

L'ENREGISTREMENT DES PARTIS POLITIQUES DANS LA JURISPRUDENCE DE LA COUR EUROPEENNE DES DROITS DE L'HOMME

Yves POIRMEUR*

Résumé : *Pratique devenue courante et aux finalités diversifiées, l'enregistrement des partis politiques est susceptible de porter gravement atteinte à la liberté d'association partisane. Bien que la Cour européenne des droits de l'homme ait développé un système de contrôle particulièrement sophistiqué des ingérences dans la liberté d'association partisane qui permet de la garantir contre les atteintes les plus graves, il ne paraît pas toujours suffisant pour la préserver d'entraves apparemment légères mais qui peuvent sous certains angles être réellement sévères.*

Keywords: *Partis politiques, Liberté d'association, Lois de lustration, Enregistrement, Cour européenne des droits de l'homme.*

JEL Classification: K 39

Spécialisés dans la conquête et l'exercice du pouvoir politique, les partis sont des organisations fondamentalement ambivalentes : il n'est pas sans eux de démocratie pluraliste possible ; mais certains d'entre eux peuvent être pernicieux soit qu'ils constituent des factions cherchant à conquérir le pouvoir par tout moyen, y compris par la violence, soit que, par leurs propriétés ou leurs comportements dans la compétition démocratique ou dans l'exercice du pouvoir, ils se révèlent gravement dysfonctionnels pour le système politique. Signe de la démocratisation de l'État, la liberté des partis est rarement admise de façon inconditionnelle. Qu'il se dégage d'un régime autoritaire ou se construise en rupture avec un système totalitaire, l'État démocratique inscrit dans son droit les bornes que les partis ne doivent pas franchir pour être compatibles avec lui. A côté de l'exigence généralement posée de respecter l'intégrité territoriale¹, la forme du gouvernement et la souveraineté nationale², certains États – notamment ceux qui avaient été à l'épicentre de

* Professeur de science politique à l'Université de Versailles Saint-Quentin.

¹ Pour un bilan : Commission de Venise, *L'autodétermination et la sécession, note de synthèse*, Avis n°097/1999, 1^{er} octobre 1999. Lorsque l'Etat accorde des droits aux minorités, c'est généralement sous la condition qu'elles ne les utilise pas pour porter atteinte à l'intégrité du pays. Les conditions posées aux partis de minorité pour accéder à la représentation sont parfois prohibitives.

² Constitution française de 1958, art. 4 §1 : « Les partis et groupements politiques concourent à l'expression du suffrage. Ils se forment et exercent leurs activités librement. Ils doivent respecter les principes de la souveraineté nationale et de la démocratie » ; Constitution roumaine, art. 8 § 2 : « Les partis politiques sont constitués et exercent leurs activités dans les conditions fixées par la loi. Ils contribuent à la définition et à l'expression de la volonté politique des citoyens, tout en

la seconde guerre mondiale et craignaient d'être de nouveau touchés par le *syndrome de Weimar*³ - interdisent la création de partis désireux d'établir un système politique non démocratique ou de propager des doctrines totalitaires. Les tendances contemporaines à la reconnaissance constitutionnelle⁴ du rôle des partis et l'accentuation de leur intégration à l'État qui, sans déboucher pour autant sur l'institutionnalisation d'un *État des partis*⁵, leur accorde différents droits – financements publics, remboursements de frais de campagne électorale, accès aux médias audiovisuels... - s'accompagne de leur soumission à de nouvelles obligations attachées à l'attribution de la qualité de parti politique. Alors que la création des partis n'était, dans la plupart des démocraties libérales, soumise qu'à des formalités insignifiantes et la violation de leurs obligations sanctionnée *a posteriori* par une dissolution administrative ou judiciaire et/ou la privation de certains droits partisans, l'attribution de droits élargis et réservés aux seuls partis s'est traduite par la généralisation des systèmes d'enregistrements, permettant de définir quelles associations en sont titulaires. En faisant des partis politiques des *associations à statut spécial*, les législations affectent plus ou moins sensiblement la liberté partisane en conditionnant par des critères plus ou moins exigeants l'acquisition de droits partisans par les associations et en instaurant des *contrôles a priori* aboutissant à priver certains citoyens de la possibilité de fonder le parti de leur choix et d'agir collectivement. Bénéficiant de la protection prévue par l'article 11. 1 de la Convention européenne des droits de l'homme qui dispose que « toute personne a le droit à la liberté de réunion pacifique et à la liberté d'association, y compris le droit de fonder avec d'autres des syndicats et de s'affilier à des syndicats pour la défense de ses intérêts », des fondateurs de partis dont l'enregistrement était refusé, ont, une fois épuisées les voies de droit nationales, saisi la Cour européenne des droits de l'homme en considérant que ces mesures constituaient des ingérences contraires à la Convention. Les mesures soumises à son examen montrent que l'enregistrement répond à des logiques politiques entrecroisées qui n'ont pas la même portée pour la liberté partisane (I). La Cour de Strasbourg a donc élaboré une jurisprudence qui admet la conventionnalité des mécanismes d'enregistrement, en tant qu'ils sont l'une des manifestation du « droit de regard » dont dispose l'État « sur la conformité du but et des activités d'une association avec les règles fixées par la législation »⁶, tant qu'ils ne portent pas atteinte à la substance même de la liberté partisane (II).

I- Les finalités entrecroisées de l'enregistrement

Si l'instauration d'un régime démocratique passe nécessairement par la reconnaissance des libertés d'expression et d'association, les conditions politiques dans lesquelles elle se réalise expliquent la manière spécifique dont chaque système les régleme afin d'en concilier les usages avec la sauvegarde des institutions

respectant la souveraineté nationale, l'intégrité territoriale, l'ordre juridique et les principes de la démocratie » ; Constitution de la République de Pologne, art. 11 : « 1. La République de Pologne garantit la liberté de fonder des partis politiques et la liberté de leurs activités. Les partis politiques regroupent, dans le respect des principes de la libre participation et d'égalité, des citoyens polonais en vue d'exercer, par des méthodes démocratiques, une influence sur la politique nationale. 2. Le financement des partis politiques est transparent » ; art. 13 : « Sont interdits les partis politiques et organisations qui ont recours dans leurs programmes aux méthodes et pratiques totalitaires du nazisme, du fascisme et du communisme, ainsi que ceux dont le programme ou les activités admettent ou autorisent la manifestation de la haine raciale ou ethnique, le recours à la violence en vue de s'emparer du pouvoir ou d'exercer une influence sur la politique nationale ou encore prévoient des structures ou une participation secrètes ».

³ Y. Poirmeur et D. Rosenberg, *Droit européen des partis politiques*, Ellipses, 2007, p. 94.

⁴ C. Grewe et H. Ruiz-Fabri, *Droits constitutionnels européens*, PUF, 1995, p. 231-240.

⁵ H. Kelsen fût le théoricien de cette institutionnalisation des partis. Il estimait en effet que « la démocratie ne peut sérieusement exister que si les individus se groupent d'après leurs fins et affinités politiques, c'est-à-dire si entre l'individu et l'État viennent s'insérer ces formations collectives dont chacune représente une certaine orientation commune à ses membres : les partis politiques. La démocratie est donc nécessairement et inévitablement un État des partis », in *La démocratie, sa nature, sa valeur*, Economica, 1988, p. 29.

⁶ CEDH, 11 octobre 2007, *Bozgan c. Roumanie*, § 20.

constitutionnelles et des principes démocratiques. Les chemins empruntés par la transition démocratique – nature du régime dont le pays sort, propriétés des forces politiques en présence, émergence de nouveaux compétiteurs et évolutions des rapports de forces entre elles – impriment ainsi leur marque à la législation régissant la création des partis. Tandis que dans certains cas, le processus de démocratisation se traduit par l'établissement d'une complète liberté de création des partis, avec seulement un mécanisme de dissolution *a posteriori*, dans d'autres, un système d'enregistrement intervenant en amont⁷ conditionne la constitution des partis, qui peut confiner à un régime d'autorisation selon la nature et l'importance des exigences à satisfaire. Si l'enregistrement des partis peut être un dispositif adopté initialement pour assurer la mise en place et la consolidation d'un régime démocratique, il peut aussi être créé par la suite, par des pays qui s'en étaient passés jusqu'alors pour se protéger de l'activisme de forces politiques émergentes susceptibles de le menacer (A). Toutefois ce ne sont pas là les seules raisons qui conduisent les démocraties à vouloir enregistrer leurs partis. A côté de la préoccupation classique d'empêcher que des partis liberticides s'organisent pour porter atteintes aux droits de l'homme et aux libertés démocratiques ou pour abroger certaines règles fondamentales de l'ordre constitutionnel du pays, d'autres logiques de *clôture du champ politique* visant à réserver les droits partisans – droit de participer à la compétition, de bénéficier de certains avantages...- aux seules associations répondant à certains critères, sont apparues. Dans ce cas, l'enregistrement devient le moyen par lequel des associations à statut spécial, ayant des droits et des devoirs spécifiques – les partis -, se voient reconnaître l'exercice exclusif de la représentation partisane (B). Enfin, il peut répondre à la préoccupation d'assurer la *loyauté et le caractère pacifique de la compétition politique* en régularisant l'usage des étiquettes partisans (C).

A. Enregistrement des partis et protection du régime démocratique

Alors que certains États – comme la France au début de la III^e République⁸ – se sont démocratisés en supprimant leurs législations soumettant la création de partis politiques à un régime d'*autorisation préalable* et ont véritablement consacré la liberté d'association en plaçant son exercice sous un *régime répressif*, d'autres ont eu, dans leur *trajectoire de démocratisation*⁹, à empêcher que les partis non démocratiques antérieurement au pouvoir puissent se maintenir ou se reconstituer après dissolution. L'enregistrement des partis a alors une fonction analogue à celle des *lois de lustration* votées pour effacer les séquelles du totalitarisme en écartant des fonctions publiques politiquement stratégiques les individus les plus gravement compromis avec l'ancien régime ou en leur retirant l'exercice de certains droits politiques qu'ils pourraient utiliser pour tenter de le rétablir¹⁰. Prévu par la constitution ou par la loi, le refus

⁷ Sur les formes que peuvent revêtir les restrictions : M. Dreyfus-Schmidt, *Rapport sur les Restrictions concernant les partis politiques dans les États membres du Conseil de l'Europe*, Doc. 9526 du 17 juillet 2002 de la Commission des questions politiques du Conseil de l'Europe.

⁸ Pour une étude : Y. Poirmeur et D. Rosenberg, *Droit des partis politiques. Histoire politique et régime juridique d'une liberté*, Ellipses, 2008 (à paraître).

⁹ A. Smolar, « Les aventures de la décommunisation », *Critique internationale*, n° 5, 1999.

¹⁰ Assemblée du Conseil de l'Europe, *Résolution 1096 (1996) relative aux mesures de démantèlement de l'héritage des anciens régimes totalitaires communistes*. Les mesures de lustration « consistent à écarter de l'exercice du pouvoir les personnes dont on ne peut être certain qu'elles exerceront leurs fonctions conformément aux principes démocratiques, car elles n'ont montré aucun engagement ou attachement envers ces principes par le passé et n'ont aucun intérêt ou aucune raison de se rallier maintenant à ces principes » (§11). L'assemblée souligne que « ces mesures ne sont compatibles avec un État de droit démocratique que si plusieurs critères sont respectés. Premièrement, la culpabilité - qui est individuelle et non collective - doit être prouvée pour chaque personne, ce qui montre bien la nécessité d'une application individuelle, et non collective, des lois de « lustration ». Deuxièmement, il faut garantir le droit de défense, la présomption d'innocence jusqu'à preuve de la culpabilité et la possibilité d'un recours judiciaire régulier contre toute décision. La vengeance ne peut jamais constituer l'objectif de ces mesures, pas plus que l'on ne saurait permettre le détournement politique ou social du processus de lustration qui en résulte. Le but de la « lustration » n'est pas de punir les personnes présumées coupables - c'est le travail des procureurs, sur la base du droit pénal - mais de protéger la démocratie émergente » (§ 12).

d'enregistrement¹¹ – ou de réenregistrement - de l'association partisane motivé par l'atteinte qu'elle porterait à l'ordre constitutionnel a, sinon nécessairement pour effet d'empêcher le parti d'exister comme association ordinaire¹², du moins toujours pour conséquence radicale de lui interdire d'exercer les droits partisans. La jurisprudence de la Cour de Strasbourg offre un exemple significatif de ce genre de refus d'enregistrement : dans l'affaire *Partidul comunistilor (NEPECERISTI) et Ungureanu c. Roumanie*¹³ les juridictions nationales avaient rejeté en 1996 la demande d'enregistrement du PCN comme parti politique en estimant que ses statuts et son programme révélaient qu'il visait à établir une société humaine et démocratique conforme à la doctrine communiste, ce qui revenait à condamner comme inhumain et non démocratique l'ordre juridique et constitutionnel institué après la chute du régime communiste¹⁴. Il est fréquent que la mise en place d'un système d'enregistrement, même lorsqu'il n'a pas pour finalité première l'instauration d'un *régime préventif*, soit l'occasion d'y incorporer des dispositions imposant aux partis le respect des principes fondamentaux – une obligation de *loyauté constitutionnelle*¹⁵ - pouvant seulement jusqu'alors motiver leur dissolution. Ceci aboutit à placer le *parti en création* – c'est-à-dire ayant seulement adopté ses statuts et déposé sa demande d'enregistrement -, sous un véritable *régime d'autorisation* pour disposer des droits partisans.

