



COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME
EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS

DEUXIÈME SECTION

AFFAIRE D.H. ET AUTRES c. RÉPUBLIQUE TCHÈQUE

(Requête n° 57325/00)

ARRÊT

STRASBOURG

7 février 2006

**CETTE AFFAIRE A ÉTÉ RENVOYÉE DEVANT
LA GRANDE CHAMBRE, QUI A RENDU SON ARRÊT LE
13 Novembre 2007**

*Cet arrêt deviendra définitif dans les conditions définies à l'article 44 § 2
de la Convention. Il peut subir des retouches de forme.*

En l'affaire D.H. et autres c. République tchèque,

La Cour européenne des Droits de l'Homme (deuxième section), siégeant en une chambre composée de :

MM. J.-P. COSTA, *président*,

A.B. BAKA,

I. CABRAL BARRETO,

K. JUNGWIERT,

V. BUTKEVYCH,

M^{mes} A. MULARONI,

D. JOČIENĚ, *juges*,

et de M^{me} S. DOLLÉ, *greffière de section*,

Après en avoir délibéré en chambre du conseil les 1^{er} mars 2005 et 10 janvier 2006,

Rend l'arrêt que voici, adopté à cette dernière date :

PROCÉDURE

1. A l'origine de l'affaire se trouve une requête (n° 57325/00) dirigée contre la République tchèque et dont dix-huit ressortissants de cet Etat (« les requérants »), dont les coordonnées figurent en annexe, ont saisi la Cour le 18 avril 2000 en vertu de l'article 34 de la Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales (« la Convention »).

2. Les requérants sont représentés devant la Cour par le Centre européen pour les droits des Roms sis à Budapest, par Lord Lester of Herne Hill, Q.C, avocat, par M^e J. Goldston, membre du barreau de New York, et par M^e D. Strupek, avocat au barreau tchèque. Le gouvernement tchèque (« le Gouvernement ») est représenté par son agent, M. V.A. Schorm.

3. Les requérants alléguaient en particulier avoir subi une discrimination dans la jouissance de leur droit à l'instruction en raison de leur race, leur couleur, leur appartenance à une minorité nationale et leur origine ethnique.

4. La requête a été attribuée à la deuxième section de la Cour (article 52 § 1 du règlement). Au sein de celle-ci, la chambre chargée d'examiner l'affaire (article 27 § 1 de la Convention) a été constituée conformément à l'article 26 § 1 du règlement.

5. Le 10 mai 2004, le président a autorisé deux organisations non-gouvernementales, *Interights* et *Human Rights Watch*, à intervenir dans la procédure écrite en tant que tiers intervenants (articles 36 § 2 de la Convention et 44 § 2 du règlement).

6. Par une décision du 1^{er} mars 2005, la chambre a déclaré la requête partiellement recevable, après une audience dédiée à la fois aux questions de recevabilité et à celles de fond (article 54 § 3 du règlement).

7. Les requérants ont déposé des observations écrites sur le fond de l'affaire, mais non le Gouvernement (article 59 § 1 du règlement).

EN FAIT

I. LES CIRCONSTANCES DE L'ESPÈCE

8. Les renseignements concernant les requérants figurent en annexe.

9. Entre 1996 et 1999, les requérants furent placés, directement ou après un certain temps passé dans des écoles primaires (*základní školy*), dans des écoles spéciales (*zvláštní školy*) à Ostrava. Celles-ci forment une catégorie d'écoles spécialisées (*speciální školy*) et sont destinées aux enfants présentant des déficiences intellectuelles, qui ne peuvent pas être formés dans des écoles primaires « ordinaires » ou spécialisées. Selon la loi, un tel placement est décidé par le directeur de l'école, sur la base des résultats d'un test portant sur les capacités intellectuelles de l'enfant effectué dans un centre d'orientation psychopédagogique, et sous réserve du consentement d'un parent ou du tuteur légal de l'enfant.

10. Il ressort du dossier que les parents des requérants avaient consenti au placement de leurs enfants dans une école spéciale, voire avaient expressément demandé une telle mesure. La décision écrite appropriée fut rendue par les directeurs des écoles concernées et notifiée aux parents des requérants. Elle contenait une instruction sur la possibilité de faire appel, dont aucun des intéressés ne se prévalut.

11. Par ailleurs, les requérants reçurent, le 29 juin 1999, une lettre de la part des autorités scolaires les informant sur les possibilités de passer d'une école spéciale à une école primaire. Il semble que quatre d'entre eux (les numéros 5, 6, 11 et 16) aient réussi les tests d'aptitude et fréquentent désormais des écoles ordinaires.

12. Dans la procédure portant sur les recours mentionnés ci-dessous, les requérants étaient représentés par un avocat agissant en vertu d'une procuration signée par leurs parents.

A. Recours en réexamen en dehors de la procédure d'appel

13. Le 15 juin 1999, les requérants, à l'exception de ceux figurant en annexe sous les numéros 1, 2, 10, 12, adressèrent à l'office des écoles (*Školský úřad*) d'Ostrava une demande tendant à un réexamen en dehors de la procédure d'appel (*přezkoumání mimo odvolací řízení*) des décisions administratives relatives à leur placement dans des écoles spéciales. Les requérants affirmaient que leurs capacités intellectuelles n'avaient pas été

testées de façon fiable et que leurs représentants n'avaient pas été suffisamment informés des conséquences de leur consentement au placement dans des écoles spéciales ; ils demandaient donc l'annulation des décisions attaquées en alléguant que celles-ci n'avaient pas satisfait aux exigences de la loi et portaient atteinte à leur droit à l'instruction sans discrimination.

14. Le 10 septembre 1999, l'office des écoles fit savoir aux requérants que, les décisions attaquées étant conformes à la législation, les conditions pour entamer une procédure en dehors de l'instance d'appel n'étaient pas réunies en l'espèce.

B. Recours constitutionnel

15. Le 15 juin 1999, les requérants figurant en annexe sous les numéros 1 à 12 introduisirent un recours constitutionnel, se plaignant notamment d'être soumis à une discrimination *de facto* découlant du fonctionnement général du système d'éducation spéciale ; à cet égard, ils invoquaient entre autres les articles 3 et 14 de la Convention et l'article 2 du Protocole n° 1. Tout en admettant ne pas avoir interjeté appel contre les décisions de leur placement dans des écoles spéciales, les requérants alléguaient ne pas avoir été suffisamment informés des conséquences d'un tel placement et faisaient valoir (quant à la condition de l'épuisement des voies de recours) qu'il s'agissait en l'espèce d'une situation de violation continue et que l'enjeu du recours dépassait largement leurs intérêts propres.

Dans leur recours, les requérants soulignaient que leur placement dans des écoles spéciales avait été effectué conformément à une pratique établie quant à l'application des dispositions légales pertinentes, qui avait selon eux pour conséquence une ségrégation et discrimination raciales *de facto* se traduisant par l'existence de deux systèmes scolaires autonomes pour les membres de différents groupes raciaux, à savoir les écoles spéciales pour les Roms et les écoles primaires « ordinaires » pour la population majoritaire. Cette différence de traitement ne reposait selon les intéressés sur aucune justification objective et raisonnable, constituait un traitement dégradant et les privait du droit à l'instruction (du fait de l'infériorité du programme suivi dans les écoles spéciales, de l'impossibilité de retourner dans une école primaire et de poursuivre des études secondaires autrement que dans un centre d'apprentissage). Se considérant victimes d'un déficit d'éducation et d'une atteinte à la dignité, les requérants demandaient à la Cour constitutionnelle (*Ústavní soud*) de constater la violation des droits invoqués par eux, d'annuler les décisions de leur placement dans des écoles spéciales, d'interdire aux défendeurs (écoles spéciales concernées, office des écoles d'Ostrava et ministère de l'Education) de continuer à violer leurs droits et de leur ordonner de rétablir le *statu quo ante* en leur offrant une formation compensatoire.

