

Compte rendu de la première partie du débat sur le droit à la vie au Comité des droits de l'homme

Novembre 2017

« La vie est un mystère qu'il faut vivre, et non un problème à résoudre. » Gandhi.

Mystère qu'il faut vivre pour Gandhi, problème à résoudre pour le Comité des droits de l'Homme de l'Organisation des Nations Unies (ONU), confronté à la détermination du commencement du droit à la vie.

En l'état actuel de son raisonnement, ce mystère ne saurait malheureusement être vécu par tous. En effet, aux termes du Projet d'observation générale sur l'article 6 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques (PIDCP) qui consacre le droit à la vie¹, les 18 experts du Comité renoncent à protéger toute vie humaine avant la naissance².

Le cycle de discussions lancé en 2015 autour de la rédaction de cette observation a été intense. Il a vu s'affronter différentes opinions, conceptions, avis au sein du panel d'experts du Comité, composé aussi bien d'avocats et de professeurs de droit international ou de droits de l'homme, que de diplomates, hommes politiques et anciens ambassadeurs.

Ce débat, loin d'être isolé, procède d'un processus déjà initié depuis plusieurs années au sein de l'institution onusienne. De 1947 avec les premiers Travaux Préparatoires relatifs au Pacte jusqu'aux premières observations générales de 1982 et 1984 sur l'article 6, la question du droit à la vie, et plus particulièrement de l'enfant à naître, est toujours restée débat rampant à l'ONU. Or, alors que l'observation générale émanant de ce nouveau cycle de discussions a pour finalité de

¹ Article 6 PIDCP : « 1. Le droit à la vie est inhérent à la personne humaine. Ce droit doit être protégé par la loi. Nul ne peut être arbitrairement privé de la vie. (...) »

² Observation générale n°36 sur l'article 6 PIDCP relatif au droit à la vie :

« 9. Bien que les États parties puissent adopter des mesures destinées à réglementer l'interruption de grossesse, de telles mesures ne doivent pas aboutir à une violation du droit à la vie de la femme enceinte ni de ses autres droits consacrés par le Pacte, notamment l'interdiction des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants. Ainsi, les restrictions légales de l'accès des femmes à l'avortement ne doivent pas, notamment, mettre leur vie en danger ni les soumettre à une douleur ou une souffrance physique ou mentale qui constituerait une violation de l'article 7. Les États parties doivent donner accès à l'avortement dans des conditions de sécurité pour protéger la vie et la santé de la femme enceinte et lorsque le fait de mener la grossesse à terme causerait pour la femme une douleur ou une souffrance considérable, tout particulièrement lorsque la grossesse résulte d'un viol ou d'un inceste ou que le fœtus présente des malformations mortelles. Les États parties ne doivent pas réglementer la grossesse ou l'avortement d'une manière contraire à leur obligation de veiller à ce que les femmes n'aient pas à recourir à un avortement risqué. [Par exemple, ils ne devraient pas prendre de mesures telles que la criminalisation des grossesses hors mariage ou l'imposition de sanctions pénales aux femmes qui ont recours à l'avortement ou aux médecins qui les aident, lorsque l'adoption de telles mesures est de nature à entraîner une augmentation notable du recours aux avortements risqués.] Les États parties ne devraient pas non plus imposer des critères humiliants ou déraisonnablement contraignants aux femmes qui cherchent à avorter. L'obligation de protéger la vie des femmes contre les risques pour la santé liés aux avortements risqués suppose que les États parties garantissent l'accès des femmes et des hommes, et en particulier des adolescents, à l'information et à l'éducation à propos des choix en matière de procréation ainsi qu'à un large éventail de moyens de contraception. Les États parties doivent également garantir aux femmes enceintes la disponibilité de soins de santé prénatals et post avortements adéquats. »

remplacer intégralement toutes les observations établies antérieurement³, cette recherche d'un consensus sur le droit à la vie semble loin d'être aboutie.

Protéger ou ignorer la vie humaine avant la naissance au nom du droit à l'avortement, tel est le dilemme du Comité (1). Malheureusement, cette vie, que les rédacteurs authentiques du Pacte semblaient vouloir protéger (2), est sur le point d'être complètement niée dans le Projet d'observation générale du Comité, ceci malgré des positions contradictoires prises par l'ONU et dans un cadre dépassant les compétences du Comité (3).

1. La vie humaine avant la naissance : protéger ou ignorer ?

« *Il serait inapproprié pour nous aujourd'hui d'engager la rédaction d'une observation générale sur l'avortement !*⁴ » La remarque de Mme Seibert-Foehr, éminent membre du panel, au cours des débats est parlante. Comment la discussion initiée par le Comité sur le droit à la vie a-t-elle pu mener à une telle allocution ? Car ici, c'est bien de l'interruption volontaire de grossesse dont le Comité parle, ou plus communément dit, de l'avortement.