¹¹ CEDH, 3 février 2005, *Partidul comunistilor (NEPECERISTI) et Ungureanu c. Roumanie*.

¹² Le simple examen des affaires portées devant la CEDH révèle bien la complexité des législations sur la liberté d'association et sur l'enregistrement des partis : en l'absence par exemple d'un mécanisme d'enregistrement de l'association ordinaire, le refus d'enregistrement en tant que parti laissera subsister la formation comme association. S'agissant des associations ordinaires, il est aussi possible que pendant le laps de temps entre la décision prise par leurs membres de les créer et le moment où leur enregistrement est refusé, elles puissent commencer à fonctionner, ce qui fait que leur création n'est pas, à proprement parler, soumise à une véritable autorisation préalable. Il faut cependant reconnaître que la distinction est ténue, car si la décision sur l'enregistrement doit intervenir dans des délais très brefs, l'association n'aura pratiquement pas le temps de commencer à fonctionner avant sa demande d'inscription, ce que montre l'arrêt *Bozgan*, cité, § 24.

¹³ 3 février 2005. Cette organisation n'avait eu aucune activité avant sa demande d'enregistrement.

¹⁴ A l'époque des faits, les dispositions régissant l'enregistrement, abrogées depuis par la loi n° 27 du 26 avril 1996 sur les partis politiques, figuraient dans le Décret-loi n° 8/1989 relatif à l'enregistrement et au fonctionnement des partis politiques 31 décembre 1989 : Article 1^{er} « En Roumanie, on peut librement fonder des partis politiques, à l'exception de partis fascistes ou qui propagent des conceptions contraires à l'ordre constitutionnel et juridique. Aucune autre exception, qu'elle soit basée sur la race, la religion, la nationalité, le degré de culture, le sexe ou les conceptions politiques, ne peut empêcher la formation et le fonctionnement des partis politiques (...) » ; Article 2 : « (...) 3) Les buts des partis politiques et des organisations d'intérêt général doivent se baser sur le respect de la souveraineté, de l'indépendance, de l'intégrité nationale et de la démocratie, afin d'assurer l'exercice des libertés et des droits des citoyens et l'affirmation de la dignité de la nation roumaine. 4) Les moyens utilisés pour mettre en œuvre les buts des partis politiques et des organisations d'intérêt général doivent être conformes à l'ordre constitutionnel et juridique de la Roumanie. » Article 5 : « L'enregistrement des partis politiques se fait au tribunal départemental de Bucarest qui, dans un délai de cinq jours, décide de la légalité de leur formation. Le jugement du tribunal départemental de Bucarest est susceptible de recours devant la Cour suprême de Justice (...) ». L'article 37 § 2 de la Constitution dispose : « (...) 2) Les partis et les organisations qui, par leurs objectifs ou leurs activités, militent contre le pluralisme politique, les principes de l'État de droit ou la souveraineté, l'intégrité ou l'indépendance de la Roumanie sont inconstitutionnels (...) ». Enfin, la loi n° 51/1991 relative à la sécurité nationale dispose que « Constituent une menace pour la sécurité nationale de la Roumanie : (...) h) le fait de susciter, d'organiser, de commettre ou de soutenir, par quelque moyen que ce soit, des actions totalitaires ou extrémistes, d'inspiration communiste, fasciste (...) raciste, antisémite, révisionniste ou séparatiste, qui peuvent mettre en péril d'une manière quelconque l'unité et l'intégrité territoriale de la Roumanie, ainsi que le fait d'inciter à des agissements qui peuvent mettre en péril l'État de droit » (art. 3).

¹⁵ Le règlement relatif au statut et au financement des partis politiques au niveau européen (Règlement 2004/2003 du 4 novembre 2003, JO L. 297, 15 novembre 2003, I.) illustre parfaitement cette démarche. Il prévoit, entre autres critères, pour pouvoir accéder au statut de « parti politique au niveau européen » une *obligation de loyauté constitutionnelle* : il doit respecter « notamment dans son programme et dans son action », « les principes de la liberté, de la démocratie, du respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales, ainsi que de l'État de droit » sur lesquels l'Union est fondée. L'adoption de ce critère a été discuté, car même s'il s'agit de respecter les principes fondamentaux de l'Union, certains se sont émus des risques de dérives de son interprétation : entendu largement, il pourrait conduire à refuser ou à retirer le statut de parti européen à des organisations qui, sans être liberticides, seraient seulement hostiles à la direction prise par la construction politique de l'Union. De nature fondamentalement politique, ce critère pourrait en effet déborder le cadre légitime du seul respect des droits de l'homme. Sur ce débat : Y. Poirmeur, D. Rosenberg, *Droit européen des partis politiques*, Ellipses, 2007, p. 134 et s ; G. Prunier, « Le statut des partis politiques en Europe », *RDP*, n°3, 2004, p. 682 et s ; P. Longuet, « Des partis politiques européens : une fausse solution à un vrai problème ? », in C. Boutin et F. Rouvillois, (dir.), *Partis politiques et démocratie*, François-Xavier de Guibert, 2005, p. 155-161.

Différentes conditions moins justifiées par la volonté de protéger les principes fondamentaux de la démocratie que par le souci d'établir un *type particulier de régime démocratique* peuvent aussi limiter considérablement le pluralisme partisan. Plusieurs États interdisent ainsi, au nom de l'unité de l'État la création de partis ayant un caractère ou une dimension régionale¹⁶ ou représentant des minorités ethniques, religieuses ou culturelles dont ils craignent les revendications séparatistes ou les effets destructeurs des affrontements électoraux¹⁷. D'autres, en revanche, reconnaissent les minorités nationales et admettent leur participation à la vie politique et aux élections. Mais ils réservent alors l'exercice des droits partisans rattachés aux seules minorités reconnues – ce qui peut évidemment donner lieu à contestation de celles qui ne le sont pas¹⁸ - et des avantages électoraux spécifiques prévus en leur faveur à des associations spéciales¹⁹ – les *organisations de minorités* – dont l'enregistrement est soumis à des conditions plus ou moins difficiles à réunir.

B. Enregistrement des partis, restriction du pluralisme et clôture du champ politique

Si l'enregistrement peut reposer sur la réalisation de *simples formalités* procédurales destinées à assurer l'entrée du parti dans le système juridique – publicité de sa constitution, avoir des statuts et les transmettre aux autorités, indication de l'adresse de son siège, notification aux autorités de l'identité de ses responsables et de leurs coordonnées, désignation d'un mandataire financier, adoption d'une dénomination respectueuse du droit des noms et des marques...-, des obligations beaucoup plus substantielles et restrictives peuvent le conditionner. Sans entrer dans un inventaire exhaustif des exigences à satisfaire²⁰, il est remarquable que la plupart d'entre elles visent à s'assurer de *l'authenticité* et du *sérieux* du parti. Les critères d'authenticité – tel que l'engagement de participer ou de présenter des candidats aux prochaines élections générales²¹ - servent à contrôler le caractère *véritablement politique* du groupement. Il s'agit souvent d'éviter par ce moyen que des associations ayant un objet étranger à la politique puisse profiter d'avantages exclusivement accordés aux partis – financement publics, temps de parole dans les médias - pour les utiliser à d'autres fins²².

Les critères de sérieux visent quant à eux à écarter les petites entreprises politiques qui n'auraient pas d'existence significative sur la scène politique nationale²³ : pour être

¹⁶Le Portugal étant un État unitaire prohibe les partis qui par leur appellation ou leur programme seraient opposés à l'unité de l'État, ce qui n'exclut donc pas la formation de partis régionaux ne contestant pas cette unité. Sur ces règles complexes : R. Garnier, *Un modèle européen de démocratie : le cas portugais*, LGDJ, 2005, p.209.

¹⁷ Cas de la Russie qui prohibe les partis à affiliation ethnique ou religieuse au nom du principe d'égalité et de non discrimination et du choc des identités qu'ils pourraient provoquer : CEDH, 7 décembre 2006, *Artymonov c. Russie*.

¹⁸Sur le refus d'enregistrement d'une association dénommée « Union des personnes de nationalité silésienne », au motif que par sa dénomination et la description qu'elle donnait d'elle-même, elle aurait pu prétendre au statut spécial des minorités et contourner ainsi la loi polonaise de 1993 leur accordant des avantages électoraux : CEDH, 17 février 2004, *Gorzelik et autres c. Pologne*, § 106.

¹⁹ Cas de la Roumanie : Loi relative au statut des minorités nationale de 2005, art. 48 ; Cas de la Hongrie : Loi sur les droits des minorités nationales et ethniques de 1993.

²⁰ Pour une synthèse : Commission de Venise, *Rapport sur l'interdiction des partis politiques et les mesures analogues*, 12-13 juin 1998.

²¹ Au Canada l'ancienne législation sur les partis prévoyait qu'ils devaient présenter au moins 50 candidats aux élections générales. A la suite d'une décision de la Cour suprême du Canada (27 juin 2003, *Figueora c. Canada*, 2003 C. S. C. 37) de nouveaux critères ont été adoptés : le parti doit soutenir au moins un candidat à une élection, obtenir des déclarations de soutien signées par deux cent cinquante membres, et avoir quatre dirigeants. Le chef du parti doit certifier qu'il répond et continue, après son enregistrement, à répondre à la définition du parti politique. Le Commissaire aux élections fédérales peut demander en justice la radiation d'un parti qui ne respecte pas ces obligations.

²²La législation française étant très permissive en la matière, des sectes ont pu se doter d'une association de financement et on pu profiter des campagnes électorales pour faire leur propagande : N. Tolini, *Le financement des partis politiques*, Dalloz, 2007, p. 416 et s.

²³ Décision de la Commission, 18 mai 1976, *Association X., Y. et Z. c. RFA*. Il ne faut pas que les conditions, examinées dans cette affaire sous l'angle de l'article 3 du Protocole n°1, soient arbitraires ou portent atteinte à la libre expression du peuple. Si le refus de reconnaître un parti peut être considéré comme une limite au droit de se porter candidat la Commission a estimé que « les conditions exigées des partis pour participer aux élections ont pour but de donner au

enregistrée en tant que parti, l'association doit attester qu'elle comporte un nombre minimum de fondateurs²⁴ et/ou d'adhérents²⁵, qu'elle est implantée dans plusieurs régions, qu'elle a recueilli les signatures d'un nombre suffisant d'électeurs dans l'ensemble du pays ou dans une certaine proportion de ses circonscriptions électorales²⁶, ou encore qu'elle dispose bien d'un programme. D'autres critères organisationnels – avoir un fonctionnement démocratique, prévoir la réunion d'une assemblée générale périodique, comporter un certain nombre de dirigeants... – complètent l'arsenal de normalisation des partis. Même si toutes ces exigences n'ont pas la même portée, elles peuvent – séparément ou par leur addition – réduire considérablement le pluralisme non seulement en évinçant préventivement des partis susceptibles de se révéler liberticides et dangereux pour la démocratie, ce qui, dès lors que cette dangerosité peut être effectivement démontrée dès la création du parti, a une véritable légitimité rapportée à l'histoire des partis totalitaires que rien n'avait entravé dans leur accession au pouvoir²⁷, mais encore en écartant des formations auxquelles est seulement reproché la faiblesse de leurs effectifs, leur mode d'organisation, leur aire de recrutement trop restreint ou l'écho limité rencontré par les opinions qu'elles expriment. Ces règles d'enregistrement, en élevant le coût d'entrer de forces politiques anciennes ou nouvelles sur les marchés électoraux, servent alors à consacrer le contrôle des partis déjà constitués sur le champ politique et même parfois à interdire à des associations ordinaires de défendre simplement des idées politiques sans être enregistrées comme parti, alors qu'elles souhaitent seulement participer au débat public et non aux élections²⁸. Réductrices de pluralisme, elles fixent les

processus politique un caractère public et d'éviter que les électeurs ne soient mis dans l'embarras par des groupes qui ne peuvent pas assumer de responsabilités politiques parce qu'ils ne proposent pas des candidats conformément à la législation électorale. L'exigence des 500 signatures à Hambourg et des 100 signatures en Basse-Saxe (...) est une condition que peuvent aisément remplir les partis qui ont une chance réelle d'avoir ne fût-ce que le moindre succès aux élections ». En Russie 100 000 signatures sont requises pour enregistrer un bloc.

