est-à-dire elles ne sont pas déléguées ou attribuées par une autre autorité. Néanmoins, il arrive parfois qu'elles se fondent uniquement sur une norme du droit international (p. ex. le contrôle des armements qui, en

---

<sup>10</sup> Charte des Nations unies, Article 2: «1. L'Organisation est fondée sur le principe de l'égalité souveraine de tous ses Membres». Selon la résolution 2625 (XXV) de l'Assemblée générale de l'ONU du 24 octobre 1970, «l'égalité souveraine comprend les éléments suivants: a) les Etats sont juridiquement égaux; b) chaque Etat jouit des droits inhérents à la pleine souveraineté; c) chaque Etat a le devoir de respecter la personnalité des autres Etats; d) l'intégrité territoriale et l'indépendance politique sont inviolables; e) chaque Etat a le droit de choisir et de développer librement son système politique, social, économique et culturel; f) chaque Etat a le devoir de s'acquitter pleinement et de bonne foi de ses obligations internationales et de vivre en paix avec les autres Etats».

<sup>11</sup> Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales (1950): «Article 14 – Interdiction de discrimination. La jouissance des droits et libertés reconnus dans la présente Convention doit être assurée, sans distinction aucune, fondée notamment sur le sexe, la race, la couleur, la langue, la religion, les opinions politiques ou toutes autres opinions, l'origine nationale ou sociale, l'appartenance à une minorité nationale, la fortune, la naissance ou toute autre situation»; Pacte international relatif aux droits civils et politiques (1966): «Article 26. Toutes les personnes sont égales devant la loi et ont droit sans discrimination à une égale protection de la loi. A cet égard, la loi doit interdire toute discrimination et garantir à toutes les personnes une protection égale et efficace contre toute discrimination, notamment de race, de couleur, de sexe, de langue, de religion, d'opinion politique et de toute autre opinion, d'origine nationale ou sociale, de fortune, de naissance ou de toute autre situation»; v. aussi Déclaration universelle des droits de l'homme (1948), Articles 2 et 7.



l'absence d'un traité, ne relève de la compétence d'aucun Etat). Si la Charte de Nations unies ou certaines résolutions internationales<sup>12</sup> se réfèrent à la notion d'égalité souveraine, cette dénomination est manifestement imprécise: il s'agit en effet des souverainetés égales (ou de l'égalité des souverainetés) et non de l'égalité souveraine.

Bien entendu, le droit des gens comporte de nombreuses règles qui établissent l'égalité des destinataires de ses normes à certains égards. Le premier exemple qui s'impose est celui de la protection internationale des droits de l'homme. Dans ce domaine nous trouvons des distinctions (anti-discriminatoires) concernant notamment la nationalité, le sexe, la race, la couleur, la langue, la religion ou les opinions politiques<sup>13</sup>. Le choix de ces critères fait souvent l'objet d'âpres et longues négociations.

Face au caractère décentralisé du droit des gens et à ses faiblesses juridictionnelles, l'application du principe de l'égalité est, dans la pratique internationale, soumise à une rude épreuve<sup>14</sup>.

---

<sup>12</sup> Ch. Leben, Les contre-mesures inter-étatiques et les réactions à l'illicite dans la société internationale, *Annuaire français de droit international* 1982, p. 36, souligne que les Etats sont en même temps auteurs et organes d'application du droit international et «[A]lors qu'en droit interne les personnes sont en général inégales dans le droit, mais égales devant le droit, dans la société internationale décentralisée les Etats sont égaux dans le droit, mais complètement inégaux devant le droit. (...) Comme il n'existe pas d'organe d'application qui leur soit supérieur et vienne obligatoirement départager leurs interprétations, comme par conséquent chaque interprétation étatique est aussi licite qu'une autre, le principe même de l'égalité devant le droit perd toute signification (...) aussi longtemps que l'application du droit n'est pas le fait d'un organe tiers aux parties».

<sup>13</sup> Charte des Nations unies, Article 2: «1. L'Organisation est fondée sur le principe de l'égalité souveraine de tous ses Membres». Selon la résolution 2625 (XXV) de l'Assemblée générale de l'ONU du 24 octobre 1970, «l'égalité souveraine comprend les éléments suivants: a) les Etats sont juridiquement égaux; b) chaque Etat jouit des droits inhérents à la pleine souveraineté; c) chaque Etat a le devoir de respecter la personnalité des autres Etats; d) l'intégrité territoriale et l'indépendance politique sont inviolables; e) chaque Etat a le droit de choisir et de développer librement son système politique, social, économique et culturel; f) chaque Etat a le devoir de s'acquitter pleinement et de bonne foi de ses obligations internationales et de vivre en paix avec les autres Etats».

<sup>14</sup> Charte des Nations unies, Article 2: «1. L'Organisation est fondée sur le principe de l'égalité souveraine de tous ses Membres». Selon la résolution 2625 (XXV) de l'Assemblée générale de l'ONU du 24 octobre 1970, «l'égalité souveraine comprend les éléments suivants: a) les Etats sont juridiquement égaux; b) chaque Etat jouit des droits inhérents à la pleine souveraineté; c) chaque Etat a le devoir de respecter la personnalité des autres Etats; d) l'intégrité territoriale et l'indépendance politique sont inviolables; e) chaque Etat a le droit de choisir et de développer librement son système politique, social, économique et culturel; f) chaque Etat a le devoir de s'acquitter pleinement et de bonne foi de ses obligations internationales et de vivre en paix avec les autres Etats».