Dès leurs tout premiers débats en 1947, les rédacteurs de la Déclaration universelle des droits de l'homme (DUDH) dont découle le Pacte de 1966⁵, avaient discuté ce point avant la finalisation de la DUDH⁶.

À cette époque, un Comité de Travail composé de délégués du Chili, d'Égypte, de Chine, du Liban, du Royaume-Uni, et de Yougoslavie avait déposé un « *Projet de Déclaration Internationale des Droits de l'Homme* » contenant un Article 4 ainsi rédigé :

1. La mort ne peut être infligée à quiconque, sauf en exécution d'une sentence capitale prononcée par un tribunal au cas où le délit est puni de cette peine par la loi.

³ Dans l'actuel Projet d'observation générale n° 36 relative à l'Article 6 du Pacte sur le droit à la vie (2017), le Comité précise dès le premier paragraphe : « **La présente observation générale remplace les observations générales précédentes n° 6 (seizième session) et n° 14 (vingt-troisième session) adoptées par le Comité en 1982 et 1984, respectivement.** »

⁴ Intervention lors de la 116^{ème} session du Comité des droits de l'Homme, Mars 2016. Traduction non officielle à partir de la transcription des débats disponibles en vidéo à <https://www.youtube.com/watch?v=lqW256CFEIk>

⁵ *La Charte des Nations Unies de 1945 proclame que l'un des buts des Nations Unies est de développer et d'encourager le respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales pour tous. La première mesure concrète prise en ce sens a été la promulgation de la Déclaration universelle des droits de l'homme par l'Assemblée générale des Nations-Unies en 1948. Comme son nom l'indique, il ne s'agit pas d'un traité mais plutôt d'une proclamation des libertés et droits fondamentaux ayant la force morale d'un accord universel. Au moment de l'adoption de la Déclaration universelle, il était déjà largement convenu que les droits de l'homme devraient être consacrés juridiquement et faire l'objet d'un traité qui aurait force obligatoire pour les États acceptant d'être liés par ses dispositions. En 1966, deux Pactes furent ainsi adoptés : le Pacte international relatif aux droits civils et politiques et le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels. Ils constituent la pierre angulaire d'une série importante de traités ayant force obligatoire au niveau international, définissent les droits de l'homme et les libertés fondamentales et énoncent les normes essentielles sur lesquelles sont fondés plus de 100 conventions, déclarations et ensembles de règles et de principes internationaux et régionaux relatifs aux droits de l'homme. Voir Fiche d'information N° 15 (Rév.1) « Droits de l'Homme - Droits civils et politiques : Le Comité des Droits de l'Homme », publiée par le Haut-Commissariat des Nations Unies aux Droits de l'Homme : <http://www.ohchr.org/Documents/Publications/FactSheet15rev.1fr.pdf>*

⁶ Voir Rita Joseph, *Human rights and the unborn child*, at 27 (2009) ; et Marc J. Bossuyt, *Guide to the "Travaux Préparatoires" of the International Covenant on Civil and Political Rights 113-14* (1987).

2. *La pratique de l'avortement est illégale, sauf dans les cas prévus par la loi, lorsqu'il est exécuté dans la bonne foi aux fins de préserver la vie de la femme, ou lorsqu'il est médicalement prescrit pour empêcher la naissance d'un enfant atteint dans ses facultés mentales et dont les parents souffrent de maladies mentales, ou encore dans le cas où la grossesse résulterait d'un viol*⁷.

Le paragraphe 2 fit l'objet d'une forte opposition lors de la réunion de la Commission des droits de l'Homme pour discuter le Projet. Jos Serrarens de la Fédération internationale des unions de commerce chrétiennes le qualifia d' « *exceptionnellement sérieux* », et souligna que le fait pour certains pays d'avoir autorisé l'avortement n'altérerait en rien le caractère illégal de celui-ci⁸.

Le délégué chilien, Eduardo Cruz-Coke, décrit le paragraphe 2 dans son intégralité comme « *honteux* », rappelant le « *régime d'Hitler* »⁹. Il souligna que des enfants nés de parents « *malades mentaux* » étaient devenus célèbres et même parfois des génies, et que dans la majorité des cas d'avortement en raison d'un viol, le motif en question était utilisé comme prétexte¹⁰.

Bodin Begtrup de la Commission sur le statut des femmes n'apporta son soutien pour aucune des exceptions, « motifs eugéniques » ou viol, elle précisa simplement qu'un large nombre de pays civilisés autorisent l'avortement dans le but de sauver la vie de la mère. Elle considéra que la suppression totale du paragraphe 2 empêcherait la ratification de la Convention par certains pays au motif que le droit à la vie interdirait complètement l'avortement¹¹.