²⁴ 200, 400, 500... Voir Commission de Venise, *Rapport sur l'interdiction des partis politiques*, cité.

²⁵ Au Portugal, il n'y a pas de condition d'effectif pour constituer un parti. En revanche l'enregistrement par le Tribunal Suprême de justice requiert la présentation de cinq mille signatures de citoyens âgés d'au moins dix huit ans. Sur la législation portugaise : R. Garnier, *op. cité*, p. 207 et s.

²⁶ Des procédures de réenregistrement périodiques permettent de vérifier que la formation continue bien à respecter ces conditions, et notamment qu'elle n'est pas inactive.

²⁷ O. Beaud, *Les derniers jours de Weimar. Carl Schmitt face à l'avènement du nazisme*, Descartes et Cie, 1997, p. 16 et s.

²⁸ Ce cas qui aurait pu relever de l'hypothèse d'école s'est présentée en Bulgarie, où l'enregistrement d'une association ordinaire faisant campagne en faveur de la monarchie lui avait été refusé, entre autres raisons, au motif qu'elle aurait dû se faire enregistrer comme parti politique. La Cour a jugé que des associations ordinaires peuvent parfaitement défendre des idées politiques et faire campagne publique – réunions, rassemblements, manifestations – en faveur d'un changement de la forme de gouvernement sans avoir pour autant à se faire enregistrer en tant que parti politique. Seuls les partis définis comme des associations qui ont pour but de participer aux élections et d'accéder au pouvoir, peuvent être obligés d'être enregistrés comme tels notamment pour assurer le respect des règles de financement ou leur permettre de bénéficier d'une aide publique. Dès lors qu'une association ne participe pas aux élections nationales, locales ou européennes, les autorités ne sauraient prendre prétexte qu'elle fait campagne pour un changement des institutions politiques et participe ainsi à la formation de la conscience politique des citoyens, pour refuser son enregistrement en tant qu'association ordinaire, et cela d'autant plus que les conditions exigeantes requises pour être enregistré comme parti ne peuvent pas nécessairement être remplies par les simples citoyens qui entendent s'associer. CEDH, 21 juin 2007, *Zhechev v. Bulgaria*: "If associations in Bulgaria could, when registered as such, participate in elections and accede to power, as was the case in *Gozelik and Others* (...), it might be necessary to require some of them to register as political parties, so as to make them subject to, for instance, stricter rules concerning party financing, public control and transparency (see paragraph above). However, under Bulgarian law, as it stood at the material time and as it stands at present, associations may not participate in national, local or European elections (...). There is therefore no "pressing social need" to require every association deemed by the courts to pursue "political" goals to register as a political party, especially in view of the fact that, as noted above, the exact meaning of that term under Bulgarian law appears to be quite vague. That would mean forcing the association to take a legal shape which its founders did not seek. It would also mean subjecting it to a number of additional requirements and restrictions, such as for instance the rule that a political party cannot be formed by less than fifty enfranchised citizens (...), which may in some cases prove an insurmountable obstacle for its founders. Moreover, such an approach runs counter to freedom of association, because, in case it is adopted, the liberty of action which will remain available to the founders of an association may become either non-existent or so reduced as to be of no practical value (...) (§ 56). "The Court therefore considers that alleged "political" character of the association's aims was also not a sufficient ground to refuse its registration." (§ 57).

conditions d'exercice de la politique légitime et en accordent le monopole aux seules entreprises politiques qui s'y conforment. Reposant sur la censure de certaines idées et/ou sur l'exclusion d'associations politiques présentant certains traits organisationnels, la *géométrie* de cette *double clôture* du champ politique établie par un État est un paramètre fondamental de la caractérisation d'un régime comme démocratique.

C. Enregistrement des partis et loyauté de la compétition démocratique

Délimitant le cercle des partis autorisés à participer à la compétition politique, les critères posés à leur enregistrement peuvent seulement avoir pour finalité d'en *assurer la loyauté*. Plusieurs hypothèses peuvent être relevées. Il peut s'agir d'une part de vérifier qu'ils n'utilisent pas des dénominations ou des emblèmes appartenant à la communauté nationale elle-même, ou à d'autres sortes d'associations – les Églises, les associations culturelles, les organisations de minorités... -, ce qui pourrait non seulement constituer un avantage compétitif en raison du capital de sympathies qui s'attache à ces *signes émouvants*²⁹, mais encore déposséder les acteurs qui en ont légalement l'usage³⁰. Il peut s'agir, d'autre part, d'éviter l'appropriation par de nouveaux entrants du nom, des sigles et emblèmes de leurs futurs concurrents. Là encore, les étiquettes partisans – connues par les adhérents et par les électeurs – constituent des sortes de *totems modernes* dans lesquels les adhérents des partis se reconnaissent et autour desquels des électeurs se rassemblent³¹. Éléments essentiels du *capital partisan*³², ces ressources symboliques ne peuvent être laissées sans protection face au parasitisme de compétiteurs qui se les approprient sans vergogne en espérant récupérer les électeurs qui s'y reconnaissent. C'est ainsi que, parmi les critères d'enregistrement figure souvent le fait de ne pas choisir de dénomination ou d'emblèmes pouvant être confondus avec les noms et symboles d'autres formations partisans.

N'ayant pas les mêmes finalités et ne visant pas à défendre les mêmes intérêts, l'atteinte portée par chaque règle d'enregistrement à la liberté partisane n'a pas le même degré de gravité ni la même légitimité. De la simple formalité procédurale à la prohibition de choix idéologiques et doctrinaux ou de moyens pour accéder au pouvoir, en passant par le calibrage et le formatage organisationnel des partis se dégrade une riche palette de restrictions dont la nécessité n'apparaît pas toujours clairement dans une société démocratique dont les membres doivent jouir de la liberté la plus large pour qu'elle ait ce caractère, ce que garantit la Convention européenne des droits de l'homme en fixant limitativement les restrictions qui peuvent lui être apportées et sur lesquelles la Cour de Strasbourg exerce un contrôle rigoureux.

II. La conventionnalité des mesures d'enregistrement

Pendant toute la période de la guerre froide, les organes du Conseil de l'Europe se sont montrés très circonspects sur le droit d'association partisane, laissant aux États démocratiques la plus large liberté pour adopter les mesures qu'ils jugeaient nécessaires pour se défendre contre les partis qu'ils jugeaient menaçant. Avec l'effondrement des régimes communistes et la démocratisation des pays de l'est, qui réduisaient considérablement la menace totalitaire en Europe, la Cour européenne des droits de l'homme, sur fond de fin de l'histoire et de triomphe de la démocratie, a fait évoluer sensiblement sa jurisprudence. Récusant la thèse selon laquelle le libellé même de l'article 11 mentionnant les syndicats mais pas les partis politiques ils ne bénéficiaient pas

²⁹ E. Durkheim, *Les formes élémentaires de la vie religieuse*, PUF, 1979, p. 329 et s.

³⁰ Constitution portugaise de 1976, article 51 : « (...) ; 3) Les partis politiques ne peuvent sans préjudice de la philosophie ou de l'idéologie qui inspire leur programme, user d'une appellation qui contienne des expressions évoquant directement des religions ou Églises, ou des emblèmes susceptibles d'être confondus avec des symboles nationaux ou religieux ».

³¹ Y. Poirmeur, « Emblème, repère, enjeu : le social au parti socialiste », in D. Gaxie, (dir.), *Le « social » transfiguré. Sur la représentation politique des préoccupations sociales*, PUF, 1990, p. 56 et s.

³² M. Offerlé, *Les partis politiques*, PUF, 2002, p. 20.

des garanties qu'il accorde, elle affirme sans ambiguïté dans l'arrêt de principe *Parti communiste unifié de Turquie et autres c. Turquie*³³ qu'ils appartiennent bien à son champ d'application non seulement parce que rien dans ce texte ne les en exclut, mais encore et surtout parce qu'ils « représentent une forme d'association essentielle au bon fonctionnement de la démocratie car ils ont, de par leur rôle, la capacité d'exercer une influence sur l'ensemble du régime du pays ». Ainsi la démocratie étant « sans nul doute un élément fondamental de « l'ordre public européen » », comme cela ressort du préambule de la Convention qui déclare que « la sauvegarde et le développement des droits de l'homme et des libertés fondamentales reposent sur un régime politique véritablement démocratique d'une part, et sur une conception commune et un commun respect des droits de l'homme d'autre part »³⁴, « il ne saurait faire aucun doute qu'ils relèvent de l'article 11 »³⁵. Elle précise aussi que protection de cette liberté si elle concerne naturellement le droit de fonder un parti politique³⁶ – ce que le refus d'enregistrement ou la dissolution immédiate mettent en cause - s'étend à « toute la durée de vie des associations » et comporte pour le parti le « droit de mener librement ses activités politiques », sans quoi « le droit consacré par l'article 11 se révélerait éminemment théorique et illusoire »³⁷.

Mais la liberté d'association partisane n'est pas pour autant absolue et garantie inconditionnellement : les États doivent pouvoir se protéger ainsi que - du fait des obligations positives qui leur incombent³⁸ - les personnes qu'ils ont sous leur juridiction de toute association qui « par ses activités »³⁹ « ou les intentions qu'elle déclare expressément ou implicitement dans son programme, met en danger les institutions de l'État ou les droits et libertés d'autrui »⁴⁰. Et est donc « inhérente au système de la Convention une certaine forme de conciliation entre les impératifs de la défense de la société démocratique et ceux de la sauvegarde des droits individuels »⁴¹. Ainsi, si « les États disposent d'un droit de regard sur la conformité du but et des activités d'une association avec les règles fixées par la législation », ils « doivent en user d'une manière conciliable avec leurs obligations au titre de la Convention et sous réserve du contrôle de la Cour »⁴². L'article 11. 2 prévoit ainsi que « l'exercice de ces droits [de réunion pacifique et d'association] ne peut faire l'objet d'autres restrictions que celles qui, prévues par la loi, constituent des mesures nécessaires, dans une société démocratique, à la sécurité nationale, à la sûreté publique, à la défense de l'ordre et à la prévention du crime, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui. Le présent article n'interdit pas que des restrictions légitimes soient imposées à l'exercice de ces droits par les membres des forces armées, de la police ou de l'administration de l'État ». Afin d'empêcher l'abus des droits et libertés conventionnels en vue de les détruire, l'article 17 ajoute qu'« aucune des dispositions de la présente Convention ne peut être interprétée comme impliquant pour un État, un groupement ou un individu, un droit quelconque à se livrer à une activité ou accomplir un acte visant à la destruction des droits ou libertés reconnus dans la présente Convention, à des limitations plus amples de

³³ CEDH, 30 janvier 1998, *Parti communiste unifié de Turquie et autres c. Turquie*, § 24.

³⁴ *Parti communiste unifié de Turquie*, cité, § 45.

³⁵ *Parti communiste unifié de Turquie*, cité, § 25.

³⁶ Dans les arrêts du 10 juillet 1998, *Sidiropoulos et autres c. Grèce*, (10 juillet 1998) § 40 et *Gorzelik*, cité, § 88, la Cour est amenée à préciser que « le droit qu'énonce l'article 11 inclut celui de fonder une association » et que « la possibilité pour les citoyens de former une personne morale afin d'agir collectivement dans un domaine d'intérêt commun constitue un des aspects les plus importants du droit à la liberté d'association sans quoi ce droit se trouverait dépourvu de toute signification ».

³⁷ *Parti communiste unifié de Turquie*, cité, § 33.

