

La Convention européenne des droits de l'homme face à la contestation de ses valeurs fondamentales

Peter Leuprecht

Special Issue, December 2020

70 ans de la *Convention européenne des droits de l'homme* : L'Europe et les droits de la personne

URI: <https://id.erudit.org/iderudit/1078529ar>

DOI: <https://doi.org/10.7202/1078529ar>

[See table of contents](#)

Publisher(s)

Société québécoise de droit international

ISSN

0828-9999 (print)

2561-6994 (digital)

[Explore this journal](#)

Cite this article

Leuprecht, P. (2020). *La Convention européenne des droits de l'homme face à la contestation de ses valeurs fondamentales*. *Revue québécoise de droit international / Quebec Journal of International Law / Revista quebequense de derecho internacional*, 69–77. <https://doi.org/10.7202/1078529ar>

Article abstract

In the 70 years of its existence, the European Convention on Human Rights (*ECHR*) has experienced a remarkable enlargement and development. All 47 member States of the Council of Europe are now Parties to the *ECHR*. The Council of Europe, the *ECHR* and the European Court of Human Rights are based on values and have been conceived as instruments of defence of these values: pluralist democracy, rule of law and human rights. They have made an essential contribution to the consolidation and development of these values. However, one should not overlook certain weaknesses of the system. Today, these fundamental and foundational values are questioned by nationalist/populist movements and leaders who reject political and cultural pluralism. The rule of law is challenged. The norms and principles of human rights are attacked. European countries, as well as countries in other parts of the world, are sliding towards authoritarian and even totalitarian regimes. Will the tree planted 70 years ago, the *ECHR*, be strong enough to resist these tendencies?

LA CONVENTION EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME FACE À LA CONTESTATION DE SES VALEURS FONDAMENTALES

*Peter Leuprecht**

Au cours de ses 70 ans d'existence, la *Convention européenne des droits de l'homme (CEDH)* a connu un élargissement et un développement spectaculaires. Aujourd'hui, tous les 47 États membres du Conseil de l'Europe sont Parties à la *CEDH*. Le Conseil de l'Europe, la *CEDH* et la Cour européenne des droits de l'homme sont fondés sur des valeurs et ont été conçus comme instruments de défense de ces valeurs : démocratie pluraliste, État de droit et droits de l'homme. Ils ont apporté une contribution essentielle à la consolidation et au développement de ces valeurs. Cependant, il ne faut pas fermer les yeux devant certaines faiblesses du système. Ces valeurs fondamentales et fondatrices sont aujourd'hui contestées par des mouvements et leaders nationalistes/populistes qui rejettent le pluralisme politique et culturel. L'État de droit est remis en question. Les normes et principes des droits de l'homme sont attaqués. Dans des pays européens comme dans d'autres parties du monde, on constate un glissement vers des régimes autoritaires, voire totalitaires. L'arbre planté il y a 70 ans, la *CEDH*, aura-t-il la force de résister à ces tendances ?

In the 70 years of its existence, the European Convention on Human Rights (*ECHR*) has experienced a remarkable enlargement and development. All 47 member States of the Council of Europe are now Parties to the *ECHR*. The Council of Europe, the *ECHR* and the European Court of Human Rights are based on values and have been conceived as instruments of defence of these values: pluralist democracy, rule of law and human rights. They have made an essential contribution to the consolidation and development of these values. However, one should not overlook certain weaknesses of the system. Today, these fundamental and foundational values are questioned by nationalist/populist movements and leaders who reject political and cultural pluralism. The rule of law is challenged. The norms and principles of human rights are attacked. European countries, as well as countries in other parts of the world, are a sliding towards authoritarian and even totalitarian regimes. Will the tree planted 70 years ago, the *ECHR*, be strong enough to resist these tendencies?

Durante sus 70 años de existencia, el *Convenio Europeo de Derechos Humanos (CEDH)* ha experimentado una expansión y un desarrollo espectaculares. Hoy, los 47 estados miembros del Consejo de Europa son Partes del CEDH. El Consejo de Europa, el CEDH y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos se basan en ciertos valores y fueron concebidos con el objetivo de defenderlos: la democracia pluralista, el Estado de derecho y los derechos humanos. Estas instituciones han hecho una contribución fundamental a la consolidación y desarrollo de estos valores. Sin embargo, no debemos cerrar los ojos ante ciertas debilidades del sistema. Estos valores fundamentales y fundacionales son hoy cuestionados por movimientos y líderes nacionalistas/populistas que rechazan el pluralismo político y cultural. Se cuestiona el estado de derecho. Las normas y principios de los derechos humanos están siendo atacados. En los países europeos, como en otras partes del mundo, podemos observar un giro hacia regímenes autoritarios, incluso totalitarios. El árbol plantado hace 70 años, el CEDH, ¿tendrá la fuerza para resistir estas tendencias?