Parallèlement, des propositions furent faites d'inclure explicitement l'enfant à naître au sein même des dispositions relatives au droit à la vie. Cette proposition vint du délégué chilien qui déclara « *les enfants à naître, atteints de maladie incurable, déficients mentaux ou faibles d'esprit ont le droit à la vie*¹². » Cette suggestion serait discutée aux côtés de la recommandation de Charles Malik du Liban : « *Chacun a le droit à la vie et à l'intégrité physique dès le moment de la conception, quel que soit son état de santé physique ou mentale*¹³. [...] » Ces propositions furent toutes deux rejetées.

⁷ Réponse du Comité de Travail sur la Convention Internationale des Droits de l'Homme, 2e session, U.N. Doc. E/CN.4/56 (11 Déc. 1947). Avant la finalisation du projet du Comité de Travail, une proposition fut faite d'insérer la mention « *quel que soit le stade de son développement humain* » après « *La mort ne peut être infligée à quiconque* ». La proposition, initialement acceptée, fut finalement rejetée.

⁸ U.N. ESCOR, 2e Session, 35e meeting, at 12, U.N. Doc. E/CN.4/SR.35 (Dec. 12, 1947)

⁹ Id.

¹⁰ "According to the Vienna Convention, treaties are to be interpreted primarily by reference to the terms of the treaty's text." Mark W. Janis, *An Introduction To International Law* 17 (4e éd. 2003) ("[T]he Vienna Convention is largely, though not entirely, a codification of the existing customary law of treaties . . ."); Antonio Cassese, *International Law* 171 (2e éd. 2005) ("As for the status of the Convention, most of its provisions either codify customary law or have given rise to rules belonging to the corpus of general law . . . [t]his instrument is therefore endowed with great significance, even in those areas where it only appears to be potential customary law.")

¹¹ Id.

¹² U.N. Doc. E/CN.4/AC.1/SR.35. La partie restante de la proposition dispose « *Chacun a droit de jouir de conditions de vie compatibles avec la dignité humaine et le développement normal de son ou sa personnalité. Les personnes incapables de satisfaire leurs propres besoins ont un droit d'assistance et d'aliments.* »

¹³ Id. *supra* 10, at 4.

Deux raisons furent avancées contre leur adoption : le besoin de concision au sein de la DUDH¹⁴ et le fait que tous les pays n'interdisent pas l'avortement sous toutes circonstances¹⁵. En outre, aucun délégué n'alléguait en soi que l'enfant à naître n'avait pas droit à la protection des droits de l'Homme.

Ainsi, la Déclaration universelle de 1948 pouvait être interprétée comme protégeant, ou non, la vie dès la conception, mais en aucun cas comme imposant la légalisation de l'avortement. D'ailleurs, la même année, l'Association Médicale Mondiale (AMM) avait exigé de tous les médecins, aux termes de la Déclaration de Genève, la promesse d'assurer le plus grand respect de la vie humaine depuis la conception¹⁶. Depuis lors, la majorité des États a constamment repoussé les tentatives occidentales visant à affirmer l'existence d'un droit universel à l'avortement, notamment durant le cycle des conférences du Caire et de Pékin sur la population, le développement et sur les droits des femmes¹⁷.

Pourtant aujourd'hui, le Projet d'observation générale s'oppose manifestement à l'intention des rédacteurs du Pacte, à la volonté des États et même à la lettre du traité.

2. L'enfant à naître, une vie pourtant protégée

Pourquoi donc se centrer sur le droit à l'interruption de la vie lorsque l'on discute justement du droit à la vie ? Car comme dirait Mme Seibert-Fohr : « *Après tout, le but réel et substantiel de notre engagement ici en élaborant des observations générales sur l'Article 6 est bien de protéger la vie au plus haut degré que nous le pouvons, et non pas de développer quelles en sont les limites.*¹⁸ »

Lorsque M. Seetulsingh, l'un des experts, souleva les incertitudes et divergences existant au sein du Comité sur la question des droits de l'enfant à naître, M. Ben Achour, au soutien de Mme Cleveland, affirma « *Nous supprimons toute référence aux droits du fœtus* [au sein de l'observation

¹⁴ Id. (Eleanor Roosevelt au nom des États-Unis)

¹⁵ Id. at 5 (Alexei Pavlov au nom de l'URSS)