³⁸ L'article 1 de la Convention impose aux États de reconnaître les droits et libertés des personnes relevant de leur juridiction : CEDH, 13 février 2003, *Refah Partisi (Parti de la Prospérité) et autres c. Turquie*, § 96-103.

³⁹ *Parti communiste unifié de Turquie*, cité, § 32.

⁴⁰ *Gorzelik*, cité, § 94.

⁴¹ *Parti communiste unifié de Turquie*, cité, § 32.

⁴² CEDH, 27 mars 2008, *Tourkiki Enosi Xanthis et autres c. Grèce*, § 44.

ces droits et libertés que celles prévues à ladite Convention ». Outre le fait que la procédure d'enregistrement, dans la mesure où son enjeu « est la capacité même de l'association à devenir titulaire de droits et obligations de caractère civil »⁴³ doit satisfaire aux exigences du droit à un procès équitable⁴⁴, les restrictions apportées au droit d'association partisane – qui peuvent consister dans des refus d'enregistrement de portée variable⁴⁵ – sont soumises à un contrôle particulièrement rigoureux (A) au crible duquel seules des conditions raisonnables destinées à préserver l'autonomie constitutionnelle des États sans le vider de sa substance ont été admises (B).

A. Les règles du contrôle rigoureux des ingérences dans la création des partis

Les modalités du contrôle des ingérences dans la liberté partisane ont été décrites dans leurs grandes lignes par l'arrêt de principe *Parti communiste unifié de Turquie*. Pour la Cour européenne des droits de l'homme, « la possibilité pour les citoyens de former une personne morale afin d'agir collectivement dans un domaine d'intérêt commun constitue l'un des aspects les plus importants du droit à la liberté d'association, sans quoi ce droit se trouverait dépourvu de toute signification »⁴⁶. Les partis jouant un « rôle essentiel pour le maintien du pluralisme et de la démocratie », et les associations créées à d'autres fins – protection du patrimoine culturel ou spirituel, poursuite de différents buts sociaux ou économiques, recherche d'une identité ethnique ou affirmation d'une conscience minoritaire – étant « également importantes pour le bon fonctionnement de la démocratie »⁴⁷, « la manière dont la législation nationale consacre cette liberté et l'application de celle-ci par les autorités dans la pratique sont donc révélatrices de l'état de la démocratie dans le pays dont il s'agit »⁴⁸. S'agissant des partis, la façon dont les autorités d'un État concilient « les impératifs de la défense de la société démocratique et ceux de la sauvegarde des droits individuels », n'est pas seulement soumise aux règles des articles 11 et 17. En effet, « eu égard à leur rôle essentiel pour le maintien du pluralisme et le bon fonctionnement de la démocratie » la Cour estime que « malgré son rôle autonome et la spécificité de sa sphère d'application, l'article 11 doit s'envisager aussi à la lumière de l'article 10 », et cela pour deux raisons : « la protection des opinions et de la liberté de les exprimer constitue l'un des objectifs de la liberté de réunion et d'association consacrée par l'article 11 » et la mise en œuvre du principe de pluralisme serait impossible si une association n'est pas en mesure d'exprimer librement ses idées et ses opinions⁴⁹.

Ainsi « en tant que leurs activités participent d'un exercice collectif de la liberté d'expression », les partis peuvent aussi prétendre à la protection de l'article 10⁵⁰ aux termes duquel : « 1. Toute personne a droit à la liberté d'expression. Ce droit comprend la liberté d'opinion et la liberté de recevoir ou de communiquer des informations ou des idées sans qu'il puisse y avoir ingérence d'autorités publiques et sans considération de frontière. (...). 2. L'exercice de ces libertés comportant des devoirs et des responsabilités peut être soumis à certaines formalités, conditions, restrictions ou sanctions, prévues par la loi, qui constituent des mesures nécessaires, dans une société démocratique, à la sécurité

⁴³ CEDH, 5 octobre 2000, *Apeh Űldözötteinek Szövetsége et autres c. Hongrie*, § 36. § 44 ; CEDH, 11 octobre 2007, *Bekir-Ousta et autres c. Grèce*.

⁴⁴ Article 6 § 1 de la Convention, notamment l'égalité des armes.

⁴⁵ Commission de Venise, *Lignes directrices sur l'interdiction de la dissolution des partis politiques et mesures analogues*, 10 décembre 1999, Ligne n°1 : « Les États reconnaissent que chacun a le droit de s'associer librement à un parti politique. Ce droit comprend la liberté d'avoir des opinions politiques et de recevoir et transmettre de l'information sans interférence de la part des autorités publiques et sans se soucier des frontières. L'exigence d'enregistrer les partis politiques ne sera pas, en tant que telle, considérée comme violant ce droit. »

⁴⁶ *Tourkiki Enosi Xanthis*, cité, § 43.

⁴⁷ *Gorzelik*, cité, § 92 ; *Bozgan*, cité, § 19 ; *Tourkiki Enosi Xanthis*, cité, § 43

⁴⁸ *Tourkiki Enosi Xanthis*, cité, § 44 ; *Parti communiste unifié de Turquie*, cité, § 31.

⁴⁹ *Gorzelik*, cité, § 91.

⁵⁰ *Parti communiste unifié de Turquie*, cité, § 42.

nationale, à l'intégrité territoriale ou à la sûreté publique, à la défense de l'ordre et à la prévention du crime, à la protection de la santé ou de la morale, à la protection de la réputation ou des droits d'autrui, pour empêcher la divulgation d'informations confidentielles ou pour garantir l'autorité et l'impartialité du pouvoir judiciaire ».

Afin d'effectuer le contrôle le plus approfondi possible sur une ingérence dans la liberté d'association partisane jugée fondamentale pour la démocratie et le pluralisme, la Cour commence logiquement par l'analyser sous l'angle de l'article 11. 2 et si besoin est 10. 2 qui permettent un examen très fin et très complet des différents paramètres de la mesure contestée – vérifier que l'ingérence est bien prévue par la loi⁵¹, qu'elle répond à une des finalités qu'ils évoquent et qu'elle est nécessaire dans une société démocratique, donc proportionnée à la finalité invoquée - avant de se prononcer sur la déchéance de l'article 17 dont les conditions de mise en œuvre sont très frustrées : ce n'est donc qu'à l'issue de cet examen qui lui permet d'apprécier exactement toutes les circonstances de la cause, qu'elle « pourra décider (...) s'il y a lieu d'appliquer l'article 17 de la Convention »⁵². Elle considère par ailleurs que « les articles 8, 9, 10 et 11 de la Convention requièrent d'apprécier les ingérences dans l'exercice des droits qu'ils consacrent à l'aune de ce qui est « nécessaire dans une société démocratique ». La seule forme de nécessité capable de justifier une ingérence dans l'un de ces droits est donc celle qui peut se réclamer de la « société démocratique »⁵³. C'est donc au regard des *principes caractéristiques d'une société véritablement démocratique* tels qu'ils ressortent du préambule de la Convention - sauvegarde et développement des droits de l'homme et des libertés fondamentales ; respect de la liberté et prééminence du droit – de certaines de ses dispositions - liberté d'expression⁵⁴ - ou de ses protocoles – article 3 du Protocole n°1 sur le droit à des élections libres⁵⁵ - que le contrôle est effectué. Parmi ces principes caractéristiques, le pluralisme, la tolérance et l'esprit d'ouverture⁵⁶ ont « une importance particulière »⁵⁷ : bien « qu'il faille parfois subordonner les intérêts de l'individu à ceux d'un groupe, la démocratie ne se ramène pas à la suprématie constante de l'opinion d'une majorité mais commande un équilibre qui assure aux minorités un juste traitement et qui évite tout abus d'une position dominante »⁵⁸. Toujours en raison de leur rôle essentiel dans une société démocratique, « les exceptions visées à l'article 11 appellent, à l'égard de partis politiques, une interprétation stricte, seules des raisons convaincantes et impératives pouvant justifier des restrictions à leur liberté d'association. Pour juger en pareil cas de l'existence d'une nécessité au sens de l'article 11. 2, les États contractants ne disposent que d'une marge d'appréciation réduite, laquelle se double d'un contrôle européen rigoureux portant à la fois sur la loi et sur les décisions qui l'appliquent, y compris celles d'une juridiction indépendante »⁵⁹. Il ne se borne pas à rechercher si « l'État défendeur a usé de ce pouvoir de bonne foi, avec soin et de façon raisonnable ».

⁵¹ Si le refus d'enregistrement ou de réenregistrement est fondé sur des conditions non prévues par la loi, il y a naturellement violation de l'article 11 : CEDH, 5 octobre 2004, *Parti présidentiel de Mordovie c. Russie*, § 29-33.

⁵² *Parti communiste unifié de Turquie*, cité, § 32.

⁵³ *Parti communiste unifié de Turquie*, cité, § 45.

⁵⁴ Elle est considérée par la Cour comme « l'un des fondements essentiels d'une société démocratique, l'une des conditions primordiales de son progrès et de l'épanouissement de chacun » ; *Parti communiste unifié de Turquie*, cité, § 45.

⁵⁵ « Les Hautes Parties Contractantes s'engagent à organiser, à des intervalles raisonnables, des élections libres au scrutin secret, dans des conditions qui assurent la libre expression du peuple sur le choix du corps législatif ». Voir : CEDH, 21 mars 1987, *Mathieu-Mohin et Clerfayt c. Belgique*. La Cour légitime aussi les partis en se référant à l'article 3 du Protocole n°1 dans l'arrêt *Parti communiste unifié de Turquie*, cité, : « Pareille expression ne saurait se concevoir sans le concours d'une pluralité de partis politiques représentant les courants d'opinion qui traversent la population d'un pays. En répercutant ceux-ci, non seulement dans les institutions politiques mais aussi, grâce aux médias, à tous les niveaux de la vie en société, ils apportent une contribution irremplaçable au débat politique, lequel se trouve au cœur même de la notion de société démocratique ».

⁵⁶ Également la cohésion sociale : CEDH, 20 octobre 2005, *Ouranio Toxo et autres c. Grèce*, § 42.

⁵⁷ *Gorzelik*, cité, § 90.

⁵⁸ CEDH, 13 août 1981, *Young, James et Webster c. Royaume-Uni*, § 63.

⁵⁹ *Parti communiste unifié de Turquie*, cité, § 46.

La Cour doit « considérer l'ingérence litigieuse à la lumière de l'ensemble de l'affaire pour déterminer si elle était « proportionnée au but légitime poursuivi » et si les motifs invoqués par les autorités nationales pour la justifier apparaissent « pertinents et suffisants ». Elle « doit se convaincre que les autorités nationales ont appliqué des règles conformes aux principes consacrés par l'article 11 et ce, de surcroît, en se fondant sur une appréciation acceptable des faits pertinents »⁶⁰.

Dans le contrôle des différents paramètres des ingérences imposées pour satisfaire un intérêt général, la Cour part de deux idées fondamentales. La première est que la liberté est la règle et la restriction une exception qui doit être motivée par des nécessités impérieuses. Pour elle, l'État doit user du pouvoir dont il dispose pour restreindre la liberté des partis « avec parcimonie, car les exceptions à la règle de la liberté d'association appellent une interprétation stricte, seules des raisons convaincantes et impératives pouvant justifier des restrictions à cette liberté. Toute ingérence doit répondre à un « besoin social impérieux » ; le vocable « nécessaire » n'a donc pas la souplesse de termes tels qu'« utile » ou « opportun » »⁶¹. Les autorités auxquelles sont reconnus divers moyens d'agir contre une association contraire à la loi doivent utiliser ceux qui sont les moins attentatoires à la liberté : à la radicalité du refus d'enregistrement ou de la dissolution immédiate⁶² dont les effets peuvent être analogues, elle préférera donc, chaque fois que la loi a doté les autorités de cette arme, la dissolution intervenant une fois que le parti a commencé à fonctionner, d'autant que cette dernière peut avoir un caractère préventif et intervenir aussitôt que sa dangerosité s'accroît et dès que le péril pour le régime démocratique et les droits et libertés apparaît imminent⁶³, comme l'arrêt *Refah Partisi (Parti de la Prospérité) et autres c. Turquie* (13 février 2003) en a conceptualisé la possibilité⁶⁴. La Cour étudie donc la panoplie des moyens juridiquement disponibles et s'assure que celui qui a été employé n'est pas disproportionné par rapport à l'objectif poursuivi⁶⁵.