16. Dans leurs mémoires déposés à la Cour constitutionnelle, les écoles spéciales concernées soulignaient que tous les requérants y avaient été inscrits sur la base de la recommandation d'un centre d'orientation psychopédagogique et avec le consentement de leurs représentants, et que ces derniers s'étaient vu dûment notifier les décisions correspondantes, dont aucun d'entre eux n'avait fait appel. Selon ces écoles, les représentants des requérants avaient été informés des différences entre le programme des écoles spéciales et celui des écoles primaires, et l'appréciation des élèves (en vue d'un éventuel passage dans une école primaire) faisait l'objet de réunions pédagogiques régulières. Il fut noté par ailleurs que certains requérants (à savoir ceux figurant en annexe sous les numéros 5 à 11) avaient été avertis de la possibilité d'être placés dans une école primaire.

L'office des écoles observa dans son mémoire que les écoles spéciales étaient dotées de leur propre personnalité juridique, que les décisions attaquées contenaient une instruction quant à la possibilité d'interjeter appel et que les requérants n'avaient jamais contacté les autorités de l'inspection scolaire.

Le ministère de l'Education contesta toute discrimination et rappela l'attitude plutôt négative des parents des enfants roms à l'égard du travail scolaire. Il affirma que le placement de chaque élève dans une école spéciale était précédé d'un diagnostic de ses capacités intellectuelles et que le consentement des parents revêtait une importance décisive ; il nota par ailleurs qu'il y avait dans les écoles d'Ostrava dix-huit assistants pédagogiques d'origine rom.

17. Dans leur mémoire final, les requérants observaient que rien dans leurs dossiers scolaires ne témoignait d'un suivi régulier en vue de leur passage éventuel dans une école primaire, que les rapports des centres d'orientation psychopédagogique ne contenaient aucune information sur les tests utilisés et que leurs recommandations quant au placement dans une école spéciale se basaient sur plusieurs critères tels qu'une maîtrise insuffisante de la langue tchèque, l'attitude trop tolérante des parents, un milieu social inadapté, etc. Ils soutenaient également que leur déficit d'éducation rendait tout passage dans une école primaire pratiquement impossible, et affirmaient que les dissemblances sociales ou culturelles ne sauraient justifier la différence de traitement alléguée.

18. Le 20 octobre 1999, la Cour constitutionnelle rejeta le recours des requérants, en partie pour défaut manifeste de fondement et en partie en raison de son incompétence. Elle invita néanmoins les autorités administratives compétentes à étudier les propositions des requérants de manière intensive et effective.

a) Quant au grief concernant la violation des droits des intéressés du fait de leur placement dans des écoles spéciales, la Cour constitutionnelle observa que seules cinq décisions étaient concrètement visées par le recours,

et estima donc qu'elle n'était pas compétente pour statuer sur le cas des requérants qui n'avaient pas attaqué les décisions en question.

Pour ce qui est des cinq requérants (figurant en annexe sous les numéros 1, 2, 3, 5 et 9) ayant attaqué les décisions de leur placement dans des écoles spéciales, la Cour constitutionnelle décida de passer outre au fait que ceux-ci n'avaient pas interjeté appel de ces décisions, considérant que le recours dépassait effectivement leurs intérêts propres. Selon la Cour, il ne ressortait cependant pas du dossier que les dispositions légales pertinentes aient été interprétées ou appliquées de façon anticonstitutionnelle, étant donné que les décisions concernées avaient été rendues par les directeurs compétents, sur la base des recommandations des centres de psychologie pédagogique et avec le consentement des représentants des requérants.

b) En ce qui concerne les griefs tirés d'un suivi scolaire insuffisant et de la discrimination raciale, la juridiction constitutionnelle nota qu'elle n'avait pas à apprécier le contexte social global et constata que les requérants n'avaient pas étayé leurs allégations par des preuves concrètes. Elle releva également que les décisions de placer les requérants dans des écoles spéciales étaient susceptibles d'appel, et que les intéressés ne s'étaient pas prévalus de cette possibilité. Quant à l'objection concernant le manque d'information sur les conséquences du placement dans des écoles spéciales, la Cour estima que les représentants des requérants auraient pu obtenir ces renseignements en coopérant avec les écoles et qu'il ne ressortait pas du dossier qu'ils s'étaient intéressés à un passage éventuel dans des écoles primaires. Cette partie de la requête fut donc jugée manifestement mal fondée.

II. LE DROIT INTERNE PERTINENT

Loi n° 29/1984 (dite « loi sur les écoles »), abrogée par la loi n° 561/2004 entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2005

19. Avant le 18 février 2000, l'article 19 § 1 énonçait que pouvaient être admis à étudier dans les écoles secondaires les élèves ayant accompli avec succès leur scolarité dans une école primaire (*základní škola*).

A la suite de l'amendement n° 19/2000, entré en vigueur le 18 février 2000, l'article 19 § 1 modifié disposait que pouvaient être admis à étudier dans les écoles secondaires les élèves ayant accompli leur scolarité obligatoire et ayant prouvé lors de la procédure d'admission qu'ils satisfaisaient aux conditions d'admissibilité prévues pour la formation choisie.

20. Aux termes de l'article 31 § 1, les écoles spéciales (*zvláštní školy*) étaient destinées aux enfants présentant des déficiences mentales telles qu'elles les empêchaient de suivre l'enseignement dispensé par une école

primaire ordinaire ou par une école primaire spécialisée (*speciální základní škola*) destinée aux enfants ayant des déficiences sensorielles, malades ou handicapés.

Décret n° 127/1997 sur les écoles spécialisées, abrogé par le décret n° 73/2005 entré en vigueur le 17 février 2005

21. Selon l'article 2 § 4, étaient destinées aux enfants et élèves ayant un handicap mental : les écoles maternelles spécialisées (*speciální mateřské školy*), les écoles spéciales, les écoles auxiliaires (*pomocné školy*), les centres d'apprentissage (*odborná učiliště*) et les écoles pratiques (*praktické školy*).

22. Aux termes de l'article 6 § 2, s'il survenait au cours de la scolarisation de l'enfant ou de l'élève un changement dans le caractère de son handicap ou si l'école spécialisée ne correspondait plus au degré de ce handicap, le directeur de l'école fréquentée par l'intéressé était tenu, après un entretien avec le représentant de l'élève, de proposer le placement de cet élève dans une autre école spécialisée ou dans un établissement classique.

23. L'article 7 disposait que la décision sur l'inscription ou le placement d'un élève dans, notamment, une école spéciale était prise par le directeur de l'école, sous réserve du consentement du parent ou du tuteur légal de l'enfant. Le directeur pouvait recevoir des propositions de la part de ces derniers, de l'école que l'élève fréquentait, du centre d'orientation psychopédagogique, d'un établissement de santé, des autorités pour la famille et l'enfant, d'un centre de soins sociaux, etc. Le centre d'orientation psychopédagogique rassemblait tous les documents nécessaires à la décision et faisait une proposition au directeur quant au type d'école approprié.

III. LES SOURCES DU CONSEIL DE L'EUROPE

A. Commission européenne contre le racisme et l'intolérance (ECRI)

1. Le rapport sur la République tchèque rendu public en septembre 1997

24. Dans sa partie portant sur les aspects politiques de l'éducation et de la formation, le rapport observe que l'opinion publique semble parfois avoir une attitude assez négative envers certains groupes, en particulier la communauté rom/tsigane, et suggère d'adopter des mesures supplémentaires pour que l'opinion publique prenne mieux conscience des questions de racisme et d'intolérance, et pour développer un esprit de tolérance envers tous les groupes au sein de la société. Le rapport ajoute que des mesures

spéciales s'imposent au sujet de l'éducation et de la formation des membres de groupes minoritaires, en particulier des membres de la communauté rom/tsigane.