¹⁶ La Déclaration de Genève a été adoptée par l'Assemblée Générale de l'AMM en 1948. Ce texte fondamental, ayant valeur de traité en droit international, est aujourd'hui encore une référence pour les États dans l'établissement de leur législation quant aux obligations médicales et secret professionnel des médecins. C'est à partir de ce texte qu'a notamment été rédigé le Serment d'Hippocrate français. Cette Déclaration est également incluse dans le Code international d'éthique médicale de 1949, <http://onlinelibrary.wiley.com/doi/10.1002/9780470719480.app3/pdf> *"I solemnly pledge myself to consecrate my life to the service of humanity. I will give to my teachers the respect and gratitude which is their due; I will practice my profession with conscience and dignity; the health of my patient will be my first consideration; I will respect the secrets which are confided in me; I will maintain by all means in my power the honour and noble traditions of the medical profession; my colleagues will be my brothers; I will not permit considerations of religion, nationality, race, party politics, or social standing to intervene between my duty and my patient; I will maintain the utmost respect for human life, from the time of conception; even under threat, I will not use my medical knowledge contrary to the laws of humanity. I make these promises solemnly, freely, and upon my honour."*

¹⁷ Voir *infra* p.10 « **Une position actuelle qui contredit le droit même de l'ONU** » et *infra* notes 24-25

¹⁸ Intervention lors de la 116^{ème} session du Comité des droits de l'Homme, Mars 2016. Traduction non officielle à partir de la transcription des débats disponibles en vidéo à <https://www.youtube.com/watch?v=ENNjlvzi0k>

générale] et nous le remplaçons par une formulation différente ». « Le Pacte ne se réfère pas explicitement aux droits d'avant-naissance, c'est-à-dire aux droits du fœtus.¹⁹ »

Suivant le même raisonnement, Mme Cleveland déclara que « Le paragraphe relatif à l'avortement devrait s'ouvrir en s'intéressant à la question sur laquelle nous avons toujours mis l'emphase dans ce contexte, à savoir le fait que l'article 6 interdit aux États d'imposer des restrictions à l'interruption volontaire de grossesse lorsque cela pourrait présenter un risque pour la vie ou la santé de ces femmes ». « C'est là le lien essentiel au droit à la vie²⁰ ».

Son intervention avait le mérite d'être claire : la seule personne dont il serait question ici serait la femme enceinte, sans considération de ce qu'elle porte, ni pourrait engendrer.

Ainsi, la question du droit à la vie de l'enfant à naître, ou « fœtus » était réglée d'emblée. Les deux phrases initialement proposées²¹ pour introduire le paragraphe relatif à la femme enceinte et à l'avortement seraient supprimées. Par ces deux phrases introductives, le Comité expliquait notamment qu'en l'absence de consensus des États parties concernant l'inclusion des droits de l'enfant à naître au sein de l'Article 6, il lui était impossible de déduire de cet article une quelconque obligation pour les États de reconnaître le droit à la vie de l'enfant à naître.

Pourtant, la remarque de M. Seetulsingh exposait une vérité sans équivoque : « L'article 6 du Pacte en son point 5 se réfère-t-il aux droits de l'enfant à naître ? Nous ne sommes pas tous en accord sur ce point²². » L'article 6.5 du Pacte prévoit en effet que, s'agissant de la peine de mort, « une sentence de mort ne peut être exécutée contre des femmes enceintes²³. »

Le membre mauricien du Comité soulevait alors un point pertinent pour le débat. Il alla plus loin et précisa : « Dans les Travaux Préparatoires, il est dit que la raison principale de l'existence de l'article 6.5 du Pacte est de sauver la vie de l'enfant à naître.²⁴ »

La vie de l'enfant à naître était donc protégée et son existence pas complètement mise de côté. Il avait sa place au sein des Travaux Préparatoires de ce même Article 6 du Pacte, article qui pourtant, selon Mme Cleveland et M. Ben Achour, entre autres, ne se référerait pas « explicitement » aux droits de l'enfant à naître.

¹⁹ Intervention lors de la 116^{ème} session du Comité des droits de l'Homme, Mars 2016. Traduction non officielle à partir de la transcription des débats disponibles en vidéo à <https://www.youtube.com/watch?v=lqW256CFEIk>

²⁰ Id.

²¹ Le paragraphe 7 du Projet d'observation générale dans sa rédaction de 2015, tel que proposé lors de la 115^{ème} session du Comité, commençait ainsi : "7. Unlike the American Convention on Human Rights [art.4], the Covenant does not explicitly refer to the rights of unborn children, including to their right to life. [This omission is deliberate, since proposals to include the right to life of the unborn within the scope of article 6 were considered and rejected during the process of drafting the Covenant. UN Doc. E/CN.4/21, UN Doc. E/CN.4/SR.35, p. 16. See also the reference in article 1 of the Universal Declaration on Human Rights to all human beings "born free and equal in dignity and rights"] In the absence of subsequent agreements regarding the inclusion of the rights of the unborn within article 6 and in the absence of uniform State practice which establishes such subsequent agreements, the Committee cannot assume that article 6 imposes on State parties an obligation to recognize the right to life of unborn children." UN Doc. CCPR/C/GC/R.36/Rev.2.