* Professeur associé au Département des sciences juridiques de l'UQAM. Il a été directeur de l'Institut d'études internationales de Montréal de l'UQAM de 2004 à 2008. Il est chercheur associé à la Chaire de recherche en immigration, ethnicité et citoyenneté (CRIEC) de l'UQAM. Docteur en droit de l'Université d'Innsbruck en Autriche, il a enseigné aux Universités de Strasbourg et Nancy ainsi qu'à l'Académie de Droit Européen de Florence. La rédaction de cette contribution a été terminée le 14 juillet 2020.

La *Convention européenne des droits de l'homme*¹ (ci-après, *Convention* ou *CEDH*) a soixante-dix ans, un âge respectable. L'arbre planté en 1950, cinq ans seulement après la fin de la Seconde Guerre mondiale et un an après la naissance du Conseil de l'Europe, a grandi. Il a résisté à des tempêtes, à des changements climatiques et à des vents contraires. Certaines de ses branches ont mis longtemps à pousser, notamment la branche française; la « patrie des droits de l'Homme » a mis vingt-quatre ans à ratifier la *Convention* et trente et un ans à accepter le droit de recours individuel. Cependant, même à l'époque où elle n'était pas encore Partie à la *Convention*, elle a donné à la Cour européenne des droits de l'homme un grand juge en la personne de René Cassin qui de 1965 à 1968 en a été le Président. Une autre branche, la grecque, a été temporairement coupée, mais a repoussé après la chute de la dictature militaire, chute à laquelle le Conseil de l'Europe a apporté une contribution essentielle.

Au cours de ses soixante-dix ans d'existence, la *Convention* a connu un élargissement spectaculaire, notamment après la chute de l'empire soviétique. Tous les 47 États membres du Conseil de l'Europe sont Parties contractantes à la *Convention*.

La *CEDH* s'est développée de manière remarquable. Le *Protocole n° 11*² constitue une étape substantielle en débarrassant la *Convention* des clauses facultatives relatives au droit de recours individuel et à la compétence de la Cour. Désormais, plus de 830 millions de personnes sont protégées par la *Convention* et peuvent s'adresser à la Cour européenne des droits de l'homme.

Le 1^{er} août 2018, le *Protocole n° 16* à la *Convention* est entré en vigueur³. Il donne aux plus hautes juridictions des États Parties la possibilité d'adresser des demandes d'avis consultatif à la Cour européenne.

Les instruments de protection et de développement des droits de l'homme ont été enrichis par la *Convention européenne pour la prévention de la torture et des peines ou traitements inhumains et dégradants*⁴ et la création de l'institution de Commissaire aux droits de l'homme.

I. Un enracinement éthique : des valeurs fondamentales et fondatrices

Le Conseil de l'Europe et la *Convention* sont fondés sur des valeurs et ont été conçus comme instruments de défense de ces valeurs. L'enracinement éthique du

¹ *Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales*, 4 novembre 1950, 213 RTNU 221 (entrée en vigueur : 3 septembre 1953) [CEDH].

² *Protocole n° 11 à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, portant restructuration du mécanisme de contrôle établi par la Convention*, 11 mai 1994, STE n° 155 (entrée en vigueur : 1^{er} novembre 1998).

³ *Protocole n° 16 à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales*, 2 octobre 2013, STCE n° 214 (entrée en vigueur : 1^{er} août 2018).

⁴ *Convention européenne pour la prévention de la torture et des peines ou traitements inhumains ou dégradants*, 26 novembre 1987, STCE n° 126 (entrée en vigueur : 1^{er} février 1989).

Conseil et de la *Convention* est clairement exprimé dans les textes fondateurs. Dans le Préambule du *Statut du Conseil de l'Europe*, les États contractants se déclarent

[i]nébranlablement attachés aux valeurs spirituelles et morales qui sont le patrimoine commun de leurs peuples et qui sont à l'origine des principes de liberté individuelle, de liberté politique et de prééminence du droit, sur lesquels se fonde toute démocratie véritable⁵.