2. Le rapport sur la République tchèque rendu public en juin 2004

25. Au sujet de l'accès des enfants roms à l'éducation, l'ECRI dit dans ce rapport craindre que les enfants roms continuent d'être placés dans des écoles spéciales qui non seulement perpétuent leur séparation de la société normale, mais aussi les placent dans une situation extrêmement défavorisée pour le reste de leur vie. Elle note que le test type visant à évaluer le niveau mental des enfants, élaboré par le ministère tchèque de l'Education, n'est pas obligatoire et ne représente qu'une partie de l'ensemble des moyens et des méthodes recommandés aux centres de prise en charge psychologique. En ce qui concerne l'autre élément nécessaire au placement d'un enfant dans une école spéciale, à savoir le consentement d'un parent ou d'un tuteur légal, l'ECRI observe que les parents prenant de telles décisions n'ont pas toujours des informations sur les conséquences négatives à long terme que peut avoir l'envoi de leurs enfants dans ces écoles, qui leur sont souvent présentées comme une possibilité pour leurs enfants de faire l'objet d'une attention particulière et de côtoyer d'autres enfants roms. L'ECRI dit aussi avoir appris que des écoles ordinaires auraient refusé d'entrer en contact avec des parents roms.

L'ECRI note également l'entrée en vigueur, en janvier 2000, de la loi sur les écoles qui donne la possibilité aux diplômés des écoles spéciales de demander à être admis dans le secondaire. Selon diverses sources, cela reste cependant une possibilité surtout théorique, car les écoles spéciales ne fournissent pas aux enfants les connaissances nécessaires pour suivre les cours du secondaire. Aucune mesure n'est en vigueur pour permettre à ces élèves de suivre une formation complémentaire afin qu'ils parviennent à un niveau suffisant de préparation pour intégrer un établissement d'enseignement secondaire ordinaire.

L'ECRI a eu des informations en retour très positives concernant les classes de « niveau zéro » (cours préparatoires) au stade préscolaire qui ont permis d'augmenter le nombre d'enfants roms fréquentant les écoles ordinaires. Elle exprime en revanche son inquiétude devant une nouvelle tendance qui maintient le système d'enseignement séparé sous une nouvelle forme, à savoir des classes spéciales dans les écoles ordinaires. A cet égard, un certain nombre de parties concernées craignent que le nouveau projet de loi sur les écoles ne permette une ségrégation encore plus marquée des Roms par la mise en place d'une nouvelle catégorie de programmes spéciaux pour les « défavorisés sociaux ».

Enfin, l'ECRI note que malgré les initiatives prises par le ministère de l'Education (assistants pédagogiques dans les écoles, programmes de formation destinés aux enseignants, révision du programme de l'école

primaire), le problème de la faible fréquentation scolaire des Roms dans l'enseignement secondaire et supérieur persiste.

B. Les rapports soumis par la République tchèque conformément à l'article 25 § 1 de la Convention-cadre pour la protection des minorités nationales

1. Le rapport soumis le 1^{er} avril 1999

26. Il est relevé dans ce document que, dans le domaine de l'éducation, le Gouvernement a adopté des mesures visant à offrir des conditions favorables aux enfants de milieux défavorisés au plan social et culturel, en particulier à la communauté rom, en ouvrant des classes préparatoires dans les écoles élémentaires et spécialisées. Il est noté que « les enfants roms doués d'une intelligence moyenne ou supérieure à la moyenne sont souvent placés dans des écoles spécialisées, destinées aux enfants ayant des difficultés intellectuelles, à la suite de tests psychologiques (qui se font toujours avec le consentement des parents). Ces tests sont conçus pour la population majoritaire et ne tiennent pas compte des particularités des Roms. On s'emploie actuellement à restructurer ces tests ». Certaines écoles spécialisées compteraient ainsi de 80 % à 90 % d'enfants roms.

2. Le rapport soumis le 2 juillet 2004

27. Admettant que les Roms sont particulièrement exposés à la discrimination et à l'exclusion sociale, la République tchèque s'apprête à introduire des instruments anti-discriminatoires dans le cadre de l'incorporation de la directive européenne portant sur l'égalité de traitement – ainsi, une nouvelle loi devrait être adoptée en 2004¹.

Dans le domaine de l'éducation des Roms, le rapport fait état de nombreuses actions positives de l'Etat destinées à changer la situation actuelle des enfants roms et note que le gouvernement considère comme intenable la pratique consistant à placer un grand nombre de ces enfants dans les écoles spéciales. Ces actions positives seraient nécessaires non seulement du fait du handicap socioculturel des enfants roms mais aussi en raison de la nature de tout le système d'éducation, qui ne reflète pas suffisamment les différences culturelles. Dans ce contexte, le projet de loi sur les écoles devrait apporter des changements dans le système de l'éducation spéciale (transformant les « écoles spéciales » en « écoles primaires spéciales »), afin de fournir aux enfants une assistance ciblée les aidant à surmonter les désavantages provenant de leur milieu socioculturel. Il s'agit notamment de classes préparatoires, de programmes individuels

¹. Cette loi, n° 561/2004, adoptée le 24 septembre 2004, est entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2005.

pour les élèves des écoles spéciales, de mesures concernant l'éducation préscolaire, du développement des fonctions d'assistants d'origine rom et de programmes spécialisés destinés aux enseignants. Etant donné que l'un des problèmes principaux rencontrés par les élèves roms est une faible connaissance de la langue tchèque, le ministère de l'Education considère que la meilleure solution (et la seule réaliste) consiste à mettre en place au stade préscolaire des classes préparatoires destinées aux enfants venant d'un milieu socioculturel désavantagé.

Le rapport cite également plusieurs projets et programmes suivis dans ce domaine au niveau national (Soutien à l'intégration des Roms, Programme pour l'intégration des Roms/Réforme d'éducation multiculturelle, et Réintégration des élèves roms diplômés des écoles spéciales dans les écoles primaires).

EN DROIT

I. SUR L'EXCEPTION PRÉLIMINAIRE DU GOUVERNEMENT

28. Le Gouvernement avance l'exception de non-épuisement des voies de recours internes, soutenant que les intéressés n'ont pas exercé tous les recours susceptibles de remédier à leur situation. Il note, d'une part, que les requérants ne se sont pas prévalus de la possibilité de faire appel des décisions ordonnant leur placement dans des écoles spéciales et, d'autre part, que six d'entre eux (qui portent les numéros 13 à 18 dans la liste figurant en annexe) n'ont pas formé de recours constitutionnel ; par ailleurs, seuls cinq requérants (les numéros 1, 2, 3, 5 et 9) parmi ceux qui l'ont introduit attaquaient concrètement les décisions de les placer dans des écoles spéciales. En outre, les requérants n'ont pas cherché à protéger leur dignité par le biais d'une action en protection des droits de la personnalité fondée sur le code civil et leurs parents n'ont saisi ni les organes d'inspection scolaire ni le ministère de l'Education.