²² Intervention lors de la 116^{ème} session du Comité des droits de l'Homme, Mars 2016. Traduction non officielle à partir de la transcription des débats disponibles en vidéo à <https://www.youtube.com/watch?v=ENNjlvbziOk>

²³ Article 6 §5 PIDCP : « 5. Une sentence de mort ne peut être imposée pour des crimes commis par des personnes âgées de moins de 18 ans et ne peut être exécutée contre des femmes enceintes. »

²⁴ Id. infra 21

Alors quoi, le Pacte se contredirait lui-même : l'Article 6 produirait à la fois un droit à interrompre la vie de l'enfant à naître et protégerait également son droit à la vie contre la peine de mort en son point 5) ?

Mme Cleveland répondit à cette allocution en précisant selon elle le sens de cet article 6.5 : « *ce que cette disposition fait, c'est qu'elle reconnaît l'intérêt d'une femme enceinte dans le cadre d'une grossesse désirée et protège l'autonomie de la femme dans ce contexte.*²⁵ »

À l'évidence, sa conception repose ici sur une idée postérieure au contexte d'époque de la rédaction du Pacte. En effet, quelle est la pertinence d'une telle considération pour une femme condamnée à mort qui, de toute façon, ne verra pas son enfant puisqu'elle sera exécutée dès lors qu'elle aura accouchée ? Grossesse désirée ou non, il ne s'agit pas tant de son autonomie – qu'elle perdra malheureusement au même moment que sa vie – mais plutôt de ne pas faire subir la même peine capitale à l'être « innocent » qu'elle porte.

Tuer ou protéger, considérer ou ignorer, la définition de la vie humaine, telle qu'elle est énoncée au premier point de l'article 6 du Pacte, était en débat parmi les 18 experts à Genève.

Parlant de la peine de mort et de cet Article 6.5, M. Ben Achour - lors d'une session du Comité en 2017 - déclara : « *La peine de mort n'est pas conciliable avec quelque chose de beaucoup plus large que la dignité humaine : c'est avec le mystère de la vie, quelque chose qui nous échappe, quelque chose de supérieur à la dignité humaine qui est le droit à la vie elle-même, dont on ne connaît pas les tenants et les aboutissants.*²⁶ »

Pourtant, ce mystère dont on ne connaît pas les tenants et les aboutissants était certainement pris en main par le Comité dans son débat sur le droit à la vie, et réduit à un contenu pour le moins discutabile.

M. Rodriguez-Rescia, autre expert, résuma bien lors de la discussion la position prise par le Comité en dépit des avis hésitants : « *Ce paragraphe fait référence aux restrictions et limitations qui pourraient porter atteinte au droit à la vie, mais le droit à la vie de qui ? Des femmes, c'est en effet l'approche qui a été retenue ici.*²⁷ »

Dans le même sens, Mme Cleveland et M. de Frouville, le Français du Comité, se concentrèrent uniquement sur les droits de la femme enceinte, l'enfant à naître étant complètement nié, presque accessoire. Mme Cleveland n'utilisa d'ailleurs que le terme « *foetus* » pour s'y référer. Elle affirma ainsi : « *Depuis que le Comité a commencé à aborder l'article 6 dans le contexte de l'avortement, nous [le Comité] avons uniformément et constamment appliqué le droit à la vie dans le contexte de protection du droit à la vie de la femme. Nous n'avons jamais abordé ou procédé à*

²⁵ Id.

²⁶ Intervention lors de la 120^{ème} session du Comité des droits de l'Homme, Juillet 2017. Transcription non officielle à partir des débats disponibles en vidéo à <http://webtv.un.org/meetings-events/human-rights-treaty-bodies/human-rights-committee/watch/part-one-general-comment-on-article-6-3391st-meeting-120th-session-of-human-rights-committee/5506947723001/?term=>

²⁷ Intervention lors de la 116^{ème} session du Comité des droits de l'Homme, Mars 2016. Traduction non officielle à partir de la transcription des débats disponibles en vidéo à <https://www.youtube.com/watch?v=lqW256CFEIk>

une appréciation entre l'intérêt du fœtus et le droit à la vie de la femme. Nous avons exclusivement abordé la question dans le cadre du droit à la vie de la femme²⁸ ».

Voilà donc le message de ces débats sur l'Article 6, celui même qui affirme : « *le droit à la vie est inhérent à la personne humaine. Ce droit doit être protégé par la loi. **Nul ne peut être arbitrairement privé de la vie.*** » Toutefois, il semble aujourd'hui que ce « *Nul* » ne puisse s'appliquer à l'enfant à naître, ou à ce « *fœtus* », en dépit même du fait qu'il existe, qu'on lui reconnaisse qu'il constitue une vie. Il ne bénéficierait pas du droit à la vie sous couvert de l'article 6 du Pacte, sauf peut-être lorsqu'il s'agit de la peine de mort, quoique le Comité ne semble pas non plus en accord sur ce point.

