

Droits de l'homme et souveraineté nationale dans le contexte européen

Introduction

Les institutions européennes, qu'il s'agisse du Conseil de l'Europe ou de la Communauté, puis de l'Union européenne (UE), ont protégé de plus en plus strictement les droits de l'homme au sein de leurs États membres. Leur place a grandi dans le processus législatif national des États. L'évolution de la jurisprudence des cours européennes a fait que les droits de l'homme ont peu à peu affecté davantage de secteurs différents. Le transfert de souveraineté des États vers les institutions internationales a donc progressivement grandi. Le Royaume-Uni s'est montré plus que réticent au développement d'un tel transfert, à tel point que ce rejet a été largement mis en scène dans quelques affaires qui ont représenté l'opposition britannique à ce qui pouvait être perçu comme un abus de pouvoir européen. Il s'est également greffé à un certain euroscepticisme face aux projets d'expansion des pouvoirs de l'Union européenne, et en particulier à sa Charte des Droits Fondamentaux (CDFUE), avec laquelle le Royaume-Uni a insisté pour prendre ses distances. Pourtant, malgré ces réticences, l'ordre légal européen a été largement inclus dans le processus national, qu'il soit judiciaire ou politique.

Au Royaume-Uni, pays dans lequel l'intégration européenne n'est pas allée de soi, la question de l'intégration des droits de l'homme à travers les institutions européennes s'est posée de manière particulièrement vive. Ainsi, les droits de l'homme ont constitué le terrain à la fois de l'intégration britannique en Europe et de l'expression croissante d'un euroscepticisme. D'abord utilisée par Tony Blair dans une stratégie d'intégration plus étroite avec le reste de l'Europe, la garantie apportée à la protection des droits de l'homme a été vivement débattue, particulièrement quand il s'est agi de définir sa position au sein des institutions de l'Union européenne. La relation avec le Conseil de l'Europe, dont la mission la plus importante est la

défense des droits de l'homme, n'a pas été plus simple. La Cour européenne des droits de l'homme (CEDH) a certes été incluse dans le processus politique et juridique national, mais ses décisions ont également été rejetées dans le discours politique et médiatique, accroissant encore le discours eurosceptique britannique.

1. Droits de l'homme et intégration à l'Europe

Dès son arrivée au pouvoir, Tony Blair a voulu mettre l'intégration européenne au cœur de son programme, en essayant de se rapprocher de l'Union européenne et de faire en sorte de peser sur le processus de la construction européenne¹. Cependant, sa vision de l'Europe, essentiellement basée sur un accord économique et marchand, ne cadrerait pas avec la volonté d'autres membres de renforcer la protection des droits de l'homme en l'intégrant directement au droit européen. Si les développements de politiques européennes dans d'autres domaines ont correspondu aux souhaits britanniques², en allant vers plus de dérégulation, le Premier ministre n'a réussi que partiellement à faire valoir son point de vue dans le domaine des droits de l'homme au niveau de l'UE. Cependant, il a tout de même obtenu un certain nombre de concessions.

a. L'Union européenne et les droits de l'homme : une construction tardive.

L'Union européenne présente aujourd'hui les droits de l'homme comme une des bases de son action. Cette conception se retrouve dans de nombreux textes. Ainsi, par exemple, dans le préambule du traité de Lisbonne, signé en 2007 et entré en vigueur en 2009, les États membres « [confirment] leur attachement aux principes de la liberté, de la démocratie et du respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales et de l'Etat de droit ». Les droits de l'homme sont donc présentés comme un aspect essentiel de l'Union. Pourtant, cette position de défense des droits de l'homme n'est pas, *stricto sensu*, au cœur historique de la fondation de l'UE³. En effet, le traité de Rome ne mentionne nulle part les droits de l'homme. La Communauté économique européenne a été créée, en premier lieu, pour défendre des intérêts

¹ Andrew WILLIAMS, *The Ethos of Europe: Values, Law and Justice in the EU*, Cambridge, Cambridge University Press, 2010, p. 16.

² Pauline SCHNAPPER, « Le Royaume-Uni et l'Europe: toujours un malentendu? », *op. cit.*, p. 135.

³ Andrew WILLIAMS, *The Ethos of Europe*, *op. cit.*, p. 110.

économiques. Cette position a évolué, et un discours des droits de l'homme comme valeur de base de l'Union s'est construite.