29. Les requérants soutiennent d'abord qu'il n'existe en République tchèque aucun recours disponible, effectif et suffisant pour faire valoir le grief tiré de la discrimination raciale dans l'éducation car l'Etat ne s'est pas encore doté d'une législation antidiscriminatoire à proprement parler. Pour ce qui est plus particulièrement du recours constitutionnel, son inefficacité résulterait du raisonnement adopté par la Cour constitutionnelle et de son refus d'accorder une importance à la pratique générale invoquée par les requérants ; l'on ne saurait donc reprocher à ceux qui ne l'ont pas introduit de ne pas l'avoir fait. En ce qui concerne l'omission d'interjeter un appel administratif, au moment où le délai pour le former était ouvert, les parents

des requérants n'auraient pas eu accès aux informations nécessaires ; par ailleurs, même la Cour constitutionnelle a passé outre à ce manquement. L'action en protection des droits de la personnalité ne saurait quant à elle être considérée comme un moyen de contester les décisions administratives passées en force de chose jugée, et le Gouvernement n'aurait apporté aucune preuve de son efficacité.

Ensuite, à supposer même qu'il existe un recours effectif, les requérants estiment qu'il n'est pas nécessaire de l'exercer là où se trouve en place une pratique administrative qui rend le racisme possible ou l'encourage, tel le système des écoles spéciales en République tchèque. Ils allèguent également que l'exigence d'épuisement des recours internes ne devrait pas s'appliquer dans des circonstances telles que celles de l'espèce, où l'application stricte de cette règle les exposerait à une nouvelle violation de leurs droits.

Les intéressés rappellent également que l'article 35 doit s'appliquer avec une certaine souplesse et sans formalisme excessif, en tenant compte du contexte juridique et politique dans lesquels les recours prévus se situent ainsi que de la situation personnelle des requérants. A cet égard, ils attirent l'attention de la Cour sur la haine raciale et sur le nombre d'actes de violence perpétrés en République tchèque à l'encontre des Roms, ainsi que sur le caractère insatisfaisant des sanctions infligées en cas d'infractions pénales motivées par le racisme et la xénophobie.

30. Dans sa décision du 1^{er} mars 2005, la Cour a considéré que la question de savoir si l'exigence d'épuisement des voies de recours internes avait été satisfaite en l'espèce revêtait une certaine complexité et qu'elle était liée notamment aux allégations des requérants concernant une pratique administrative de discrimination et le contexte de haine raciale. La Cour a donc décidé de joindre l'exception préliminaire soulevée par le Gouvernement au fond du grief tiré de l'article 14 combiné avec l'article 2 du Protocole n° 1.

31. Pour l'instant, la Cour ne peut que réaffirmer que les arguments des parties relatives à la condition de l'épuisement des voies de recours internes font apparaître des questions qui sont étroitement liées au fond de l'affaire. Elle estime ensuite, à l'instar de la Cour constitutionnelle tchèque, que la présente requête revêt une importance considérable et aborde des enjeux sérieux.

Pour ces raisons, et compte tenu du fait que la requête donne lieu à un constat de non-violation pour d'autres motifs exposés ci-dessous, elle juge inutile d'examiner en l'espèce la question de savoir si les requérants ont satisfait à ladite condition.

II. SUR LA VIOLATION ALLÉGUÉE DE L'ARTICLE 14 DE LA CONVENTION COMBINÉ AVEC L'ARTICLE 2 DU PROTOCOLE N° 1

32. Soutenant qu'ils ont été victimes d'une discrimination dans la jouissance de leur droit à l'instruction en raison de leur race, leur couleur, leur appartenance à une minorité nationale et leur origine ethnique, les requérants invoquent l'article 14 de la Convention combiné avec l'article 2 du Protocole n° 1, libellés comme suit :

Article 14 de la Convention

« La jouissance des droits et libertés reconnus dans la (...) 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. »

Article 2 du Protocole n° 1

« Nul ne peut se voir refuser le droit à l'instruction. L'Etat, dans l'exercice des fonctions qu'il assumera dans le domaine de l'éducation et de l'enseignement, respectera le droit des parents d'assurer cette éducation et cet enseignement conformément à leurs convictions religieuses et philosophiques. »

A. Les thèses des parties

1. Le Gouvernement

33. Dans ses observations, le Gouvernement note qu'il incombe au requérant de prouver une différence de traitement ; dans la présente espèce, les intéressés n'ont cependant soumis aucune preuve « au-delà de tout doute raisonnable » permettant de conclure que les actes des autorités nationales étaient motivés par l'origine raciale des requérants. Il conteste également l'allégation selon laquelle l'Etat tchèque ne prend pas de mesures effectives pour combattre la haine raciale, et souligne que les écoles spéciales n'ont jamais été conçues comme des écoles destinées aux enfants roms.

34. En l'espèce, le placement des requérants dans les écoles spéciales n'était ni arbitraire ni fondé sur leur origine ethnique, car cette mesure a été prise selon la procédure normale, se basait sur les raisons légitimes énoncées par la législation et était approuvée par les parents ; en effet, aucune décision des autorités ne mentionne l'origine rom des requérants ni n'a été prise sans accord des parents des requérants. Ce type de placement est toujours précédé d'un examen psychologique effectué par des experts, lequel met l'accent sur la détermination des véritables capacités mentales et

des caractéristiques personnelles. Le Gouvernement souligne, dossiers pertinents à l'appui, qu'à l'exception du neuvième requérant, placé dans une école spéciale notamment en raison du milieu socioculturel dont il est issu et de ses troubles de comportement, ledit examen a démontré chez chacun des requérants un certain retard mental.

Par ailleurs, le Gouvernement a exprimé lors de l'audience son étonnement devant le fait que les représentants des requérants, qui contestent aujourd'hui la fiabilité des instruments de diagnostic utilisés en l'espèce, n'ont pas pris l'initiative de faire subir aux intéressés de nouveaux examens dans d'autres centres et n'ont pas relevé les prétendues incohérences au moment même de l'examen.

35. Le Gouvernement note enfin que, selon les données de l'Institut de l'Information en matière d'éducation, le nombre d'enfants placés dans les écoles spéciales a considérablement diminué depuis 1994.

2. Les requérants

36. Les intéressés affirment que les enfants roms sont soumis, dans le domaine de l'éducation, à un traitement différent de celui réservé aux enfants qui ne sont pas d'origine rom. La différence de traitement tient au fait que les requérants, placés sans justification dans des écoles spéciales, bénéficient d'une formation substantiellement inférieure à celle dispensée dans les écoles primaires ordinaires, ce qui les empêche d'acquérir une formation secondaire ailleurs que dans un centre d'apprentissage. Victimes d'une ségrégation raciale, ils subissent ainsi un préjudice psychologique du fait d'être marqués comme « stupides » ou « retardés ».

37. Les requérants soutiennent avoir amplement satisfait au critère appliqué par la Cour en cas d'allégations de discrimination et avoir apporté une preuve « au-delà de tout doute raisonnable ». Ils estiment néanmoins qu'une telle norme de preuve est applicable plutôt en matière pénale qu'en matière de droits de l'homme. Se référant à la jurisprudence de la Cour (*Natchova et autres c. Bulgarie*, nos 43577/98 et 43579/98, § 167, CEDH 2004) et d'autres organes internationaux, ils affirment que la discrimination n'exige pas d'élément intentionnel et qu'il n'est pas exclu qu'une mesure puisse être jugée discriminatoire sur la base d'éléments de preuve relatifs à son impact (effets préjudiciables disproportionnés sur un groupe particulier), même si elle ne vise pas spécifiquement ce groupe. Dès lors, et contrairement à ce que dit le Gouvernement, ils n'ont pas à démontrer que la conduite des autorités nationales à leur égard a été motivée par leur origine raciale.