Alors que Mme Seibert-Fohr proposa de revenir à un cadre plus défini et limité concernant l'accès à l'avortement, sous des circonstances « *exceptionnelles* » ou situations « *d'urgence* », Mme Cleveland, au soutien de M. de Frouville, prôna un conséquent élargissement de l'accès à l'avortement au-delà des trois situations « *traditionnelles* » (notons la différence de terminologie entre les deux femmes). Les deux experts détaillèrent et s'épandirent sur la question des avortements clandestins, ceux qui sont dangereux et risqués pour la femme, pour sa propre santé. On défendit son droit de mettre fin à la vie qu'elle porte en elle, afin de la protéger elle, afin qu'elle puisse interrompre cette vie dans des conditions respectables et dignes, sans risquer la sienne. En fait, il sembla qu'il faille la protéger d'elle-même.

D'autres membres préconisèrent prioritairement la prévention auprès des jeunes femmes. M. Rodriguez-Rescia ainsi que M. Fathala proposèrent d'encourager et de pousser les États à mettre en place une politique de prévention plus active auprès des femmes et jeunes filles sur la sexualité et la grossesse, avant que celles-ci ne soient enceintes. « *Ce que les États doivent faire c'est élaborer des programmes, de façon plus générale, sur les droits en matière de sexualité et de reproduction.*²⁹ »

En outre, malgré les divergences d'avis et de points de vue, le Comité, au terme de ce débat sur l'avortement, décide aujourd'hui de ne prendre en compte que le seul droit à la vie de la femme enceinte. Aucune mention de l'enfant à naître, ni même du père de l'enfant ne subsiste au sein du Projet actuel.

Tout au plus, le Comité encourage explicitement tous les États membres de l'ONU à ouvrir l'accès à l'avortement dans des conditions très larges et sans limite de délai au sein de leurs législations nationales. Or, cette initiative dépasse largement les compétences du Comité dont la fonction est d'interpréter le traité et non de produire des directives contraignantes à l'égard des États, voire de légiférer.

²⁸ Intervention lors de la 116^{ème} session du Comité des droits de l'Homme, Mars 2016. Traduction non officielle à partir de la transcription des débats disponibles en vidéo à <https://www.youtube.com/watch?v=ENNjlvbziOk>

²⁹ Id.

3. Une position actuelle qui dépasse les compétences du CDH et qui contredit le droit même de l'ONU

La manière dont le Comité conçoit sa fonction dans l'élaboration de cette observation n'est pas complètement en adéquation avec son mandat et contrevient en ce sens au Pacte. Le Comité est une instance de suivi et de contrôle et pas un législateur. Sa fonction est d'interpréter le traité « dans les règles de l'art »³⁰. À ce titre, il n'est pas habilité à ajouter ou supprimer au texte.

D'ailleurs, ce point fut débattu au sein du Comité et à nouveau des divergences d'opinion s'élevèrent sur la nature même des observations générales, notamment leur objet et leur but.

Lorsque M. de Frouville affirma que « *le but des observations générales est de résumer, au sens large, la jurisprudence du Comité, compiler tout ce que le Comité a exprimé sur une question particulière dans un seul texte et ainsi remplir les vides existant au sein de sa jurisprudence*³¹ », M. Ben Achour répliqua : « *les observations générales ne sont pas juste un résumé ou une reproduction de la jurisprudence du Comité, bien plus, les observations générales ajoutent quelque chose, il y a toujours un facteur législatif* »³². Reprenant le débat, M. Shany, l'un des deux Rapporteurs, précisa que le but de ces observations « *n'est pas tant de codifier, c'est aussi de progressivement développer, [...] il ne s'agit pas d'inventer une nouvelle loi mais il s'agit d'organiser les positions existantes du Comité dans un cadre cohérent.* »³³

Chacun des membres y allant de sa propre interprétation, Sir Nigel Rodley, l'autre Rapporteur, mit un terme au débat : « *assez parlé sur la fonction des observations générales, nous savions ce que c'était lorsque nous avons décidé de faire ces observations et comme je l'avais dit au début de ce débat, et comme M. de Frouville l'a dit lui-même, c'est effectivement principalement une codification mais également un élément inévitable de développement progressif.* » Il demanda par la suite au Comité de ne plus revenir sur ce sujet jusqu'à la fin de leur discussion sur l'article 6 : « *nous n'aurons plus de discussions idéologiques sur ce que les observations générales sont censées être.* »³⁴

³⁰ S'agissant du but du Comité des Droits de l'Homme tel que prévu par le Haut-Commissariat aux Droits de l'Homme : « Pour s'acquitter de sa fonction consistant à **interpréter le Pacte** [...], le Comité élabore et adopte des observations générales [...] qui sont des conseils donnés à l'ensemble des États parties. [...] »