Selon l'article 1er, alinéa b) du *Statut*, le but du Conseil, de réaliser une union plus étroite de ses membres, sera poursuivi « par la sauvegarde et le développement des droits de l'Homme et des libertés fondamentales »⁶.

Dans le Préambule de la *Convention* les gouvernements signataires réaffirment

leur profond attachement à ces libertés fondamentales qui constituent les assises mêmes de la justice et de la paix dans le monde et dont le maintien repose essentiellement sur un régime politique véritablement démocratique, d'une part, et, d'autre part, sur une conception commune et un commun respect des droits de l'Homme dont ils se réclament⁷.

Et ils se déclarent

résolus, en tant que gouvernements d'États européens animés d'un même esprit et possédant un patrimoine commun d'idéal et de traditions politiques, de respect de la liberté et de prééminence du droit, à prendre les premières mesures propres à assurer la garantie de certains des droits énoncés dans la Déclaration universelle⁸.

Ce fort enracinement éthique du Conseil de l'Europe et de la *CEDH* est symbolisé par la grande figure emblématique de Pierre-Henri Teitgen⁹. Héros de la Résistance, il a présidé la Commission juridique du Mouvement européen qui a donné l'impulsion décisive à la création du Conseil de l'Europe, et a présenté un premier projet de *Convention européenne des droits de l'homme*. Ensuite, après la fondation du Conseil, siégeant à l'Assemblée qui s'appelait encore Consultative et s'appelle aujourd'hui Parlementaire, il a été, avec le député conservateur britannique sir David Maxwell-Fyfe, le principal promoteur de la *CEDH*¹⁰. Comme il ressort de ses remarquables interventions devant l'Assemblée, il était marqué par le souvenir du passé récent, des atrocités de la guerre et du régime nazi. Sur cette base, il a construit une convaincante vision d'avenir qui garde, comme nous le verrons, toute sa

⁵ *Statut du Conseil de l'Europe*, 5 mai 1949, STE 001 (entrée en vigueur : 3 août 1949) au para 3, en ligne : <www.coe.int/fr/web/conventions/search-on-treaties/-/conventions/rms/0900001680935bd1>.

⁶ *Ibid*, art 1 alinéa b.

⁷ *CEDH*, *supra* note 1 au para 4.

⁸ *Ibid* au para 5.

⁹ P H Teitgen, *Faites entrer le témoin suivant*, coll. Histoire et nous, Ouest-France, 1988; P H Teitgen, *Aux sources de la Cour et de la Convention européenne des Droits de l'Homme*, coll. Voix de la cite, Confluences, 2000.

¹⁰ J'ai des doutes sur la thèse du rôle prédominant de Winston Churchill et des Conservateurs dans la conception et élaboration de la Convention, thèse développée dans l'intéressant livre de Marco Duranti, *The Conservative Human Rights Revolution. European Identity, Transnational Politics, and the Origins of the European Convention*, New York, Oxford University Press, 2017.

pertinence. Il estimait que la démocratie était, comme l'écrivait Alexis de Tocqueville, toujours menacée. Il était conscient du danger d'un glissement vers la dictature, vers des régimes autoritaires ou totalitaires. « Ce que nous voulons empêcher », disait-il, « c'est le rétablissement ou l'établissement, dans certains pays, de dictatures totalitaires du genre de celles que nous avons connues en Italie et en Allemagne avant la guerre »¹¹. Il fallait donc « créer, au sein de l'Europe, une conscience qui sonne l'alarme », un rempart pour la défense de la démocratie, de l'État de droit et des droits de l'Homme. Telle devait être la mission de la *CEDH*, défenderesse des valeurs fondamentales de la nouvelle Europe.

II. La *Convention européenne des droits de l'homme* aujourd'hui

Le Conseil de l'Europe, la *Convention* et la Cour européenne des Droits de l'Homme ont incontestablement apporté une contribution essentielle à la consolidation et au développement de la démocratie, de l'État de droit et des droits de l'homme. Justice a été rendue à de nombreux humains, femmes, hommes et enfants. La jurisprudence de la Cour (et, quand elle existait encore, de la Commission européenne des Droits de l'Homme) a eu un impact considérable et hautement positif sur la société européenne, sur le paysage juridique aussi bien que la réalité sociale.

Malgré un bilan remarquable, l'autosatisfaction n'est pas de mise. Il ne faut pas fermer les yeux devant des faiblesses du système dont je mentionnerai quelques-unes.