38. Les intéressés soutiennent en effet que si, dans une affaire donnée, une discrimination de prime abord est établie par le requérant (à l'aide, par exemple, de statistiques probantes), voire constatée dans les rapports récents des organisations internationales, comme c'est le cas en l'occurrence, la charge de la preuve est transférée au gouvernement défendeur qui doit

démontrer que la différence de traitement est justifiée. A cet égard, les requérants se réfèrent à l'avis de la Cour selon lequel, dans certaines circonstances, « il convient en vérité de considérer que la charge de la preuve pèse sur les autorités, qui doivent fournir une explication satisfaisante et convaincante » (*Anguelova c. Bulgarie*, n° 38361/97, § 111, CEDH 2002-IV). Dans la mesure où une justification raisonnable et objective ne saurait, selon eux, reposer sur une maîtrise insuffisante de la langue tchèque, sur un statut socioéconomique différent ni sur le consentement des parents des enfants concernés, les autorités nationales n'ont pas réussi à apporter une telle explication. De plus, à supposer même que le placement des requérants dans des écoles spéciales poursuivit un but légitime, ce qu'ils nient catégoriquement, une telle mesure ne saurait en aucun cas être considérée comme proportionnelle à ce but.

39. Les requérants sont convaincus que leur placement dans des écoles spéciales ne satisfait pas aux normes de la Convention et qu'il n'existe aucune explication « racialement neutre » des disproportions statistiques concernant le nombre des enfants roms placés dans les écoles spéciales, disproportions dues plutôt aux nombreuses années de ségrégation raciale et à la persistance des préjugés à l'encontre des Roms. Ils contestent que le nombre démesurément élevé d'enfants roms placés dans des écoles spéciales puisse s'expliquer par les résultats des tests sur les capacités intellectuelles effectués dans les centres d'orientation psychopédagogique. En effet, ces tests sont adaptés à la langue et à l'environnement culturel tchèques, ce qui défavorise les enfants roms et induit des erreurs entachant les conclusions, car la plupart de ces enfants ne souffrent pas de déficiences mentales. De surcroît, l'administration de ces tests et l'interprétation de leurs résultats ne font l'objet d'aucune réglementation uniforme, ce qui laisse une marge importante à la discrétion des psychologues, aux préjugés raciaux et à l'insensibilité culturelle. Sur ce point, les intéressés attirent l'attention sur le fait qu'un tel écart statistique n'apparaît pas dans le nombre des enfants placés dans des écoles spécialisées destinées aux enfants ayant des handicaps plus sévères, lesquels peuvent être constatés avec plus d'objectivité.

40. Quant à l'argument du Gouvernement selon lequel ils ont été placés dans des écoles spéciales avec l'accord de leurs parents, les requérants soulignent que le droit de l'enfant à ne pas subir une discrimination raciale ne saurait être dépendant d'un consentement parental. De plus, il existe du moins pour deux requérantes (les numéros 12 et 16) des doutes sur la réalité d'un tel consentement, car il semble qu'il soit antidaté dans ces deux cas. Les intéressés soulignent enfin l'importance d'un consentement libre et éclairé et allèguent que leurs parents n'ont pas été informés des conséquences d'un tel acte et qu'ils ont souvent agi sous la pression des écoles ou des médecins.

41. Les requérants affirment enfin qu'ils ne demandent pas une forme d'éducation particulière. Cependant, si l'Etat a décidé que les écoles spéciales étaient destinées aux enfants présentant des déficiences intellectuelles, il doit s'assurer que le placement des élèves dans ces écoles n'est pas vicié par une forme de discrimination. Par ailleurs, il n'est pas pertinent pour l'affaire en l'espèce de rechercher si le nombre des enfants roms placés dans des écoles spéciales a diminué récemment, d'autant plus que ce phénomène peut résulter de l'application de la nouvelle loi n° 561/2004 qui élimine l'étiquette d'« école spéciale » sans toutefois résoudre le problème de la ségrégation raciale.

42. Dans leur lettre du 3 novembre 2005, les requérants ont attiré l'attention de la Cour sur une décision rendue le 25 octobre 2005 par le tribunal de district de Sofia (Bulgarie) ; celui-ci a estimé que les enfants roms qui fréquentaient une « école ghettoïsée », avec 100 % d'élèves roms, étaient victimes d'une ségrégation raciale et d'un traitement inégal.

3. *Les parties intervenantes*

43. Les observations des tiers intervenants, à savoir les organisations non-gouvernementales *Human Rights Watch* et *Interights*, portent sur la notion de « discrimination indirecte », qui englobe les cas où un effet discriminatoire ou disproportionné provient de dispositions légales racialement neutres ou bien d'une politique ou mesure générale, ainsi que sur le problème de la charge de la preuve dans ces situations. Ils soulignent l'importance à accorder à des statistiques crédibles, qui constituent un commencement de preuve fourni par les demandeurs, lequel devrait avoir pour conséquence le transfert de la charge de la preuve au défendeur.

Dans ce contexte, les tiers intervenants se réfèrent, entre autres, aux directives antidiscriminatoires adoptées par les Communautés européennes et aux exemples de pratique judiciaire dans divers Etats, et invitent la Cour à établir un cadre juridique pour l'interdiction de la discrimination indirecte au sein du Conseil de l'Europe.

B. Appréciation de la Cour

44. La Cour a établi dans sa jurisprudence que la discrimination consiste à traiter de manière différente, sauf justification objective et raisonnable, des personnes placées dans des situations comparables (*Willis c. Royaume-Uni*, n° 36042/97, § 48, CEDH 2002-IV). Les Etats contractants jouissent d'une certaine marge d'appréciation pour déterminer si et dans quelle mesure des différences entre des situations à d'autres égards analogues justifient des distinctions de traitement (*Gaygusuz c. Autriche*, arrêt du 16 septembre 1996, *Recueil des arrêts et décisions* 1996-IV, § 42), mais il appartient à la Cour de statuer en dernier ressort sur le respect des exigences de la Convention.

45. La Cour observe que le grief des requérants tiré de l'article 14 de la Convention combiné avec l'article 2 du Protocole n° 1 est fondé sur un certain nombre d'arguments sérieux. Elle note également que plusieurs organisations, y compris des organes du Conseil de l'Europe, se déclarent préoccupées par les modalités de placement dans des écoles spéciales des enfants roms vivant en République tchèque et par leurs difficultés d'accès à des écoles ordinaires. La Cour souligne toutefois que son rôle est différent de celui desdits organes et que, tout comme la Cour constitutionnelle tchèque, elle n'a pas à apprécier le contexte social global. En l'espèce, sa seule tâche est d'examiner les requêtes individuelles qui lui ont été soumises et d'établir sur la base des faits pertinents si le placement des requérants dans des écoles spéciales a été motivé par leur origine ethnique ou raciale.

46. A cet égard, la Cour considère que si une politique ou une mesure générale ont des effets préjudiciables disproportionnés sur un groupe de personnes, l'on ne saurait exclure qu'elles soient considérées comme discriminatoires, nonobstant le fait qu'elles ne visent pas ce groupe en particulier. Toutefois, les statistiques ne sont pas en elles-mêmes suffisantes pour dévoiler une pratique qui puisse être qualifiée de discriminatoire (*Hugh Jordan c. Royaume-Uni*, n° 24746/94, § 154).

47. Dans sa décision sur la recevabilité de la présente requête, la Cour a par ailleurs rappelé que la définition et l'aménagement du programme des études relèvent en principe de la compétence des Etats contractants. Il s'agit, dans une large mesure, d'un problème d'opportunité sur lequel la Cour n'a pas à se prononcer et dont la solution peut légitimement varier selon les pays et les époques (*Valsamis c. Grèce*, arrêt du 18 décembre 1996, *Recueil* 1996-VI, § 28).