La seconde idée fondamentale est que la liberté d'expression partisane est extrêmement étendue : « l'une des principales caractéristiques de la démocratie résid[ant] dans la possibilité qu'elle offre de résoudre par le dialogue et sans recours à la violence les problèmes que rencontre un pays, et cela même quand ils dérangent », une formation politique « ne peut se voir inquiétée pour le seul fait de vouloir débattre publiquement du sort d'une partie de la population d'un État et se mêler à la vie politique de celui-ci afin de trouver, dans le respect des règles démocratiques, des solutions qui puissent satisfaire tous les acteurs concernés »⁶⁶. Et « les idées politiques qui contestent l'ordre établi et dont la réalisation est défendue par des moyens pacifiques doivent se voir offrir une possibilité convenable de s'exprimer à travers l'exercice de la liberté d'association »⁶⁷. La Cour s'attache donc à étudier très précisément les programmes et discours qu'invoquent les

⁶⁰ *Parti communiste unifié de Turquie*, cité, § 47 ; CEDH, 13 février 2003, *Refah Partisi (Parti de la Prospérité) et autres c. Turquie*, § 100 ; *Gorzelik*, cité, § 96.

⁶¹ *Gorzelik*, cité, § 95.

⁶² Cette pratique a nourri un riche contentieux : Outre l'arrêt de principe *Parti communiste unifié de Turquie*, cité, on peut relever CEDH, 25 octobre 2005, *IPSD et autres c. Turquie*, CEDH, 31 mai 2005, *Emek Partisi et Senol c. Turquie*.

⁶³ Quant elle le peut la Cour tient compte de l'audience de l'association dont l'enregistrement a été rejeté pour souligner son absence de dangerosité : CEDH, 19 janvier 2006, *The United Macedonian Organisation Ilinden and others v. Bulgaria*, § 81. En l'espèce elle souligne son nombre très réduit de supporters et son influence négligeable qui ne viennent pas à l'appui de la thèse gouvernementale sur la menace que la défense des droits de la minorité macédonienne et de ses conceptions séparatistes par cette association constituerait pour l'intégrité territoriale de la Bulgarie ; CEDH, 21 juin 2007, *Zhechev v. Bulgaria* : Elle note que l'association n'a pas de réelles chances de parvenir à instaurer la monarchie et que son influence est négligeable (§50).

⁶⁴ Pour une étude : J.-Y. Dupeux, « La dissolution des partis liberticides dans la jurisprudence de la Cour européenne », in P. Lambert, (dir.), *Les partis liberticides et la Convention européenne des droits de l'homme*, Bruylant, 2005, p. 75 et s.

⁶⁵ *Sidiropoulos*, § 46 ; Si la dissolution peut intervenir par la suite, elle est préférée au refus d'enregistrement ; L'impossibilité d'intervenir par la suite peut donc jouer en faveur d'un refus d'enregistrement : *Gorzelik*, § 101.

⁶⁶ *Parti communiste unifié de Turquie*, cité, § 57.

⁶⁷ CEDH, 2 octobre 2001, *Stankov et Organisation macédonienne unie Ilinden c. Bulgarie*, § 97.

autorités pour motiver l'ingérence. L'emploi d'un simple mot ou d'une expression dans ses statuts ne suffit donc pas à établir sa dangerosité pour l'ordre public. Sa signification ne doit pas être dénaturée par les autorités : pour l'interpréter exactement, il faut le replacer dans le contexte⁶⁸ où il est employé. Toutefois la Cour admet la possibilité que « le programme politique d'un parti cache des objectifs et intentions différents de ceux qu'il affiche publiquement » et que « pour s'en assurer, il faut comparer le contenu dudit programme avec les actes et prises de position de son titulaire »⁶⁹. Mais bien entendu une telle comparaison⁷⁰ sera impossible ou irréal si le parti n'a pas pu commencer à fonctionner, soit que son enregistrement ait été refusé, soit qu'il ait été immédiatement dissous. En ce cas le juge ne pourra pas sérieusement tenir compte des intentions non avérées qui lui sont prêtées par les autorités pour soutenir qu'il poursuit des objectifs contraires à l'ordre public⁷¹ et la mesure aura toute chance d'être appréciée comme excessive⁷².

De manière générale, une association ne doit pas préconiser le recours à la violence pour parvenir à ses fins ni se livrer à des activités susceptibles « de porter atteinte à l'ordre public, à l'intégrité territoriale ou à compromettre les valeurs démocratiques »⁷³. L'incitation à user de la violence, au soulèvement, ou à toute autre forme de rejet des principes démocratiques, est « un élément essentiel à prendre en considération »⁷⁴, tout comme le développement d'un discours de haine⁷⁵. S'agissant d'associations qui n'ont fait que demander leur inscription en tant que partis, et qui n'ont pas encore eu d'activités, leur dangerosité sera difficile à établir, sauf si les fondateurs de l'organisation n'ont pas pris la précaution élémentaire d'expurger les statuts et le programme de formulations répréhensibles et d'euphémiser le propos⁷⁶. Logiquement comme en matière de dissolution⁷⁷, les données qui peuvent être prises en considération – activités et discours des dirigeants - doivent être contemporaines du refus d'enregistrement et non postérieures à celui-ci⁷⁸. Pour avoir une vue exacte de la situation,

⁶⁸ Par exemple le seul emploi du terme Turc ne suffit pas pour conclure à la dangerosité de l'association pour l'ordre public et justifier la dissolution d'une association : « le but de l'association en cause, comme le mentionne ses statuts, consistait à promouvoir et développer la culture des « Turcs de la Thrace occidentale » et à créer des liens d'amitié et de solidarité entre eux. Pour parvenir à cet objectif, l'association avait également mis en place des activités culturelles et sportives. Par conséquent, il ressort des statuts de la première requérante que celle-ci poursuivait des objectifs pacifiques visant à renforcer les liens culturels entre les membres d'une minorité », *Tourkiki Enosi Xanthis*, cité, § 51.

⁶⁹ *Parti communiste unifié de Turquie*, cité, § 58.

⁷⁰ Dans l'affaire *Tourkiki Enosi Xanthis*, cité, la Cour observe qu'« il n'est pas sans importance » qu'avant d'être dissoute une des associations avait pendant un demi siècle poursuivi ses activités sans que « rien n'ait laissé transparaître que ses statuts occultaient des objectifs et intentions différents de ceux qu'elle affichait publiquement. » (§52).

⁷¹ *Bozgan*, cité, § 22 ; CEDH, 25 octobre 2005, *IPSD et autres c. Turquie*, § 34 ; *Partidul Comunistilor (Nepececristi) et Ungureanu*, cité, § 51 ; CEDH, 12 novembre 2003, *Parti socialiste de Turquie (STP) et autres c. Turquie*, § 41.

⁷² *Parti communiste unifié de Turquie*, cité : « Face à tout cela, une mesure aussi radicale que la dissolution immédiate et définitive du *TBKP*, prononcée avant même ses premières activités et assortie d'une interdiction pour ses dirigeants d'exercer toute autre responsabilité politique, apparaît disproportionnée au but visé et, partant, non nécessaire dans une société démocratique. En conséquence, elle a enfreint l'article 11 de la Convention » (§ 61).

⁷³ *Tourkiki Enosi Xanthis*, cité, § 51.

⁷⁴ CEDH, 8 décembre 1999, *Parti de la liberté et de la démocratie (ÖZDEP) c. Turquie*, § 40.

⁷⁵ CEDH, 25 octobre 2005, *IPSD et autres c. Turquie*, § 39 ; CEDH, 8 juillet 1999, *Sürek c. Turquie (n°1)*, § 62 ; CEDH, 8 juillet 1999, *Gerger c. Turquie*, § 50.

⁷⁶ La jurisprudence fournit divers exemples d'associations affichant dans leurs statuts ou leurs programmes des buts et des idées qui ne laissent aucun doute sur leur dangerosité. Ainsi de l'« Association des victimes polonaises du bolchevisme et du sionisme », aux tendances clairement racistes et antisémites dont l'action aurait pu favoriser la recrudescence de l'antisémitisme, qui ne saurait bénéficier en application de l'article 17 de la protection de l'article 11 qu'elle a voulu utiliser pour se livrer à des activités contraires au texte et à l'esprit de la convention : CEDH, 2 septembre 2004, *W.P. et autres c. Pologne*.

⁷⁷ *Tourkiki Enosi Xanthis*, cité, § 54 ; CEDH, 10 décembre 2002, *Dicle pour le Parti de la Démocratie (DEP) c. Turquie*, § 50.

⁷⁸ *Partidul Comunistilor (NEPECRISTI) et Ungureanu*, cité : « La Cour ne saurait se substituer aux juridictions internes dans l'appréciation de faits qui débordent du cadre de l'affaire a fortiori en l'espèce, où les faits invoqués par le Gouvernement sont postérieurs à l'ingérence litigieuse ». Pour autant la Cour ne se prive pas d'indiquer qu'elle « n'aperçoit dans les publications ultérieures précitées de M. Ungureanu, malgré le langage critique et parfois même virulent utilisé, aucune prise de position qui puisse raisonnablement s'interpréter comme un appel à la violence en tant que moyen politique ou comme un projet politique méconnaissant les règles de la démocratie » (§ 52).

la Cour accepte aussi de « tenir compte des circonstances entourant les cas soumis à son examen, en particulier des difficultés liées à la lutte contre le terrorisme »⁷⁹, mais là encore, il y a très peu de chances qu'un parti non enregistré ou instantanément dissous à sa fondation auquel aucune activité ne peut être imputée, puisse se voir reprocher une responsabilité dans les problèmes de terrorisme.

Il revient à l'arrêt de principe *Refah Partisi (Parti de la prospérité) et autres c. Turquie* d'avoir synthétiquement fixé le cadre dans lequel doivent se situer les transformations qu'une association partisane peut préconiser et de quelle façon elle peut les réaliser : « un parti politique peut mener campagne en faveur d'un changement de la législation ou des structures légales ou constitutionnelles de l'État à deux conditions : 1) les moyens utilisés à cet effet doivent être à tous points de vue légaux et démocratiques ; 2) le changement proposé doit lui-même être compatible avec les principes démocratiques fondamentaux. Il en découle nécessairement qu'un parti politique dont les responsables incitent à recourir à la violence ou proposent un projet politique qui ne respecte pas une ou plusieurs règles de la démocratie ou qui vise la destruction de celle-ci ainsi que la méconnaissance des droits et libertés qu'elle reconnaît, ne peut se prévaloir de la protection de la Convention contre les sanctions infligées pour ces motifs »⁸⁰.

Pour déterminer si une dissolution ou un refus d'enregistrement répond à un « besoin social impérieux », il faut finalement rechercher « i) s'il existe des indices montrant que le risque d'atteinte à la démocratie est suffisamment et raisonnablement proche ; ii) si les actes et discours des dirigeants pris en considération dans le cadre de l'affaire sont imputables au parti en cause ; iii) si les actes et les discours imputables au parti politique constituent un ensemble donnant une image nette d'un modèle de société conçu et prôné par le parti et qui serait en contradiction avec le concept de « société démocratique »⁸¹. « En outre la Cour tient compte dans son examen global quant à ces points de l'évolution historique dans laquelle se situe le refus d'enregistrer le parti politique en question »⁸². Cette conception exigeante de la liberté d'association partisane a pour conséquence qu'en principe une mesure radicale – comme la dissolution – « ne peut s'appliquer qu'aux cas les plus graves »⁸³. Lorsque est en cause un refus d'enregistrement dont les conséquences varient beaucoup d'une législation à l'autre, il faut « évaluer son impact sur les capacités du parti à exercer une activité politique » car « l'ampleur de l'ingérence est déterminante » dans l'appréciation de sa nécessité. Ainsi si le refus d'enregistrement s'analyse comme une mesure sévère aux effets radicaux, il ne pourra s'appliquer qu'aux cas les plus graves ; à l'inverse lorsqu'il n'a qu'une portée limitée, comme le simple refus d'agrément de l'association de financement d'un parti - il relèvera « des mesures légères » qui « devraient pouvoir être plus largement admises »⁸⁴.

B. La sanction des mesures d'enregistrement excessives

Si un État peut aisément invoquer un but légitime pour fonder un refus d'enregistrement – défense de l'ordre⁸⁵, sécurité nationale, sûreté publique, intégrité territoriale, protection des droits d'autrui – il lui est difficile, en raison de sa radicalité - de faire admettre qu'il répond à « un besoin social impérieux » pour atteindre les buts légitimes poursuivis et qu'il y était proportionné lorsqu'il cherche par ce moyen à protéger le régime démocratique contre un parti liberticide (1). Lorsqu'il sert plus spécialement à protéger son système électoral, il relève alors de l' *autonomie constitutionnelle résiduelle*

⁷⁹ *Parti communiste unifié de Turquie*, cité, § 59.