La plupart des observations générales sont des **interprétations** détaillées d'un droit spécifique garanti par le Pacte. Elles se présentent maintenant comme des exposés de droit exprimant la compréhension que le Comité a du contenu d'une disposition donnée et, en tant que tels, donnent des indications très utiles quant à la teneur normative des obligations internationales dans le domaine des droits de l'homme. [...] Les observations générales continuent de guider les États parties pour ce qui est de l'application des dispositions du Pacte. »

[Fiche d'information N° 15 (Rév.1) « Droits de l'Homme - Droits civils et politiques : Le Comité des Droits de l'Homme », publiée par le HCDH, p. 25, <http://www.ohchr.org/Documents/Publications/FactSheet15rev.1fr.pdf>]

³¹ Intervention lors de la 116^{ème} session du Comité des droits de l'Homme, Mars 2016. Traduction non officielle à partir de la transcription des débats disponibles en vidéo à <https://www.youtube.com/watch?v=lqW256CFEIk>

³² Id. - Ici, législatif au sens de produire des normes légales, faire la loi.

³³ Id.

³⁴ Id.

Pourtant, le produit qui sortirait de cette salle, le fruit de ces débats, le résultat de leur labeur ne serait pas sans conséquence. Ces observations générales ont aujourd'hui le potentiel d'influencer et de réorienter des politiques gouvernementales, des législations nationales.

En outre, en projetant l'instauration d'un véritable droit à l'avortement, le Comité va à l'encontre de la ligne de conduite de l'institution onusienne. A l'occasion des Conférences du Caire et de Pékin, celle-ci a en effet privilégié une approche reconnaissant une obligation de prévenir le recours à l'avortement.

Lors de la Conférence du Caire de 1994³⁵, les gouvernements se sont engagés à « *prendre des mesures appropriées pour aider les femmes à éviter l'avortement, qui ne devrait en aucun cas être encouragé comme une méthode de planification familiale* » (7.24) et à « *réduire le recours à l'avortement* » (8.25). De même, lors de la quatrième conférence mondiale sur les femmes³⁶, dite Conférence de Pékin³⁷, les États ont renouvelé l'engagement pris au Caire de « *réduire le recours à l'avortement* », affirmant que « *tout devrait être fait pour éliminer la nécessité de recourir à l'avortement* » (§160.k)³⁸. La prévention de l'avortement est un engagement international des États.

Le débat actuel sur le « féminicide » dans le cadre de l'avortement sélectif en raison du sexe de l'enfant en est la preuve. La légalisation de l'avortement associée au développement des techniques médicales ont permis à un nombre croissant de parents de connaître de plus en plus tôt le sexe de l'enfant, et de recourir ainsi à l'avortement lorsque ce sexe ne leur convient pas. Cette sélection prénatale s'effectue principalement au détriment des filles.

Dès 1994, le Programme d'action de la Conférence du Caire sur la population et le développement déplorait ce qui suit : « *Le développement de techniques permettant de déterminer le sexe de l'enfant à naître ne fait souvent qu'aggraver la situation dans la mesure où il entraîne l'avortement de fœtus de sexe féminin* » (4.15)³⁹.

L'avortement sélectif des filles est le fruit des politiques de contrôle démographique ainsi que du planning familial dans un contexte culturel favorable aux garçons dans certaines sociétés⁴⁰. Toutefois, ce phénomène s'observe plus globalement dans tous les pays, notamment en Europe

³⁵ La Conférence du Caire, *Conférence internationale sur la population et le développement*, Le Caire (Égypte), 5-13 septembre 1994.

³⁶ Nations-Unies, Rapport de la quatrième conférence mondiale sur les femmes, 4-15 septembre 1995.

³⁷ Nations-Unies, Rapport de la quatrième conférence mondiale sur les femmes, 4-15 septembre 1995.

³⁸ Voir en ce sens *Droit et prévention de l'avortement en Europe*, C. Foltzenlogel, C. de La Hougue, C. Louissaint, G. Mémeteau, J-P. Schoupe, sous la direction de G. Puppink, Libre Propos, LEH éd., 2016, p. 81 à 83.

³⁹ Id. p. 163 à 184.

⁴⁰ Id. En Asie, les conséquences démographiques et sociales d'un tel phénomène deviennent dramatiques. Du fait de la sélection prénatale, il manque 60 millions de femmes à la fois en Inde et en Chine [« *La Chine, pays le plus masculin du monde* » <https://www.ined.fr/fr/tout-savoir-population/memos-demo/focus/la-chine/>]. En Chine, un million d'hommes arrive chaque année en âge de se marier sans pouvoir trouver de conjointe. La frustration et l'isolement qui en résultent provoquent à leur tour la violence, et on observe en particulier une forte augmentation des viols collectifs.

où se développe un système d'avortement « de convenance » en raison du sexe⁴¹. Légal en Suède et toléré de fait dans de nombreux pays comme le Royaume-Uni, ce phénomène de sélection des enfants est certainement appelé à s'accroître dans les pays industrialisés comme un nouvel aspect de la dénaturation de la procréation.