Si les textes fondateurs de la Communauté en elle-même ignoraient les droits de l'homme, ce n'est pas le cas du Conseil de l'Europe, qui avait été créé dans le but de les protéger. Le mouvement européen né dans l'immédiat après-guerre insistait sur l'importance des droits de l'homme. Cette position n'était pas limitée à l'Europe continentale : l'ancien Premier Ministre Winston Churchill lui-même la défendait en 1948 au Congrès de La Haye, donnant ainsi le coup d'envoi à la création du Conseil de l'Europe⁴. La résolution politique rédigée à la fin de ce Congrès mettait les droits de l'homme en avant : ils faisaient partie des valeurs défendues par les États de l'Europe de l'Ouest, par opposition aux États de l'Est sous l'influence de l'Union soviétique. En plus d'appeler à la création d'une Charte des Droits de l'homme, la résolution s'attaquait ainsi au totalitarisme soviétique et aux régimes fascistes européens en proclamant que « en tout cas ne peuvent revendiquer cette qualité, notamment, les régimes qui, en fait ou en droit, ne garantissent pas les libertés de pensée, de réunion et d'expression, ainsi que le libre exercice d'une opposition politique⁵. » La première approche de la construction européenne était explicitement politique : il s'agissait d'affirmer des valeurs et d'appeler à un positionnement clair sur les questions démocratiques.

La question se posait différemment pour la création de l'Union européenne. Le choix de mettre en avant les droits de l'homme n'a pas été adopté par la Communauté économique européenne, du moins pas dès sa fondation⁶. L'accent était plutôt mis sur la coopération économique. Cependant, au fur et à mesure du développement de la fonction de l'Union européenne, les droits de l'homme ont été petit à petit intégrés à son rôle. En 1977, une déclaration conjointe fut signée par la Commission, le Conseil des ministres et le Parlement européen affirmant l'attachement de la Communauté européenne au respect des droits de l'homme⁷. Sans valeur contraignante, cette déclaration permettait néanmoins d'introduire les concepts de droits fondamentaux dans le droit européen. En 1986, avec l'Acte Unique Européen, les droits de l'homme sont apparus dans le préambule du traité sur l'Union européenne. Ils étaient d'abord présentés comme une prérogative des États, et pas comme un

⁴ Marie-Thérèse BITSCH, *Histoire de la construction européenne*, Bruxelles, Editions Complexe, 2006, p. 48.

⁵ *Résolution politique*, La Haye, 7-10 mai 1948, paragraphe 9.

⁶ Jean-Sylvestre BERGE et Sophie ROBIN-OLIVIER, *Introduction au droit européen*, *op. cit.*, p. 215.

⁷ A. Glenn MOWER, Jr. « The Implementation of human rights through European Community institutions », *Universal Human Rights*, 1980, vol. 2, n° 2, p. 44.

des rôles de la CEE. Le préambule mentionnait notamment que les États membres de la Communauté devaient :

promouvoir ensemble la démocratie en se fondant sur les droits fondamentaux reconnus dans les constitutions et lois des États membres, dans la convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et la charte sociale européenne, notamment la liberté, l'égalité et la justice sociale.

Le texte n'estimait donc pas que les droits de l'homme trouvaient leur origine dans la CEE elle-même, mais bien dans les États ou les accords internationaux. Par ailleurs, le rôle de défense des droits de l'homme par la Communauté, selon le préambule du traité, était strictement à usage international. Le traité de Maastricht de 1992, lui, déclarait que l'Union respectait la Convention européenne des droits de l'homme (CESDH) dans le corps du traité lui-même⁸, en plus de garder les mêmes mentions dans le préambule. Cependant, ces textes n'étaient pas suffisants pour donner aux droits une valeur juridiquement contraignante : il s'agissait essentiellement de déclarations de principe qui contribuaient à inscrire les droits de l'homme dans l'identité de l'Union.

L'étape suivante a été franchie par la signature, en 2000, d'une Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne (CDFUE). Initialement non contraignante, en partie à la demande des Britanniques, elle a ensuite été intégrée au traité de Lisbonne, signé en 2007 et entré en vigueur en 2009, qui lui a donné la même force que les traités dans l'ordre juridique européen. A partir de ce moment, la Cour de Justice de l'Union européenne (CJUE), a pu commencer à prendre des décisions à partir de la Charte. La Charte en elle-même ne s'applique qu'aux compétences de l'UE, et ne peut donc pas affecter l'ensemble des droits de l'homme reconnus dans la CESDH du Conseil de l'Europe, ni les décisions des États membres quand elles ne ressortissent pas directement des compétences spécifiques de l'Union.

L'UE en est donc venue, petit à petit, à prendre en compte de façon de plus en plus explicite les droits de l'homme. Elle présente aujourd'hui les droits de l'homme comme une part constitutive de son identité : le traité d'Amsterdam introduit ainsi la notion que l'UE est « fondée sur 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, principes qui sont communs aux États membres⁹. » Ce passage est devenu, après le traité de Lisbonne, : « L'Union est fondée sur les valeurs de respect de la dignité humaine, de liberté, de démocratie, d'égalité, de l'État de droit,

⁸ *Traité sur l'Union européenne*, version consolidée après le Traité de Maastricht, 1992, article F, paragraphe 2.

⁹ *Traité sur l'Union européenne*, version consolidée après le Traité d'Amsterdam, 1997, article 6, paragraphe 1.

ainsi que de respect des droits de l'homme, y compris des droits des personnes appartenant à des minorités¹⁰ », montrant ainsi une plus grande précision dans la définition de ce qui était compris dans le terme « droits de l'homme » et un élargissement conséquent des valeurs que l'Union doit défendre. La notion d'une UE *fondée sur* les droits de l'homme est donc apparue tardivement¹¹.