- Le système de la *Convention* a du mal à faire face à des « glissements » de régime politique et aux violations massives et systématiques des droits de l'Homme.
- La longueur excessive des procédures devant la Cour qui ne semble guère en mesure de rendre justice « dans un délai raisonnable »¹². Cette faiblesse est particulièrement choquante dans des cas de violations massives et systématiques des droits de l'homme; les affaires kurdes contre la Turquie et tchéchènes contre la Russie en sont de tristes exemples.
- La contestation de l'autorité de la Cour par certains États Parties, notamment la Russie. Les autorités russes critiquent fréquemment la Cour comme étant « politique », « partielle » et « antirusse ». Une loi de décembre 2015 donne à la Cour constitutionnelle de Russie le pouvoir de statuer sur la possibilité ou l'impossibilité d'exécuter des arrêts de la Cour de Strasbourg, défiant ainsi l'autorité de celle-ci¹³.

¹¹ Conseil de l'Europe, AC, 1^{ère} session, tome II, *Comptes rendus de l'Assemblée consultative du Conseil de l'Europe*.

¹² *CEDH*, *supra* note 1, art 6.

¹³ Sergei Marochkin, « EctHR and the Russian Constitutional Court: duet or duel? » dans Lauri Mälksoo et Wolfgang Benedek, dir, *Russia and the European Court of Human Rights. The Strasbourg Effect*, Cambridge, Cambridge University Press, 2018 à la p 97.

- Le chantage budgétaire exercé par la Russie et la Turquie¹⁴.
- Des failles de plus en plus évidentes dans l'exécution des arrêts de la Cour par les États contractants. Les cas d'exécution retardée ou incomplète, voire de non-exécution, se multiplient.
- Le taux moyen d'exécution des arrêts pour l'ensemble des 47 États Parties s'élève à 72,62 %¹⁵.
- La réalité ou apparence d'une déférence de la Cour envers certains États contractants¹⁶.
- Le poids du nombre d'affaires pendantes devant la Cour et la pression des statistiques et du « rendement » qui pèse sur les juges et surtout sur les agents du Greffe de la Cour qui sont les premiers à se pencher sur les requêtes introduites, pression qui risque de nuire à la qualité du travail des juges et des agents du Greffe.

III. Contestation des valeurs et glissements de régime

A. Arrière-plan : retour de l'irrationnel et discours de guerre

Deux phénomènes semblent marquer l'époque que nous vivons : le retour de l'irrationnel et un glissement du langage vers un discours de guerre.

L'irrationnel revient au galop, sous des formes différentes. Il nous rappelle une autre époque, celle de la montée du nazisme et du fascisme quand des « intellectuels » comme Oswald Spengler, Ludwig Klages et Friedrich Georg Jünger opposaient « l'âme », l'instinct et le sang à la raison et à l'esprit, ce qui amenait Thomas Mann à lancer, en 1930, son fameux et désespéré « Appell an die Vernunft » (appel à la raison).

Depuis le début de notre siècle, le discours de guerre a connu un nouvel essor. On parle de « guerre contre le terrorisme » (proclamée par le Président George W. Bush après les attentats du 11 septembre 2001), de « guerre contre la criminalité », de « guerre contre la drogue », de « guerre contre la corruption » et dernièrement de

¹⁴ Peter Leuprecht, « Le Conseil de l'Europe : 70 ans...et après? » (2020) XXI, *Annuaire français de relations internationales* aux pp 759-772.

¹⁵ Andreas von Staden, *Strategies of Compliance with the European Court of Human Rights : Rational Choice Within Normative Constraints*, Philadelphie, University of Pennsylvania Press, 2018; Anieszka Szklanna, « Implementation of Judgments of the European Court of Human Rights: The Interaction Between the Court, the Committee of Ministers and the Parliamentary Assembly of the Council of Europe », *European Yearbook on Human Rights* aux pp 289-306; base de données HUDOC-EXEC.

¹⁶ Bill Bowring, « The Crisis of the European Court of Human Rights in the Face of Authoritarian and Populist Regimes », dans Avidan Kent, Jamie Trinidad et Nicos Skoutaris, *dir, The Future of International Courts*, Routledge 2019.