Pourtant, depuis les années 1990, les institutions européennes et internationales, dont l'ONU elle-même, ont fermement condamné cette pratique. L'Assemblée Générale de l'ONU a ainsi invité les États « à promulguer et faire appliquer des lois protégeant les fillettes de toutes les formes de violence, notamment l'infanticide et la sélection du fœtus en fonction du sexe (...)⁴² » (§ 3). De même, dans son « Plan d'action visant à l'élimination des pratiques traditionnelles préjudiciables affectant la santé des femmes et des enfants », la sous-commission des Nations Unies de la lutte contre les mesures discriminatoires et de la protection des minorités préconise dans un paragraphe 49 que « Tous les gouvernements devraient condamner clairement le meurtre des fœtus et des nouveau-nés de sexe féminin en tant que violation flagrante du droit fondamental des filles à la vie⁴³ ».

En outre, le Comité des droits de l'Homme, en ne rédigeant dans son Projet d'observation générale actuel aucune disposition relative à cette question de l'avortement sélectif en fonction du sexe, dans le cadre du « féminicide », dénie tout droit de l'enfant de sexe féminin à être protégé contre des atteintes à sa vie en raison de son sexe avant sa naissance. Il accorde pourtant un souci particulier aux femmes et filles victimes de meurtre pour cette même raison⁴⁴. Par cette omission, le Comité en vient à contredire les mesures prescrites par l'institution même à laquelle il appartient.

Aujourd'hui, aucun pays n'interdit l'avortement dès lors que la vie de la mère est en danger. En effet, et dans ce cas particulier, il ne s'agit pas d'une sélection de vie, mais plutôt d'un acte médical nécessaire afin de sauver la vie de la mère et dont la conséquence est de mettre fin à la vie du fœtus⁴⁵. Or, accepter d'aller au-delà de cette situation exceptionnelle conduirait à une application extensive d'un tel droit au regard de la santé psychique de la femme notamment, et ouvrirait la voie à un élargissement sans limites.

⁴¹ Id. Le développement des techniques de procréation artificielle et de la culture du « droit à l'enfant » concourent à l'accroissement de l'offre et de la demande de techniques de choix du sexe de l'enfant. Ce choix peut être effectué par tri des spermatozoïdes, par fécondation in vitro et tri embryonnaire avant implantation ou encore par avortement. Depuis 2011, il est techniquement possible de connaître à un faible coût le sexe de l'enfant conçu par une simple prise de sang à la mère, et cela dès neuf semaines d'aménorrhée, c'est-à-dire lorsque l'avortement peut encore être pratiqué librement et sans motif dans de nombreux pays.

⁴² A/RES/52/106, 11 février 1998, à

http://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/52/106&referer=/english/&Lang=F

⁴³ E/CN.4/Sub.2/1994/10/Add.1 et Corr.1, cité par ONU Femmes à <http://www.endvawnow.org/fr/articles/606-preference-donnee-aux-garcons-infanticide-des-filles-avortements-pratiques-enraison-du-sexe-du-foetus.html>

⁴⁴ Paragraphe 64 du Projet d'observation générale N° 36 sur l'article 6 du Pacte relatif au droit à la vie : « Le féminicide, qui constitue une forme extrême de violence fondée sur le sexe visant les filles et les femmes, est une forme particulièrement grave d'atteinte au droit à la vie. »

⁴⁵ Ici, l'intention n'est pas d'interrompre la vie de l'enfant à naître, mais d'accepter sa mort comme conséquence non intentionnelle et indésirable du traitement prescrit afin de sauver la vie de la mère.

En outre, si le Comité retient les positions « extrêmes » de Mme Cleveland notamment, en adoptant le texte ainsi rédigé, alors tous les États seront incités à légaliser l'avortement dans un cadre très large dans leurs législations nationales, et devront renoncer à protéger toute vie humaine avant la naissance. Une telle situation conduirait à un système d'« avortement sur demande ».

En tout état de cause, en renonçant à parler de la protection de la vie humaine avant la naissance et même à la mentionner, le Comité vient à faire une distinction arbitraire qui découle en fait d'un rapport de force. Car si une telle interprétation devait prévaloir, le respect de la vie humaine ne serait plus garanti qu'aux êtres nés et en bonne santé, abandonnant la vie des plus fragiles au pouvoir des plus forts.

Une avocate-stagiaire à l'ECLJ