⁸⁰ *Refah Partisi*, cité, § 98 ; CEDH, 9 avril 2002, *Yazar et autres c. Turquie*, § 49 ; CEDH, 7 décembre 2006, *Linkov c. République Tchèque*, § 36.

⁸¹ *Refah Partisi*, cité, § 104.

⁸² *Partidul Comunistilor*, cité, § 48 ; CEDH, 7 décembre 2006, *Linkov c. République Tchèque*, § 37.

⁸³ CEDH, 25 mai 1998, *Parti socialiste de Turquie c. Turquie*, § 51.

⁸⁴ CEDH, 7 juin 2007, *Parti nationaliste basque – Organisation régionale d'Ipparalde c. France*, § 49.

⁸⁵ La Cour a admis que l'interdiction de financement d'un parti par un État étranger ou une personne morale étrangère puisse constituer une défense de l'ordre institutionnel s'inscrivant dans le but légitime de « défense de l'ordre : *Parti nationaliste basque*, cité, § 43.

et de la *marge d'interprétation réduite* qui lui est reconnue et il est d'autant plus facilement accepté qu'il n'atteint pas véritablement la substance de la liberté d'association(2).

1. Refus d'enregistrement et lutte contre les partis liberticides

Alors qu'à l'époque de la guerre froide, la dangerosité de la doctrine communiste était admise sans discussion par la Commission, qui laissait aux autorités étatiques le soin de prendre à l'encontre des partis communistes, toutes les mesures qu'ils jugeaient propres à se défendre, avec l'effondrement de l'Union soviétique et la démocratisation des pays de l'Europe de l'est, la menace communiste s'est éloignée, la Cour a infléchi sa jurisprudence⁸⁶. Au lieu d'accepter au mot de communisme, l'application de l'article 17 et la déchéance des droits qu'elle entraîne, elle s'est mise à contrôler de façon très sophistiquée les interdictions de partis qui, tout en conservant l'étiquette communiste, avaient abandonné la doctrine de la lutte des classes et toute idée de dictature du prolétariat et s'étaient ralliés au régime démocratique. Elle admet que puisse être refusé l'enregistrement fondé sur la présentation par le parti d'un projet politique comportant des références au communisme, à la condition qu'il soit *vraiment* susceptible de compromettre la démocratie : Compte tenu de l'expérience totalitaire de la Roumanie, le refus d'enregistrer un parti cherchant « à conquérir le pouvoir politique afin d'instaurer un État humain fondé sur une doctrine communiste » peut passer « pour avoir visé la protection de la sécurité nationale et la protection des droits et libertés d'autrui »⁸⁷. Mais elle tire de l'analyse du programme et des statuts du parti des conclusions radicalement différentes des juridictions roumaines. Elle « observe que ces textes insistent sur le respect de la souveraineté nationale, de l'intégrité territoriale et de l'ordre juridique et constitutionnel du pays, ainsi que sur les principes de la démocratie, parmi lesquels le pluralisme politique, le suffrage universel et la libre participation à la vie politique ». A la différence de ce qui avait pu être retenu, par la Commission, au temps de la guerre froide dans sa décision admettant l'interdiction du Parti communiste d'Allemagne⁸⁸, elle relève ici « qu'ils ne renferment aucun passage qui puisse passer pour un appel à la violence, au soulèvement ou à toute autre forme de rejet des principes démocratiques, ce qui est un élément essentiel à prendre en considération, ou à la « dictature du prolétariat »⁸⁹. Ainsi « les juridictions internes n'ont aucunement montré en quoi le programme et les statuts du PCN étaient contraires à l'ordre constitutionnel et juridique du pays et notamment aux principes fondamentaux de la démocratie »⁹⁰. Quant au contexte historique – l'expérience du communisme totalitaire en Roumanie avant 1989 – il ne saurait en l'espèce « justifier la nécessité de l'ingérence, d'autant plus que des partis communistes ayant une idéologie marxiste existent dans plusieurs pays signataires de la Convention. »⁹¹. Au total, « les critères définissant le « besoin social impérieux » ne sont pas réunis en l'espèce : les juridictions n'ont pas prouvé que le programme politique des requérants était incompatible avec une « société démocratique » et encore moins l'existence d'une menace raisonnablement proche pour la démocratie »⁹².

Des propositions politiques moins ambitieuses mais touchant à la définition même de l'État de droit et servant de prétexte à un refus d'enregistrement sont soigneusement étudiées par la Cour. Ainsi le projet porté par le Parti Libéral tchèque de faire adopter par

⁸⁶ CEDH, 26 septembre 1995, *Vogt c. Allemagne*.

⁸⁷ *Partidul Comunistilor*, cité, § 37.

⁸⁸ Commission, 20 juillet 1957, *Parti communiste d'Allemagne c. République fédérale d'Allemagne*.

⁸⁹ *Partidul Comunistilor*, cité, §54.

⁹⁰ *Partidul Comunistilor*, cité, §55.

⁹¹ *Partidul Comunistilor*, cité, §58.

⁹² Même conclusion pour le refus d'enregistrement d'un parti bulgare qui introduisait le terme communiste dans sa dénomination et employait le mot révolutionnaire dans ses statuts : la Cour ne trouve pas d'indications que le parti, en dépit de son nom veut établir la domination d'une classe sociale sur les autres. Elle note de plus que d'autres partis en Bulgarie ayant les mêmes mots dans leur dénomination avaient été enregistrés : CEDH, 13 avril 2006, *Tsonev c. Bulgarie*, (§ 59).

le Parlement, « dans le respect des règles démocratiques » des lois rétroactives afin de sanctionner des infractions « commises par les régimes communiste, fasciste et par d'autres idéologies pernicieuses »⁹³ et supprimer l'impunité n'a pas été jugé comme le soutenaient les autorités de nature à « mettre en danger l'intégrité étatique de la République tchèque » et par conséquent comme étant un motif valable pour refuser son enregistrement. En l'espèce la Cour observe que les lois en vigueur comportaient déjà une « disposition [équivalent] *de facto*, (...) à l'imprescriptibilité de ces faits, en faveur de laquelle le PL voulait mener campagne »⁹⁴. Comme « rien ne permet de constater (...) que le PL n'entendait pas poursuivre ses buts à l'aide des moyens légaux et démocratiques » ni « que le changement de la législation proposé était incompatible avec les principes démocratiques fondamentaux », et qu'aucune action concrète du parti ne pouvait démentir son programme (§ 43-44), la Cour conclut à la disproportion du refus d'enregistrement au but visé. Rien ne s'oppose non plus à ce qu'une association milite pour l'établissement de la monarchie, à condition qu'elle soit parlementaire, respectueuse de la séparation des pouvoirs, des droits de l'homme et applique le suffrage universel⁹⁵.

Ce n'est pas seulement des partis aux idéologies totalitaires et aux propositions susceptibles de réduire les garanties des droits que les États entendent se protéger : c'est aussi leur intégrité territoriale et leur *autorité monopolistique*⁹⁶ qu'ils souhaitent préserver face aux organisations – spécialement les partis de minorités nationales - qui tentent de les réduire ou d'en redéfinir le périmètre d'exercice. En ce domaine la conception dominante de l'unité étatique consacrée par la constitution n'est pas un motif suffisant pour refuser l'enregistrement d'un parti. La Cour a jugé à de nombreuses reprises que « l'intégrité territoriale, la sécurité nationale et l'ordre public ne sauraient être menacés par le fonctionnement d'une association dont le but est de favoriser la culture d'une région, à supposer même qu'elle vise aussi partiellement la promotion de la culture d'une minorité ; l'existence de minorités et de cultures différentes dans un pays constitue un fait historique qu'une société démocratique devrait tolérer, voire protéger et soutenir selon des principes du droit international »⁹⁷. Le fait de se prévaloir d'une « conscience minoritaire » ne peut donc pas justifier une ingérence dans la liberté d'association « même dans le cas où un groupe de personnes appelle à l'autonomie ou demande la sécession d'une partie du territoire d'un pays »⁹⁸. Analyse de la situation économique du pays et critique de la politique gouvernementale⁹⁹, pas plus « qu'une analyse du développement de la classe ouvrière en Turquie et dans le monde entier, ainsi qu'une critique de la manière dont le

⁹³ Linkov, cité.

⁹⁴ Linkov, cité, § 42.

⁹⁵ CEDH, 21 juin 2007, *Zhechev v. Bulgarie*, § 47.

⁹⁶ Un exemple ne concernant pas un parti mais une simple association en est donné par l'affaire *Bozgan*, cité, où les tribunaux avaient refusé l'enregistrement d'une association qui s'était fixée pour objectif d'aider l'État dans sa lutte contre le crime organisé⁹⁶ en estimant qu'elle avait l'intention anticonstitutionnelle de créer des structures parallèles aux parquets. La Cour juge que les juridictions roumaines « se sont fondées sur un simple soupçon » et que leur décision « paraît arbitraire dans la mesure où une telle intention ne ressortait pas du statut qui, au contraire, indiquait que l'association mènerait son activité « dans le cadre législatif existant » et qu'elle « ne se substituerait pas aux autorités de l'État » (§ 23). Comme elle n'a pas pu agir faute d'enregistrement, les tribunaux ne disposaient d'aucun indice « qu'elle aurait des intentions anticonstitutionnelles, contraires à celles inscrites dans ses statuts. » (§24). De plus, la loi permettait aux autorités de procéder à la dissolution de l'association si par la suite sa finalité s'était révélée « contraire à la loi ou différente de celle indiquée dans ses statuts » (§ 26). Enfin et surtout, la loi prévoyait une procédure qui n'avait pas été suivie, permettant aux tribunaux de demander aux intéressés de rectifier leur premier dossier d'inscription afin de remédier aux irrégularités. Dans ces conditions « on ne peut raisonnablement considérer que le refus d'inscrire l'association au Registre des associations et des fondations répondait à un « besoin social impérieux » et qu'elle était donc « nécessaire dans une société démocratique » (§ 30).

⁹⁷ *Tourkiki Enosi Xanthis*, cité, § 51 ; *Sidiropoulos*, cité, § 41 ; CEDH, 11 octobre 2007, *Bekir-Ousta et autres c. Grèce* : refus d'enregistrement, contraire à l'article 11, d'une association de musulmans motivée par l'idée qu'elle accrédirait la thèse « qu'il existe en Grèce une minorité ethnique », § 44.

⁹⁸ *Stankov et Organisation macédonienne unie Ilinden*, cité, § 97 ; CEDH, 19 janvier 2006, *The United Macedonian Organisation Ilinden and others v. Bulgarie*, § 69 ; *Tourkiki Enosi Xanthis*, cité, § 55.

⁹⁹ *IPSD*, cité, § 38.

gouvernement lutte contre les activités séparatistes »¹⁰⁰ ne sont comme telles « contraires aux principes fondamentaux de la démocratie »¹⁰¹. L'évocation des questions de séparatisme, la critique de la politique gouvernementale en la matière développées par une formation politique respectant les valeurs démocratiques ou encore les similitudes entre certains de ses arguments et ceux avancés par un parti terroriste pour justifier des attentats ne sauraient être *ipso facto* assimilés à un soutien à ces actes¹⁰² justifiant son interdiction car « on diminuerait la possibilité de traiter les questions y relatives dans le cadre d'un débat démocratique, et on permettrait aux mouvements armés de monopoliser la défense de ces principes, ce qui serait fortement en contradiction avec l'esprit de l'article 11 et avec les principes démocratiques sur lesquels il se fonde »¹⁰³.

Au regard de la jurisprudence, le refus d'enregistrement comme moyen juridique pour l'État démocratique de se défendre ne paraît pas la technique la mieux adaptée. En effet le contrôle sophistiqué effectué par la Cour mais limité au programme et aux statuts du parti (documents le plus souvent édulcorés) puisqu'il n'a pas pu commencer à agir réduit la possibilité d'en démontrer par d'autres faits probants la nocivité. Pour cette même raison, il est peu vraisemblable que les autorités soient en mesure d'établir l'imminence du péril, qui autoriserait une dissolution préventive. Finalement c'est seulement dans l'hypothèse simple et évidente où, en présence de l'affichage dépourvu de toute équivoque d'une doctrine ou de propositions *manifestement*¹⁰⁴ totalitaires¹⁰⁵, racistes¹⁰⁶ (dont il est constant qu'elles ne bénéficient pas de la protection de l'article 10), ou préconisant l'instauration d'un modèle d'État et de société *radicalement incompatible avec la Convention*¹⁰⁷, une application directe de l'article 17 « comme déchéance pure et simple »¹⁰⁸ pourrait être invoquée pour valider le refus d'enregistrement d'un parti liberticide¹⁰⁹ que cette mesure serait juridiquement pertinente.