« guerre contre le virus Covid-19 ». Sommes-nous en présence de ce que George Orwell a décrit comme « vocabulaire B », des termes délibérément construits à des fins politiques et qui ne sont pas idéologiquement neutres? Il y a lieu de le penser. Une des idées sous-jacentes à ce discours de guerre est qu'en situation de « guerre » des mesures exceptionnelles sont nécessaires et permises, aussi, et surtout, des mesures restreignant les droits de l'Homme et les libertés fondamentales.

Le droit est contaminé par ce discours de guerre¹⁷. Il y a tendance à faire du droit un instrument de « guerre », une arme, une arme dissuasive¹⁸, et non un moyen d'assurer l'harmonie et la paix civile.

Les adeptes de cette pensée guerrière ont évidemment besoin d'ennemi. Celui-ci occupe une place centrale dans les écrits du fameux et infâme juriste allemand Carl Schmitt, grand penseur du non-droit, qui a connu son heure de gloire à l'époque nazie et a apporté une contribution essentielle à la construction des fondements idéologiques de l'État nazi. Selon lui, « l'ennemi politique est un autre, un étranger » (« *ein Fremder* »). Il est d'une importance capitale de reconnaître l'ennemi en tant que tel. La confrontation avec lui est inéluctable. Il faut toujours être prêt au combat, à la guerre contre l'ennemi¹⁹.

B. Contestation des valeurs

Les valeurs de démocratie pluraliste, d'État de droit et de droits de l'homme sont aujourd'hui contestées sur le plan des idées et dans la réalité politique.

Dans son remarquable discours du 25 janvier 2019²⁰, Guido Raimondi, à l'époque Président de la Cour européenne des droits de l'homme, a évoqué la crise des valeurs fondamentales et fondatrices du Conseil de l'Europe. Il a parlé de « déconsolidation démocratique », de « désaffection des citoyens à l'égard du modèle démocratique » et du danger de « démantèlement démocratique ». Monique Chemillier-Gendreau diagnostique une régression de la démocratie. Elle constate une poussée des mouvements populistes et rappelle qu'en démocratie le seul titulaire du pouvoir est le peuple dans sa diversité²¹. Accepter et assumer la diversité est une exigence essentielle de la démocratie. Or, les mouvements et leaders nationalistes/populistes la rejettent. Ils se présentent comme les seuls représentants

¹⁷ Peter Leuprecht, « Le droit contaminé par le discours de guerre », dans Josiane Boulad-Ayoub, Mark Antaki, Pierre Robert, dir, *Rationalité pénale et démocratie*, Québec, Presses de l'Université Laval, 2013.

¹⁸ Voir le concept contemporain de « lawfare », l'utilisation du droit comme une arme de guerre.

¹⁹ Carl Schmitt, *Der Begriff des Politischen*, Hanseatische Verlagsanstalt, Hamburg, 1933. Je me réfère à Carl Schmitt (décédé en 1985) parce que sa pensée dépravée a toujours des adeptes, notamment en Europe, aux États-Unis et en Chine.

²⁰ Guido Raimondi, « Opening speech by President Guido Raimondi » (25 janvier 2019), en ligne (pdf) : echr.coe.int/Documents/Speech_20190125_Raimondi_JY_ENG.pdf.

²¹ Monique Chemillier-Gendreau, *Régression de la démocratie et déchainement de la violence : Conversation avec Régis Meyran*, Paris, Éditions Textuel 2019.

authentiques du « vrai peuple »²². Ils rejettent le pluralisme politique et culturel et menacent les minorités et leurs droits. Ils insistent sur l'« homogénéité » du peuple « vrai » et « pur » et se rapprochent dangereusement des idées de Carl Schmitt qui prônait « l'élimination ou destruction de l'hétérogène »²³.

Viktor Orban, premier ministre de la Hongrie, est un des grands chantres d'idées populistes. Dans son discours du 28 février 2017, il a déclaré : « Je trouve la préservation de l'homogénéité ethnique très importante »²⁴. D'où son hostilité à l'égard des immigrés et réfugiés. Sa vision est celle d'une culture « chrétienne » nationale.

Depuis des années, il prône l'« État illibéral » et le présente comme un modèle pour l'Europe. Lors d'une conférence à Krynica (Pologne), Orban et Kaczynski, chef du Parti droit et justice (PiS) en Pologne, ont proclamé une « contre-révolution culturelle » dans le but de transformer l'Union européenne en projet illibéral²⁵. Assistons-nous à la formation d'une Internationale illibérale²⁶? Elle a un parrain américain en la personne du sulfureux Stephen Bannon, ancien Conseiller du Président Trump et maintenant agitateur populiste. Dans une interview avec le *New York Times* il a déclaré : « J'essaie d'être l'infrastructure globale pour le mouvement populiste global »²⁷.