En ce qui concerne les élèves ayant des besoins particuliers, la Cour admet que le choix entre des écoles uniques pour tous, des structures très spécialisées et des structures unifiées avec des sections spécialisées n'est pas facile à faire et qu'aucune solution ne semble idéale ; il s'agit d'un exercice difficile de mise en balance des divers intérêts en jeu. Il convient ici de rappeler que, eu égard à la marge d'appréciation qu'ont les Etats en matière d'éducation, l'on ne saurait leur interdire de créer des écoles différentes pour des enfants ayant des difficultés ou de mettre en place des programmes de formation spéciaux pour répondre à des besoins spéciaux.

48. Aux yeux de la Cour, le Gouvernement a néanmoins réussi à prouver que le système des écoles spéciales en République tchèque ne vise pas à accueillir uniquement des enfants roms et qu'au sein de ces écoles, de multiples efforts sont déployés pour aider certaines catégories d'élèves à acquérir des connaissances de base. En effet, selon lui, le critère de sélection des intéressés n'était pas leur race ou leur origine ethnique, mais leurs déficiences, telles qu'elles ressortent de tests psychologiques subis par les intéressés.

49. La Cour observe que la réglementation relative aux modalités de placement des enfants dans des écoles spéciales ne vise pas l'appartenance des élèves à une ethnie, mais poursuit le but légitime de l'adaptation du système d'éducation aux besoins, aptitudes ou déficiences des enfants. Ces notions n'ayant pas un caractère juridique, il est normal que leur détection soit confiée aux experts en psychopédagogie.

Quant à l'argument des requérants selon lequel le choix des tests utilisés par ces experts et l'interprétation de leurs résultats ne font l'objet d'aucune réglementation uniforme, la Cour observe qu'il n'est pas contesté par les parties que les tests ont été en l'espèce administrés par des professionnels en la matière, qui sont censés suivre certaines règles propres à leur métier et savoir choisir des méthodes appropriées. Il lui serait difficile d'aller au-delà de cette constatation et de demander au Gouvernement de prouver que les psychologues ayant examiné les requérants n'ont pas adopté une attitude subjective particulière. De plus, les représentants des requérants n'ont pas réussi à réfuter les conclusions desdits experts, selon lesquelles les carences intellectuelles des intéressés étaient telles qu'elles les empêchaient de suivre le cursus proposé dans des écoles primaires ordinaires.

A titre d'exemple, la Cour relève dans le dossier du requérant n° 9 que celui-ci a subi, le 23 novembre 1998, un test psychologique à l'initiative de l'école ordinaire qu'il fréquentait, en vue d'un éventuel transfert dans une école spéciale ; or, étant donné que la psychologue a recommandé la poursuite du cursus ordinaire, considérant que les faibles résultats de l'intéressé étaient dus à ses fréquentes absences, à son manque de motivation et à une incitation insuffisante au sein de la famille, le requérant est resté dans l'école ordinaire. Plus tard, c'est sa mère qui a demandé son transfert dans une école spéciale, et le requérant a fait de même lors du nouveau test psychologique qu'il a subi le 26 février 1999.

50. Il faut en outre garder à l'esprit le fait que les parents des requérants, agissant en tant que représentants légaux de ceux-ci, sont restés passifs, bien qu'ils aient reçu une décision écrite et compréhensible relative au placement de leurs enfants dans des écoles spéciales, et qu'ils ont parfois exprimé le souhait que ceux-ci soient inscrits ou restent dans ces écoles. Lorsqu'il a en été autrement, comme par exemple dans le cas de la requérante n° 10 dont les parents voulaient qu'elle soit transférée dans une école ordinaire, leur souhait a été respecté, malgré les résultats défavorables de l'examen psychologique. De même, la requérante n° 11 a été transférée dans une école primaire ordinaire dès que sa mère a révoqué son consentement au placement dans une école spéciale. Dans le cas de la requérante n° 16, le transfert dans une école ordinaire s'est effectué au contraire à l'initiative de l'école spéciale qu'elle fréquentait et où elle obtenait de bons résultats. Un tel transfert proposé à la requérante n° 17 a été en revanche refusé par sa mère.

Selon la Cour, le fait que quelques-uns parmi les requérants ont été transférés dans des écoles ordinaires prouve, contrairement aux allégations des intéressés, que la situation n'est pas irréversible.

51. En ce qui concerne l'argument des requérants selon lequel le consentement parental n'a pas été « éclairé » et qu'il apparaît antidaté dans le cas de deux requérantes (les numéros 12 et 16), la Cour note qu'il incombait notamment aux parents, qui ont le devoir naturel d'assurer l'éducation de leurs enfants, de s'informer sur les possibilités d'éducation offertes par l'Etat, de savoir à quelle date ils ont consenti au placement de leurs enfants dans une école, ou, le cas échéant, de contester de manière appropriée la décision relative à un tel placement si elle a été rendue en l'absence de leur consentement.

52. Ainsi, tout en reconnaissant que les statistiques révèlent des chiffres inquiétants et que la situation générale en République tchèque concernant l'éducation des enfants roms reste à parfaire, la Cour ne saurait conclure, dans les circonstances de l'espèce, que les mesures prises contre les requérants étaient discriminatoires. Si ces derniers ont pu être confrontés à un manque d'information sur le système d'éducation nationale ou à un climat de méfiance, les éléments concrets dont la Cour dispose dans la présente affaire ne lui permettent pas de conclure que le placement des requérants et le maintien de certains d'entre eux dans des écoles spéciales ont été motivés par des préjugés raciaux comme ceux-ci le prétendent.

53. Il en résulte qu'aucune violation de l'article 14 de la Convention combiné avec l'article 2 du Protocole n° 1 n'a été établie.

PAR CES MOTIFS, LA COUR

1. *Dit*, à l'unanimité, qu'il n'y a pas lieu de se prononcer sur l'exception préliminaire du Gouvernement ;
2. *Dit*, par six voix contre une, qu'il n'y a pas eu violation de l'article 14 de la Convention combiné avec l'article 2 du Protocole n° 1.

Fait en français et en anglais, puis communiqué par écrit le 7 février 2006 en application de l'article 77 §§ 2 et 3 du règlement.

S. DOLLÉ
Greffière

J.-P. COSTA
Président

Au présent arrêt se trouve joint, conformément aux articles 45 § 2 de la Convention et 74 § 2 du règlement, l'exposé de l'opinion concordante de M. Costa et de l'opinion dissidente de M. I. Cabral Barreto.

J.-P.C.

S.D.

OPINION CONCORDANTE DE M. LE JUGE COSTA

1. Dans cette affaire, j'ai voté avec la majorité et j'ai donc conclu que la République tchèque n'avait pas violé, au détriment des requérants, l'article 14 de la Convention combiné avec l'article 2 du Protocole n° 1. Je suis parvenu à cette solution après des hésitations, et je trouve d'ailleurs de solides arguments dans l'opinion dissidente de mon collègue le juge Cabral Barreto.

2. Sur un plan général, la situation des « Roms » dans les Etats d'Europe centrale, où ils sont beaucoup plus nombreux qu'ailleurs, est à coup sûr problématique. Quels que soient les efforts pour l'améliorer consentis par les gouvernements – fortement incités en ce sens par les organes du Conseil de l'Europe et de l'Union européenne – et notamment, me semble-t-il, par le gouvernement tchèque, l'amélioration est lente et difficile. La Cour a eu l'occasion de relever que la communauté tsigane subissait, par exemple, des violences et des discriminations en Slovaquie (*Çonka c. Belgique*, requête n° 51564/99, décision sur la recevabilité du 13 mars 2001). Plus récemment, dans l'affaire *Natchova et autres c. Bulgarie*, la Cour a considéré qu'on pouvait soupçonner que des attitudes racistes étaient à l'origine des actes de violence ayant entraîné la mort des deux victimes, d'origine rom ; pour cette raison, elle a trouvé une violation de l'article 14 combiné avec l'article 2 (pris sous son angle procédural), les autorités n'ayant pas pris toutes les mesures possibles pour rechercher si un comportement discriminatoire avait pu jouer un rôle dans les événements (arrêt de Grande Chambre du 5 juillet 2005, à paraître au *Recueil*). Il faut donc faire preuve d'une grande vigilance. L'arrêt dit d'ailleurs, au paragraphe 53, que la situation générale en République tchèque concernant l'éducation des enfants roms reste à parfaire. C'est clair.