Lorsqu'il est seulement destiné à protéger le système électoral le refus d'enregistrement est une mesure moins sévère qui est plus facilement admissible en droit européen des droits de l'homme.

¹⁰⁰ *Emek Partisi et Senol*, cité, § 27.

¹⁰¹ *IPSD*, cité, § 38 ; *Emek Partisi et Senol*, cité, § 27.

¹⁰² *Emek Partisi et Senol*, cité, § 28-29.

¹⁰³ CEDH, 9 avril 2002, *Yazar et autres c. Turquie*, § 57 ;

¹⁰⁴ C'est-à-dire dont il n'est pas nécessaire de faire une étude approfondie pour déterminer le contenu : par exemple le tract en cause dans l'affaire *Glimmerveen c. Pays-Bas* (Décision de la Commission, 11 octobre 1979) dont le contenu raciste sans la moindre équivoque ne prête pas à discussion.

¹⁰⁵ Comme le national-socialisme qui est une doctrine incompatible avec la démocratie et les droits de l'homme : ses partisans au sein d'un groupuscule néo nazi se livrent donc à des activités ayant des objectifs relevant de l'article 17 : CEDH, 1^{er} février 2000, *Schimaneck c. Autriche* ; On pense aussi bien sûr à la négation de l'holocauste : CEDH, 22 septembre 1998, *Lehideux et Isorni c. France*.

¹⁰⁶ CEDH, 10 octobre 2000, *Ibrahim Aksoy c. Turquie* : « Quant à l'argument du Gouvernement selon lequel le requérant entreprenait une discrimination en faveur d'un groupe ethnique, la Cour rappelle qu'elle s'est montrée particulièrement vigilante lorsqu'il s'agit de la propagation d'idées et opinions racistes. *Nul doute que les propos visent à inciter la société à la haine raciale et à propager l'idée d'une race supérieure ne peuvent bénéficier de la protection de l'article 10 de la Convention* » § 63 (c'est nous qui soulignons) ; Décision *Glimmerveen et Hagenbeek*, citée : dans cette affaire, la Commission se borne à constater – en se référant aux articles de la Convention qui prohibe la discrimination (art. 14), les traitements dégradants (art. 3), etc. – que le contenu du tract distribué par les requérants était manifestement contraire à « la lettre et à l'esprit de la Convention » et qu'ils tombaient donc sous le coup de l'article 17 ; CEDH, 23 septembre 1994, *Jersild c. Danemark*.

¹⁰⁷ *Refah partisi*, cité : Création d'un système multi juridique destiné à instaurer la *charia* portant atteinte aux valeurs de la démocratie, en instaurant « une différence de traitement entre les justiciables dans tous les domaines du droit public et privé selon leur religion ou leur conviction (qui) n'a aucune justification au regard de la Convention » § 119. La *Charia* se démarque aussi de la Convention par « la place qu'elle réserve aux femmes dans l'ordre juridique » § 123. Pour un exemple récent de la validation de l'interdiction d'une association ayant pour objectif le rétablissement du califat et l'instauration d'un État islamique fondée sur la *charia* et dont les membres n'excluaient pas le recours à la force : CEDH, 11 décembre 2006, *Kalifatstaat c. Allemagne*. Sur cette incompatibilité : M. Levinet, « Société démocratique et laïcité dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme », in G. Gonzalez, (dir.), *Laïcité, liberté de religion et Convention européenne des droits de l'homme*, Bruylant, 2006, p. 106 et s.

¹⁰⁸ Pour une discussion de l'utilité de cet article et de ses applications : S. Van Drooghenbroeck, « L'article 17 de la Convention européenne des droits de l'homme : incertain et inutile ? », in H. Dumont et alii, (dir.), *Pas de liberté pour les ennemis de la liberté ? Groupements liberticides et droit*, Bruylant, 2000, p. 139-197.

¹⁰⁹ CEDH, 2 septembre 2004, *W.P. et autres c. Pologne*.

2. Refus d'enregistrement et protection du système électoral

Même s'ils ont eu progressivement tendance à resserrer les obligations des États lorsqu'ils fixent les règles de fonctionnement de leur système démocratique, notamment en définissant de plus en plus précisément les garanties résultant du *droit à des élections libres*¹¹⁰ consacré par l'article 3 du Protocole n°1, les organes du Conseil de l'Europe et spécialement la Cour de Strasbourg¹¹¹, leur reconnaissent toujours en ce domaine une grande autonomie normative et *un large pouvoir d'appréciation*¹¹². Cette autonomie est la conséquence de la diversité des systèmes institutionnels et électoraux des États-membres dont les traditions démocratiques éclatées se recoupent dans un « commun dénominateur »¹¹³ aussi général qu'imprécis se ramenant à l'organisation à des intervalles raisonnables d'élections libres au scrutin secret, dans des conditions qui assurent la libre expression de l'opinion du peuple sur le choix du corps législatif¹¹⁴. Politique par excellence, l'organisation institutionnelle des États et les règles de la compétition politique sont des matières très sensibles dans lesquelles il est délicat pour un juge international d'intervenir sans froisser les susceptibilités nationales et où il est de toute façon difficile de dégager des normes justes, partout applicables en dépit des cultures et traditions politiques, dont l'efficacité pratique dépend de paramètres politiques aussi variés que changeants¹¹⁵. Ce souci de conserver une autonomie en matière électorale entendue largement dans le champ d'application de l'article 3 du Protocole n°1, apparaît nettement, mais entendue alors, le plus souvent¹¹⁶, comme relevant d'une *marge d'appréciation*

¹¹⁰ Pour une présentation de ces avancées : V. Natale, « Le droit à des élections libres ou la construction d'un véritable ordre démocratique européen », *Revue trimestrielle des droits de l'homme*, n°68, 2006, p. 938 et s.

¹¹¹ La Cour estime que l'article 3 du Protocole n°1 garanti des droits subjectifs comme le droit de vote, celui de se porter candidat aux élections (CEDH, 2 mars 1987, *Mathieu-Mohin et Clerfayt c. Belgique* ; CEDH, 16 mars 2006, *Zdanoka c. Lettonie* ; La Cour vient d'admettre la recevabilité d'une série de requêtes contre l'interdiction de présenter leur candidature aux élections opposée à des personnes liées à des partis dissous : Décision sur la recevabilité, CEDH, 11 décembre 2007, *Etxberria, Barrena Arza, Nafarroako Autodeterminazio Bilgunea et Alarako et autres c. Espagne* : l'arrêt rendu sera intéressant car il déterminera la portée exacte de ce droit) et celui une fois élu d'exercer son mandat (CEDH, 11 juin 2002, *Selim Sadak et autres c. Turquie*, § 33 ; CEDH, 5 avril 2007, *Ilicak c. Turquie*, § 30. Mais bien que « cruciaux pour l'établissement et le maintien des fondements d'une véritable démocratie régie par la prééminence du droit, ces droits ne sont pas absolus. Il y a place pour des « limitations implicites », et les États contractants doivent se voir accorder une marge d'appréciation en la matière. La Cour énonce que la marge d'appréciation en ce domaine est large » (*Ilicak*, cité, § 29 ; CEDH, 18 février 1991, *Matthews c. Royaume-Uni*).

¹¹² Lorsque la Cour exerce son contrôle sous l'angle de l'article 3 du Protocole n°1, « il lui faut s'assurer que les conditions auxquelles sont subordonnés les droits de vote ou de se porter candidat à des élections ne réduisent pas les droits dont il s'agit au point de les atteindre dans leur substance même et de les priver de leur effectivité, que ces conditions poursuivent un but légitime et que les moyens employés ne se révèlent pas disproportionnés (...). En particulier, aucune des conditions imposées le cas échéant ne doit entraver la libre expression du peuple sur le choix du corps législatif – autrement dit, elles doivent refléter, ou ne pas contrecarrer, le souci de maintenir l'intégrité et l'effectivité d'une procédure électorale visant à déterminer la volonté du peuple par l'intermédiaire du suffrage universel (...). De même, une fois le choix du peuple librement et démocratiquement exprimé, aucune modification ultérieure dans l'organisation du système électoral ne saurait remettre en cause ce choix, sauf en présence de motifs impérieux pour l'ordre démocratique (...) », *Ilicak*, cité, (§ 30).

¹¹³ S. Marcus-Helmons, « Article 3 », in L.-E. Pettiti, E. Decaux, P.-H. Imbert, (dir.), *La Convention européenne des droits de l'homme, Commentaire article par article*, Economica, 2^{ème} éd., 1999, p. 1011.

¹¹⁴ Adopté le 20 mars 1952, le Protocole n°1 article 3 dispose que « les Hautes parties contractantes s'engagent à organiser, à des intervalles raisonnables, des élections libres au scrutin secret, dans des conditions qui assurent la libre expression de l'opinion du peuple sur le choix du corps législatif ».

¹¹⁵ Lorsqu'elle est amenée à effectuer un contrôle sur la base de l'article 3 du Protocole n°1,

¹¹⁶ Dans la décision d'irrecevabilité non publiée mais résumée dans la *Note d'information sur la jurisprudence de la Cour 2006*, n°92, CEDH, 7 décembre 2006, *Artymonov c. Russie*, la Cour accorde une latitude considérable aux États lorsqu'il s'agit de sauvegarder le principe de non discrimination raciale et religieuse en matière électorale : Irrecevabilité du mouvement « Union nationale russe » a prétendu que son refus d'enregistrement motivé par le fait qu'il entendait promouvoir les intérêts particuliers d'un groupe ethnique, les russes alors que la législation sur les partis interdit toute discrimination dans la possibilité d'adhérer à un parti qui serait fondée sur la race, la religion ou l'origine ethnique constitue une violation de l'article 11. La Cour admet que cette clause de non discrimination est un moyen de garantir le principe d'égalité inscrit dans la Constitution russe (art. 19), et d'assurer le traitement équitable des minorités dans le processus politique. Rappelant que la discrimination fondée sur l'origine ethnique ou la religion est une forme de discrimination raciale qui exige des autorités une vigilance spéciale et une réaction vigoureuse, la Cour reconnaît que le refus d'enregistrement répondait à un « besoin social impérieux ». Soulignant que cette clause est exclusivement applicable aux partis politiques qui disposent en Russie du monopole de la présentation des candidatures aux élections,

*résiduelle des États*¹¹⁷, dans l'examen des *ingérences légères* dans la liberté d'association partisane, qui est une condition fondamentale de la libre expression du peuple¹¹⁸ : lorsque la mesure soumise à la Cour de Strasbourg est une ingérence dans la liberté d'association partisane destinée à « sauvegarder les institutions démocratiques et les procédures électorales », elle a d'autant plus de chance d'être admise dans le cadre du contrôle rigoureux de l'article 11 qu'elle a un caractère moins radical.

L'arrêt *Gorzelik et autres c. Pologne* (17 février 2004) illustre parfaitement cette conception. La Cour y a admis le refus d'enregistrement d'une association ordinaire afin d'éviter qu'elle contourne la loi électorale accordant des avantages électoraux particuliers¹¹⁹ à des associations spéciales – les organisations de minorités nationales – en adoptant une dénomination semblable à celle de ces associations spéciales¹²⁰. Son enregistrement aurait eu en effet pour conséquence de permettre aux membres de l'association d'acquérir un statut électoral spécial auxquels ils n'avaient pas droit car ils ne répondaient pas aux critères prévus pour être reconnus comme minorité nationale¹²¹, mais dont aucune procédure ultérieure à l'enregistrement n'aurait permis de les priver. La Cour reconnaît donc « que les autorités nationales et, en particulier, les juridictions internes n'ont pas dépassé leur marge d'appréciation lorsqu'elles ont considéré qu'il existait un besoin social impérieux, au moment de l'enregistrement, de régler le libre choix d'une association de se qualifier d'« organisation d'une minorité nationale » pour sauvegarder les institutions démocratiques et les procédures électorales existantes en Pologne et ainsi, sous l'angle de la Convention, défendre l'ordre et protéger les droits d'autrui »¹²². Ainsi « en imposant comme condition à l'enregistrement la suppression, à l'article 30 des statuts de l'association, de la mention d'une « organisation d'une minorité nationale », les tribunaux n'ont fait qu'exercer légitimement leur pouvoir de contrôler la légalité des statuts de l'association, y compris celui de refuser toute disposition ambiguë ou trompeuse susceptible d'aboutir à un abus de droit – en l'espèce, une disposition qui permettait à l'association et à ses membres de jouir sans aucun obstacle de privilèges électoraux auxquels ils n'avaient pas droit ».