Dès les années 90, mon regretté ami Bronislav Geremek a mis en garde contre le « syndrome nationaliste et populiste » qui dispose d'un langage « dont le vocabulaire et la syntaxe ressemblent étrangement au langage totalitaire »²⁸. Ce syndrome nationaliste/populiste a démontré son terrible potentiel destructeur dans les déchirements de l'ex-Yougoslavie.

Les mouvements et leaders populistes ont évidemment leur panoplie d'ennemis attitrés : l'opposition (l'ennemi intérieur), les « élites », le pouvoir judiciaire indépendant, les médias, le multiculturalisme, les étrangers (immigrés et réfugiés), l'Islam et les musulmans, les organisations non gouvernementales. Ces dernières sont, prétendent-ils, contrôlées par des puissances étrangères; ils les discréditent comme « agents étrangers ». Il en est ainsi dans la Russie de Poutine, la

²² Jan-Werner Müller, « The Rise of Populism and the Threat to Human Rights » (2017) *European Yearbook on Human Rights* aux pp 27-33; Yascha Mounk, *The People vs. Democracy. Why our Freedom is in Danger & How to Save it*, Cambridge, Harvard University Press 2018; Roger de Weck, *Die Kraft der Demokratie. Eine Antwort auf die autoritären Reaktionen*, Berlin, Suhrkamp 2020.

²³ Carl Schmitt, *Die geistesgeschichtliche Lage des heutigen Parlamentarismus*, 3e édition, Berlin, 1926 à la p 14.

²⁴ Gabor Halmai, « From a Pariah to a Model? Hungary's Rise as an Illiberal Member State of the EU » (2017) *European Yearbook on Human Rights* 35-45.

²⁵ *Ibid* à la p 45.

²⁶ Slawomir Sierakowski, « The Illiberal International » (13 septembre 2016), en ligne: *Social Europe* <www.socialeurope.eu/the-illiberal-international>.

²⁷ Jason Horowitz, « Steve Bannon Is Done Wrecking the American Establishment. Now He Wants to Destroy Europe's » *New York Times* [New York] (9 mars 2018) en ligne: <www.nytimes.com/2018/03/09/world/europe/horowitz-europe-populism.html>.

²⁸ Bronislav Geremek, allocution, discours de clôture du Rapporteur Général du Séminaire sur l'apprentissage interculturel au service des droits de l'Homme, présenté à Klagenfurt (Autriche), 30 octobre 1991, organisé par le Conseil de l'Europe.

Hongrie d'Orban, la Turquie d'Erdogan et la Pologne du Parti PiS de Kaczynski. Pour ce qui est de la Hongrie, la Cour de justice de l'Union européenne vient de prononcer un arrêt dans lequel elle affirme que les restrictions imposées aux organisations civiles par la « Loi sur la transparence » (appellation qui ne manque pas d'ironie) ne sont pas conformes au droit de l'Union²⁹. Le 19 juin 2020, dans une déclaration à la Radio Kossuth, Viktor Orban a critiqué cet arrêt comme expression de l'« impérialisme libéral ».

L'État de droit est remis en question dans le discours et les actions de certains régimes et dirigeants politiques en Europe. Le 23 janvier 2019, Herbert Kickl, à l'époque ministre de l'Intérieur de l'Autriche, membre du « Parti de la Liberté » (extrême droite), a affirmé que « le droit doit suivre la politique et non la politique le droit ». En même temps, il a remis en question la CEDH, « étrange construction juridique des années 50 », qui a rang constitutionnel en Autriche, mais que le ministre percevait comme un obstacle à ses projets en matière d'asile. Certains dirigeants, dont le président de la République, se sont élevés contre la conception du ministre. Celui-ci conçoit le droit comme un instrument et non comme une limite du pouvoir, une conception proche de celle de Carl Schmitt.

Un pouvoir judiciaire indépendant et impartial est un pilier essentiel de l'État de droit. Or, il est menacé dans plusieurs États membres du Conseil de l'Europe, notamment en Pologne, Hongrie, Russie et Turquie.