3. Mais il faut toujours se placer sur le plan du recours individuel. Dans la présente affaire, la Cour devait déterminer si le placement des dix-huit requérants, et le maintien de certains d'entre eux, dans des « écoles spéciales » ont été motivés par des attitudes « racistes ». Ont-ils été ou non victimes d'une ségrégation systématique, donc d'une discrimination fondée sur la « race », ou (plutôt) sur l'appartenance à une minorité nationale, contrairement à l'article 14 ?

4. C'est là, évidemment, que se situe le doute, et que gît la difficulté. Le risque est en effet, sous couvert de tests psychologiques ou intellectuels, de condamner la quasi-totalité d'une population scolaire, socialement désavantagée, à se retrouver dans des écoles de bas niveau, sans grands mélanges avec des enfants d'autres origines, et sans espoir d'obtenir une éducation leur permettant de s'élever. On a connu à certaines époques, dans

certain pays, des « tests » ayant pour objet réel et pour effet, finalement, d'exclure certaines catégories du suffrage universel. Ce qui existe pour le droit de vote peut exister pour le droit à l'éducation.

5. Il n'est cependant guère contesté, en l'espèce, que les tests ont été réalisés de façon professionnelle et objective. Il n'est pas davantage contesté que les parents de ces jeunes enfants ont donné leur consentement à leur inscription dans les écoles spéciales. La Cour a encore observé, au paragraphe 50 de l'arrêt, que, dans deux cas au moins, l'absence de ce consentement a entraîné le transfert des élèves vers une école primaire « normale ». Enfin, si « les statistiques révèlent des chiffres inquiétants » (paragraphe 53), les écoles spéciales n'accueillaient pas seulement des enfants d'origine rom. Le dossier va donc plutôt dans le sens des arguments du gouvernement de l'Etat défendeur.

6. J'ai cependant encore hésité, car le principe même de ces écoles spéciales est sujet à caution. Le débat, à cet égard, est ouvert dans beaucoup de pays et il est très complexe. L'institution, en France, en 1975, du « collège unique » a eu et conserve de chauds partisans et des adversaires résolus. La création, à partir de 1982, des « zones d'éducation prioritaire » a tendu à corriger, par une discrimination positive en termes de moyens, les inégalités de chances subies par les élèves vivant dans des quartiers défavorisés, dont les parents sont plus fortement frappés par le manque de culture et de ressources et par le chômage, et où de nombreux jeunes issus de l'immigration n'ont pas le français pour langue maternelle.

7. Faut-il pour autant juger sévèrement la politique éducative de la République tchèque, et surtout en déduire que les requérants eux-mêmes ont été, dans ces écoles, victimes d'une violation de la Convention ? Il m'a paru difficile d'aller aussi loin sans tordre quelque peu les faits et les preuves, et sans contredire la jurisprudence (ce que la Grande Chambre est, d'après la Convention, plus qualifiée pour faire qu'une chambre). La Cour a cité (paragraphe 47 de l'arrêt), l'arrêt *Valsamis c. Grèce* du 18 décembre 1996 (*Recueil* 1996-VI), qui rappelle que les choix éducatifs de l'Etat relèvent plus de l'opportunité que de la licéité au regard de la Convention. Quant à la discrimination *positive* – qui, en l'espèce, aurait appelé à consacrer davantage de moyens aux écoles spéciales pour éviter le risque qu'elles ne soient, sinon des « ghettos » éducatifs, du moins des « parkings » avant la fin de l'obligation scolaire, elle me semble avoir jusqu'ici été refusée par notre Cour en tant qu'obligation imposée aux Etats (voir, à propos de l'article 8, l'arrêt *Chapman c. Royaume-Uni* du 18 janvier 2001 [Grande Chambre], CEDH 2001-1). Sur ce point, les arrêts cités par le juge Cabral Barreto (*Thlimmenos c. Grèce* et *Posti et Rahko c. Finlande*) ne me

semblent pas dénoncer l'absence de discrimination positive (il ne le dit d'ailleurs pas).

8. Pour conclure, en gardant des regrets de n'avoir pas pu suivre tout à fait mon collègue dans sa dissidence, je crois que l'arrêt de la chambre est fondé. J'ai donc surmonté mes hésitations pour voter dans ce sens.

OPINION DISSIDENTE DE M. LE JUGE CABRAL BARRETO

A mon grand regret, je ne peux pas suivre la majorité quand elle conclut à la non-violation de l'article 14 de la Convention combiné avec l'article 2 du Protocole n° 1.

Je suis d'un avis complètement contraire pour des raisons que je développerai ci-dessous.

Mais j'aimerais d'abord faire deux remarques.

1. En premier lieu, je reconnais les efforts de la République tchèque pour intégrer les Roms dans la société et mettre fin à la discrimination et à l'exclusion sociale dans le cadre de l'incorporation de la directive européenne portant sur l'égalité de traitement (paragraphe 27 de l'arrêt).

En deuxième lieu, je ne veux pas, je ne peux même pas émettre un jugement de valeur sur les conditions de vie des Roms en République tchèque, et notamment me prononcer sur le fait de savoir si elles sont pires ou meilleures que dans d'autres Etats membres.

Le rôle de la Cour, et le mien dans ce contexte, se limite à examiner et à décider s'il y a violation de la Convention concernant le traitement qu'en l'espèce l'Etat défendeur a réservé aux requérants.

2. La situation de fait est très simple : pendant la période 1996-1999, les requérants ont été placés dans des « écoles spéciales » à Ostrava.

Ce placement a eu lieu après des tests psychopédagogiques et, dans certains cas, avec l'autorisation ou le consentement des parents.

D'après l'article 31 § 1 de la loi 29/1984, les écoles spéciales étaient destinés aux enfants présentant des déficiences mentales telles qu'elles les empêchaient de suivre l'enseignement dispensé par une école primaire ordinaire ou par une école primaire spécialisée destinée aux enfants ayant des déficiences sensorielles, malades ou handicapés (paragraphe 20 de l'arrêt).

Comme le Gouvernement le reconnaît explicitement dans son rapport soumis le 1^{er} avril 1999 conformément à l'article 25 § 1 de la Convention-cadre pour la protection des minorités nationales, cité au paragraphe 26 de l'arrêt, à cette époque (qui coïncide avec celle en cause dans la présente affaire), « les enfants roms doués d'une intelligence moyenne ou supérieure à la moyenne sont souvent placés dans des écoles spécialisées, destinés aux enfants ayant des difficultés intellectuelles, à la suite de tests psychologiques (qui se font toujours avec le consentement des parents). Ces tests sont conçus pour la population majoritaire et ne tiennent pas compte des particularités des Roms ».

A l'époque, certaines « écoles spécialisés » comptaient de 80 % à 90 % d'enfants roms.

A mon avis, il s'agit d'une reconnaissance explicite par l'Etat tchèque de la pratique discriminatoire dénoncée par les requérants.

Pendant la période 1996/1999, les requérants ne furent pas placés dans des écoles pour handicapés mentaux pour la raison qu'ils étaient handicapés mentaux ; au contraire, ils étaient doués d'une « intelligence moyenne ou supérieure ».