Reste que si à première vue, ce refus d'enregistrement avait eu un effet radical allant « jusqu'à interdire à l'association de commencer toute activité »¹²³, la Cour relativise

elle juge que seule la capacité du requérant à nommer des candidats aux élections a été restreinte. Pour elle les États bénéficient d'une latitude considérable pour établir les critères de participation aux élections. En l'espèce elle se range à la position de la Cour constitutionnelle russe pour laquelle dans la situation russe il serait dangereux de favoriser une concurrence électorale entre des partis politiques qui se fonderaient sur une affiliation ethnique ou religieuse. Eu égard au principe du respect des spécificités nationales en matière électorale, la Cour conclut que ces raisons ne sont ni arbitraires ni déraisonnables et que l'ingérence était proportionnée aux buts légitimes poursuivis. Cette décision soulève de nombreuses questions car si la lutte contre la discrimination ethnique est sans nul doute essentielle, doit-on conclure pour autant que la création de partis représentant des minorités nationales devrait être interdite, alors que le Conseil de l'Europe se montre soucieux d'assurer leur protection ? Sur ces interrogations : J.-F. Flauss, « Actualité de la Convention européenne des droits de l'homme », *AJDA*, n°17, 2007, p. 911.

¹¹⁷ *Parti nationaliste basque*, cité, § 47. Cette décision soulève de nombreuses questions car si la lutte contre la discrimination ethnique est sans nul doute essentielle, doit-on conclure pour autant que la création de partis représentant des minorités nationales devrait être interdite, alors que le Conseil de l'Europe se montre soucieux d'assurer leur protection ? Sur ces problèmes : J.-F. Flauss, « Actualité de la Convention européenne des droits de l'homme », *AJDA*, n°17, 2007, p. 911.

¹¹⁸ *Parti communiste unifié de Turquie*, cité : « Pareille expression ne saurait se concevoir sans le concours d'une pluralité de partis politiques représentant les courants d'opinion qui traversent la population d'un pays. En répercutant ceux-ci, non seulement dans les institutions politiques mais aussi, grâce aux médias, à tous les niveaux de la vie en société, ils apportent une contribution irremplaçable au débat politique, lequel se trouve au cœur même de la notion de société démocratique », § 44.

¹¹⁹ Dérogation aux seuils d'enregistrement des listes électorales et aux seuils minimaux de suffrages à obtenir pour obtenir des sièges au Parlement.

¹²⁰ *Gorzelik*, cité, § 103.

¹²¹ *Gorzelik*, cité, § 99. Cette affaire quelque peu confuse tient aux faiblesses du droit polonais qui ne distingue pas clairement deux procédures d'enregistrement dont l'une donne seulement droit au statut d'association ordinaire et l'autre au statut d'organisation de minorité bénéficiaire exclusive des droits électoraux spéciaux.

¹²² *Gorzelik*, cité, § 103.

¹²³ *Gorzelik*, cité, § 105.

considérablement *son niveau de gravité* et s'attache à démontrer d'autant plus minutieusement sa faiblesse que la mesure paraît sévère. Pour elle «le degré d'ingérence autorisé par le paragraphe 2 de l'article 11 ne saurait être considéré dans l'abstrait, mais doit être apprécié dans le contexte particulier de l'affaire » Or dans le cas précis « le refus n'était pas une mesure générale et absolue dirigée contre les buts culturels et pratiques que l'association souhaitait poursuivre, mais était uniquement motivé par la mention dans les statuts d'une dénomination spécifique de l'association. Il visait à contrer un abus particulier, quoique seulement potentiel, par celle-ci du statut que lui aurait conféré l'enregistrement. Il n'a en aucun cas constitué un déni de l'identité ethnique et culturelle distinctive des Silésiens ou méconnu le but premier de l'association, qui était « d'éveiller et de renforcer la conscience nationale des Silésiens » (...). Au contraire, dans toutes leurs décisions, les autorités ont toujours reconnu l'existence d'une minorité ethnique silésienne et le droit des Silésiens de s'associer pour poursuivre des buts communs (...). » Finalement «les diverses activités culturelles (...) que l'association et ses membres souhaitaient mener auraient pu être mises en œuvre si l'association avait été disposée à renoncer à l'appellation figurant à l'article 30 de ses statuts »¹²⁴. Se rangeant à l'avis des juridictions polonaises, la « Grande Chambre ne voit guère quel aurait été en pratique l'objet de cette disposition en ce qui concerne les activités que l'association envisageait, si ce n'était de préparer le terrain pour permettre à celle-ci et à ses membres de bénéficier des privilèges électoraux conférés par (...) la loi de 1993 sur les élections aux « organisations enregistrées de minorités nationales ». En définitive « la restriction litigieuse imposée à la création de l'association se rapportait essentiellement à la dénomination que l'association pourrait utiliser en droit – autrement dit au point de savoir si elle pouvait se qualifier de « minorité nationale » – et non à sa capacité « d'agir collectivement dans un domaine d'intérêt commun » (...) ». N'étant ni générale (elle n'a pas restreint la liberté d'association des requérants en tant que telle) ni absolue (elle n'a pas « empêché les intéressés de constituer une association pour exprimer et promouvoir les particularités d'une minorité »), elle n'avait pour seule portée que d'assurer le respect des règles électorales. Mesure somme toute assez légère, cette restriction n'a pas en tant que telle « visé la substance même de la liberté d'association »¹²⁵. Mais dans un domaine aussi complexe que le droit des minorités, où le classement des groupes et les discriminations entre eux sont si sensibles, la règle génératrice du refus d'enregistrement est loin d'être anodine, même si en l'espèce il est clair que l'État n'avait pour but que de sauvegarder une réglementation électorale très favorable aux minorités. Dans un domaine voisin, celui de la réglementation des financements politiques, l'arrêt *Parti nationaliste basque – Organisation régionale d'Ipparalde c. France* (7 juin 2007) a validé le refus d'enregistrement d'une association de financement d'un parti politique qui n'entendait pas se plier à l'interdiction faite aux partis de recevoir des fonds d'États et de personnes morales étrangers – y compris des partis -. En l'espèce, bien « qu'elle ne voit pas entièrement en quoi la souveraineté des États se trouve en cause » dans le financement des partis politiques étrangers ni pourquoi il devrait être prohibé pour la préserver, elle reconnaît, en s'appuyant sur les travaux de la Commission de Venise montrant que les États sont partagés sur la question qu'elle « relève de la marge d'appréciation résiduelle des États contractants, ceux-ci demeurant libres de déterminer quels fonds étrangers peuvent être recueillis par les partis politiques »¹²⁶. Elle estime donc « qu'en tant que telle, l'impossibilité pour les partis politiques de percevoir des fonds de partis étrangers n'est pas incompatible avec l'article 11 de la Convention ». Examinant la portée du refus d'enregistrement, elle relève, qu'il « ne met pas en cause la légalité du parti requérant, ni ne fait juridiquement obstacle à sa participation à la vie politique, ni ne consiste en une

¹²⁴ Gorzelik, cité, § 105.

¹²⁵ Gorzelik, cité, § 105-106.

¹²⁶ *Parti nationaliste basque*, cité, § 47.

censure des thèses qu'il entend développer dans l'arène politique ». Comme dans l'affaire Gorzelik, elle étudie en détail les conséquences pour le parti de devoir renoncer aux aides financières du Parti nationaliste basque espagnol pour pouvoir exercer une activité politique¹²⁷ et conclut que si la mesure affecte significativement ses ressources, et donc ses capacités d'action, elle ne fait que le mettre dans la situation « de tout petit parti politique désargenté »¹²⁸. Au total ce refus d'enregistrement qui ne touchait nullement à l'existence même du parti – puisque c'est seulement son association de financement qui n'avait pas été enregistrée¹²⁹ – « peut passer « pour nécessaire, dans une société démocratique » à la défense de l'ordre au sens de l'article 11. Tout à fait légitime lorsque les conditions à respecter sont purement procédurales et peuvent donc être simplement corrigées¹³⁰, le raisonnement conduisant à admettre ces refus d'enregistrement à sa cohérence – les règles d'enregistrement n'empêchent pas véritablement le parti d'exister et il lui est loisible de s'y conformer –. Mais force est de reconnaître que lorsque ces conditions sont substantielles, il devient vicieux : il peut s'accommoder de l'*existence affaiblie* et *minimaliste* de la formation politique comme celle par exemple d'un *petit parti désargenté*. Il risque d'éluder ainsi, le pluralisme étant apparemment sauf, les véritables enjeux des règles de clôture du champ politique et de laisser trop souvent à la discrétion des États des règles ayant une incidence significative sur l'expression libre du peuple lors des élections¹³¹. Le juge serait bien inspiré de poser des critères plus serrés pour évaluer plus efficacement la sévérité de mesures qui n'ont que l'apparence de la légèreté.

¹²⁷ « Toutefois pour financer son activité politique, il disposerait néanmoins des cotisations de ses membres et des dons de personnes physiques – y compris non françaises – qu'il pourrait collecter par le biais d'un mandataire financier ou d'une association de financement agréée sur la base d'un nouveau dossier. Par ailleurs, en droit, rien n'empêcherait ni qu'il perçoive des fonds d'autres partis politiques français, ni qu'il bénéficie du système de financement public mis en œuvre par le législateur français. Il est vrai, comme il le souligne, que ces sources de financement apparaissent quelque peu hypothétiques dans son cas particulier : vu son objectif politique, il est improbable qu'il obtienne le soutien d'un autre parti français ; vu son champ géographique d'action, il a vocation à participer aux élections locales plutôt que parlementaires, de sorte qu'il semble peu à même de bénéficier du régime de financement public (qui repose sur les résultats aux élections législatives). Ses candidats à des élections bénéficieraient néanmoins dans tous les cas des mêmes avantages que ceux des autres partis en termes de financement de leur campagne électorale (prise en charge de la « propagande officielle par l'État » et remboursement, dans certaines conditions, des frais de campagne) ». *Parti nationaliste basque*, cité, § 50.

¹²⁸ *Parti nationaliste basque*, cité, § 50.

¹²⁹ Le parti pouvait toujours désigner une personne physique comme mandataire financier, opération qui n'est pas subordonnée à un enregistrement. Mais l'acceptation de fonds d'un parti étranger aurait en tout état de cause eu pour conséquence de rendre les financements politiques qu'il réalisait irréguliers.

¹³⁰ De simples insuffisances formelles dans les statuts du parti et de sa présentation ne sauraient être un obstacle à son enregistrement : CEDH, 19 janvier 2006, *The United Macedonian Organisation Ilinden and others v. Bulgaria*, § 69 ; *Tsonev*, cité, § 55-57. On peut déduire de cette affaire que les insuffisances formelles peuvent seulement justifier des demandes de correction et un genre de navette entre les autorités et le parti à l'issue de laquelle l'enregistrement doit intervenir (également, *Bozgan*, cité, §28). Toutefois dans sa décision d'irrecevabilité CEDH, 21 mars 2006, *Ahmet et Alp Ertan et autres c. Turquie*, la Cour précise que certaines formalités peuvent être requises pour la fondation d'une association, et admet sa dissolution pour le non respect du délai imparti pour la production d'une copie du jugement concernant la condamnation de l'un de ses membres fondateurs et sa révocation de ses fonctions à la tête de l'association car « les autorités n'ont pas empêché les intéressés de constituer une association mais ont simplement exigé l'accomplissement dans les délais d'une formalité raisonnable prévue par la loi ».

¹³¹ L'exigence que l'enregistrement des partis soit effectué un an avant l'élection pour qu'ils puissent présenter des candidats a été stigmatisée comme excessive par la Commission de Venise (*Avis relatif à la loi sur l'élection des députés du peuple d'Ukraine*, 15 décembre 2005) ; Même chose pour la règle conditionnant l'enregistrement par un nombre minimum de membres, ou encore par des membres originaires de toutes les régions du pays qui peuvent être très difficiles à satisfaire pour les petits partis ou les partis régionaux (*Recommandations sur le droit électoral et l'administration des élections en Moldova*, 2004).