Dans son discours du 25 janvier 2019, Guido Raimondi a affirmé :

[qu'] un élément révélateur de la régression de l'État de droit est certainement l'application de l'article 18 de la Convention. Celui-ci dispose que les restrictions qui sont apportées aux droits et aux libertés garantis par la Convention ne peuvent l'être que dans le but pour lequel elles ont été prévues. Cette disposition, essentielle dans une démocratie pluraliste, n'a, depuis les origines, été violée qu'à douze reprises, mais cinq fois au cours de la seule année 2018. Ce symptôme est inquiétant et révélateur³⁰.

En 2019 la Cour a constaté trois violations de l'article 18.

Les droits de l'Homme sont contestés sur le plan des idées et remis en question sur le terrain. La critique idéologique et politique des idées des Lumières et des droits de l'homme ne date pas d'aujourd'hui³¹. Joseph de Maistre en est un célèbre exemple. La contestation des droits de l'homme, souvent d'origine nationaliste/populiste, est aussi une contestation de l'universalisme. Les critiques de la *Convention* et de la Cour européenne des droits de l'homme sont souvent virulentes et on assiste à des tentatives de les délégitimer.

²⁹ *Commission européenne c Hongrie*, affaire C-78/18, ECLI:EU:C:2020:476 [18 juin 2020] [non encore publiée] au para 145 alinéa 1.

³⁰ Guido Raimondi, *supra* note 20.

³¹ Yannick Lécuyer, « Les critiques ataviques à l'encontre de la Cour européenne des droits de l'homme » (2019) *Revue des droits et libertés fondamentaux*, chronique 53, en ligne: <www.revuedlf.com/cedh/les-critiques-ataviques-a-lencontre-de-la-cour-europeenne-des-droits-de-lhomme/>.

La Commissaire aux droits de l'homme fait dans son rapport annuel 2019 le constat suivant :

Les normes et principes des droits de l'Homme font l'objet d'un nombre croissant de remises en cause sur tout le continent. Dans certains cas, l'hostilité envers le caractère universel, indivisible et juridiquement contraignant des droits de l'Homme s'est renforcée, nourrissant un discours corrosif qui met en péril les principes et les normes sur lesquels l'Europe s'est construite durant les 70 dernières années³².

Dans la postface du livre *Artisans de l'Europe*, Emmanuel Macron, président de la République française, fait ce diagnostic :

Le Conseil de l'Europe... est contesté, parfois même de l'intérieur, par des forces nationalistes et populistes. De grands États membres remettent en cause les engagements pris au moment de leur adhésion. Certains membres de l'Union européenne font des entorses à nos principes communs. L'État de droit est menacé, les libertés sont en péril. L'autorité même de la Cour est contestée au nom des souverainetés nationales³³.

C. Glissements de régime

Les valeurs fondamentales et fondatrices du Conseil de l'Europe étant contestées sur le plan des idées et de la politique, on constate, dans des pays européens comme d'ailleurs dans d'autres parties du monde, un glissement vers des régimes autoritaires, voire totalitaires. Le virus autoritaire/totalitaire se répand et ronge les États de droit démocratiques. La crise provoquée par le virus Covid-19 semble favoriser et renforcer cette tendance.

Qui, dans l'arsenal du Conseil de l'Europe, est « la conscience qui sonne l'alarme » comme disait Pierre-Henri Teitgen? Et qui a la volonté et la force de s'opposer à cette dérive? Qui est le rempart? La/le Commissaire aux droits de l'homme? L'Assemblée parlementaire? La Cour? Tous ensemble? L'histoire nous enseigne qu'il est plus facile de glisser de la démocratie vers un régime autoritaire ou la dictature que de réussir le chemin inverse.

L'arbre planté il y a soixante-dix ans, la CEDH, est encore vivant. Nombreux sont ceux qui veulent l'abattre. Aura-t-il la force de résister aux intempéries et changements climatiques à venir? Il faut espérer qu'il va s'affirmer et s'affermir.

³² Commissaire aux droits de l'homme du Conseil de l'Europe, *Rapport annuel d'activités*, présenté au Comité des ministres et à l'Assemblée parlementaire, Conseil de l'Europe (2019) à la p 3, en ligne: <search.coe.int/commissioner/Pages/result_details.aspx?ObjectId=09000016809e2118>.

³³ Emmanuel Macron, « Postface » dans Denis Huber, dir, *Artisans de l'Europe, 30 témoignages pour 70 ans d'histoire*, Strasbourg, Conseil de l'Europe/La nuée bleue, 2019 aux pp 322-323.