3. L'arrêt soulève, avant tout, des points qui convient d'examiner de près : le placement des requérants se faisait après des tests et avec le consentement des parents.

Toutefois le Gouvernement reconnaît dans le rapport de 1999, cité dans l'arrêt, que les tests n'étaient pas adaptés aux particularités des Roms.

Et en ce qui concerne l'autorisation des parents, j'aimerais renvoyer au troisième rapport de l'ECRI sur la République tchèque, publié le 8 juin 2004 : « En ce qui concerne l'autre élément nécessaire, c'est-à-dire le consentement d'un parent ou d'un tuteur légal, les parents prenant de telles décisions n'ont toujours pas d'informations sur les conséquences négatives à long terme que peut avoir l'envoi dans ces écoles » (paragraphe 108 du rapport.)

Effectivement, un élève qui avait suivi un enseignement dans une « école spéciale » voyait ses chances de suivre des études dans une école secondaire se réduire à rien.

4. Je suis d'accord avec la majorité quand elle affirme, au paragraphe 47, que, « eu égard à la marge d'appréciation qu'ont les Etats en matière d'éducation, l'on ne saurait leur interdire de créer des écoles différentes pour des enfants ayant des difficultés ou de mettre en place des programmes de formation spéciaux pour répondre à des besoins spéciaux ».

Je dirais même plus : l'Etat devrait prendre en compte les élèves qui, à cause de leurs particularités, demandent un enseignement particulier.

Ces élèves qui, pour des raisons diverses, culturelles, linguistiques ou autres, éprouvent des difficultés pour suivre une scolarisation normale, doivent attendre de l'Etat des mesures positives pour compenser leur handicap et leur donner les atouts pour rattraper un cursus normal.

Mais les mesures en cause ne peuvent jamais avoir pour conséquence de creuser le handicap en les plaçant dans des écoles pour des enfants présentant des déficiences mentales.

La Cour a affirmé dans l'arrêt *Thlimmenos c. Grèce* du 6 avril 2000, (*Recueil des arrêts et décisions* 2000-IV, p. 317, § 44) :

« La Cour a conclu jusqu'à présent à la violation du droit garanti par l'article 14 de ne pas subir de discrimination dans la jouissance des droits reconnus par la Convention lorsque les Etats font subir sans justification objective et raisonnable un traitement différent à des personnes se trouvant dans des situations analogues (...). Toutefois, elle estime que ce n'est pas la seule facette de l'interdiction de toute discrimination énoncée par l'article 14. Le droit de jouir des droits garantis par la Convention sans être soumis à discrimination est également transgressé lorsque, sans justification objective et raisonnable, les Etats n'appliquent pas un traitement différent

à des personnes dont les situations sont sensiblement différentes » (voir aussi l'arrêt *Posti et Rahko* du 24 septembre 2002, *Recueil* 2002-VII, p. 351, § 82).

5. Dans la situation des requérants, le respect de l'article 14 de la Convention exigeait la prise de mesures pour combler les différences ; mais « le traitement différent » que l'Etat tchèque a réservé aux requérants a aggravé, à mon avis, les différences entre ceux-ci et les autres élèves qui fréquentaient des écoles normales. Cette mesure me semble encore plus injuste et incompréhensible quant au niveau cognitif que la plupart de ces élèves présentaient à cet égard un niveau moyen ou supérieur à la moyenne des élèves fréquentant les écoles normales. Ce faisant, l'Etat tchèque a refusé à ces élèves la progression cognitive et intellectuelle qu'ils auraient dû atteindre car ils possédaient les capacités nécessaires pour le faire.

Ce n'est pas à moi de dire quelle sorte de mesures positives la situation des requérants réclamait, mais il est sûr que les inscrire dans des écoles conçues et destinées aux enfants ayant des déficiences mentales ne paraît pas être la mesure appropriée pour résoudre les difficultés de ces enfants, qui sont d'un ordre très différent des problèmes cognitifs qui caractérisent le public de ces écoles.

Je vois que l'Etat tchèque est en train de changer sa position, qu'il s'apprête à introduire des instruments antidiscriminatoires et qu'il juge « intenable la pratique consistant à placer un grand nombre des ces enfants dans les écoles spéciales ».

Le Gouvernement veut remplacer les « écoles spéciales » pour des « écoles primaires spéciales », afin de fournir aux enfants une assistance ciblée les aidant à surmonter les désavantages provenant de leur milieu socioculturel (paragraphe 27 de l'arrêt).

J'espère vraiment que ce nouveau système offrira des perspectives d'intégration civique et d'évolution sociale et intellectuelle, conformément aux principes que tous les enfants et leurs parents doivent pouvoir espérer des Etats en matière d'éducation ; j'aimerais toutefois rappeler ici la Recommandation de l'ECRI dans le rapport précité : « L'ECRI recommande aux autorités tchèques de veiller à ce que la nouvelle loi sur l'école ne crée pas une nouvelle forme d'enseignement séparé pour les enfants roms ».

6. Enfin, l'expression « **tous différents, tous égaux** » devrait continuer à être le principe directeur de la lutte sans fin contre la discrimination dans le respect de l'article 14 de la Convention dans sa globalité, cette disposition portant aussi bien sur la discrimination négative que, comme dans la présente affaire, sur la discrimination positive.

A N N E X E

LISTE DES REQUÉRANTS

1. M^{lle} D.H. est une ressortissante tchèque d'origine rom, née en 1989 et résidant à Ostrava-Přívoz ;
2. M^{lle} S.H. est une ressortissante tchèque d'origine rom, née en 1991 et résidant à Ostrava-Přívoz ;
3. M. L.B. est un ressortissant tchèque d'origine rom, né en 1985 et résidant à Ostrava-Fifejdy ;
4. M. M.P. est un ressortissant tchèque d'origine rom, né en 1991 et résidant à Ostrava-Přívoz ;
5. M. J.M. est un ressortissant tchèque d'origine rom, né en 1988 et résidant à Ostrava-Radvanice ;
6. M^{lle} N.P. est une ressortissante tchèque d'origine rom, née en 1989 et résidant à Ostrava ;
7. M^{lle} D.B. est une ressortissante tchèque d'origine rom, née en 1988 et résidant à Ostrava-Heřmanice ;
8. M^{lle} A.B. est une ressortissante tchèque d'origine rom, née en 1989 et résidant à Ostrava-Heřmanice ;
9. M. R.S. est un ressortissant tchèque d'origine rom, né en 1985 et résidant à Ostrava-Kunčičky ;
10. M^{lle} K.R. est une ressortissante tchèque d'origine rom, née en 1989 et résidant à Ostrava-Mariánské Hory ;
11. M^{lle} Z.V. est une ressortissante tchèque d'origine rom, née en 1990 et résidant à Ostrava-Hrušov ;
12. M^{lle} H.K. est une ressortissante tchèque d'origine rom, née en 1990 et résidant à Ostrava-Vítkovice ;
13. M. P.D. est un ressortissant tchèque d'origine rom, né en 1991 et résidant à Ostrava ;

14. M^{lle} M.P. est une ressortissante tchèque d'origine rom, née en 1990 et résidant à Ostrava-Hrušov ;
15. M^{lle} D.M. est une ressortissante tchèque d'origine rom, née en 1991 et résidant à Ostrava-Hrušov ;
16. M^{lle} M.B. est une ressortissante tchèque d'origine rom, née en 1991 et résidant à Ostrava 1 ;
17. M^{lle} K.D. est une ressortissante tchèque d'origine rom, née en 1991 et résidant à Ostrava-Hrušov ;
18. M^{lle} V.Š. est une ressortissante tchèque d'origine rom, née en 1990 et résidant à Ostrava-Vítkovice.