Il est pourtant un domaine dans lequel les droits de l'homme ont très tôt été promus, et c'est celui de la politique étrangère de l'Europe. Dans le contexte de la fondation de la Communauté européenne et du Conseil de l'Europe, la confrontation avec les pays non-démocratiques qui ne faisaient pas partie de ces institutions a permis de concentrer les droits de l'homme sur une application extérieure. Or, depuis l'établissement des critères de Copenhague en 1993, les pays qui souhaitent adhérer à l'Union européenne doivent prouver qu'ils respectent les droits de l'homme¹². L'UE visait donc à influencer les pays européens pour qu'ils adoptent ce qu'elle considérait comme de bonnes pratiques. Cette vision des droits de l'homme pour une application étrangère correspond à celle qu'avaient de nombreux acteurs politiques britanniques, pour qui les droits de l'homme relevaient moins de la politique nationale que de la diplomatie, particulièrement pour le parti travailliste qui conditionnait l'aide au développement à des avancées dans le domaine des droits de l'homme¹³. L'apparition progressive des droits de l'homme dans les garanties internes à l'UE s'éloignaient donc des positions britanniques.

Les droits de l'homme ont progressivement occupé une place de plus en plus importante dans l'identité de l'Union européenne. Pourtant, en pratique, la protection des droits fondamentaux est restée indirecte. La Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne a ainsi été conçue pour réaffirmer les valeurs de l'Union sans pour autant révolutionner l'ordre légal qui y est attaché.

b. Les politiques européennes travaillistes et l'hésitation sur la CDFUE

Face à des conservateurs eurosceptiques, Tony Blair mettait en avant sa volonté de pousser le Royaume-Uni à prendre une place plus active dans l'Union européenne. Il s'agissait

¹⁰ *Traité sur l'Union européenne*, version consolidée après le Traité de Lisbonne, 2007, titre I, article 2.

¹¹ Andrew WILLIAMS, *EU Human Rights Policies: a Study in Irony*, Oxford, Oxford University Press, 2004, p. 139.

¹² *Communiqué de presse - Conseil Européen de Copenhague - Conclusions de la Présidence*, http://europa.eu/rapid/press-release_DOC-93-3_fr.htm, consulté le 11 octobre 2016.

¹³ Paul CHANEY, « Electoral politics and the party politicisation of human rights: the case of UK Westminster elections 1945–2010 », *op. cit.*, p. 223.

pour lui d'acquérir une envergure nationale comme internationale plus importante¹⁴. Dès son arrivée au pouvoir, Tony Blair est revenu sur l'exemption obtenue par John Major sur les questions de droits sociaux¹⁵. Il s'agissait d'un acte symbolique fort pour marquer sa volonté de changer la position du Royaume-Uni face à l'UE. Acte symbolique également parce que le protocole sur les droits sociaux du traité de Maastricht et la Charte sociale européenne que Tony Blair acceptait n'imposaient en réalité que des restrictions minimales au droit du travail britannique¹⁶.

La participation des Britanniques à la rédaction de la CDFUE s'est inscrite dans ce contexte national particulier : les travaillistes menés par Tony Blair souhaitaient démontrer leur volonté de travailler main dans la main avec l'UE, tout en amenant la Charte à correspondre à l'idéal qu'ils en avaient, c'est-à-dire celui d'un texte qui ne créerait pas de nouveaux pouvoirs pour l'Union. Ils ont donc largement participé aux négociations pour faire pencher la balance en leur faveur.

Certains droits, comme le droit à l'égalité, n'ont pas posé de problème particulier. Le droit à l'égalité est en effet garanti par le titre III de la Charte. Pourtant, il est loin d'être défini par l'ensemble des acteurs politiques de la même manière. Il peut toucher à des prérogatives nationales qui devraient, pour la plupart des hommes politiques britanniques, être contestées sur la scène politique nationale, et non pas mises entre les mains de juges européens¹⁷. Cependant, la législation européenne déjà existante avait très largement préparé cette inclusion. Par conséquent, la reconnaissance par l'Union Européenne de ces droits ne posait pas problème pour le gouvernement britannique. Le processus de rédaction de la Charte avait peu ajouté au droit déjà existant. Au contraire, elle avait surtout consolidé et organisé ce qui existait déjà¹⁸. Or, le droit à l'égalité est l'un des premiers droits à avoir été garanti par le droit européen. La législation européenne sur l'égalité au travail était déjà très fournie, en particulier par de nombreuses directives qui avaient peu à peu intégré de nombreux types de discrimination dans le secteur économique et du droit du travail. Elles avaient également été transposées en droit britannique.

¹⁴ François-Charles MOUGEL, « Tony Blair, le New Labour et la Troisième Voie – ou comment conquérir le pouvoir en Grande-Bretagne et en Europe », *Revue Française de Civilisation Britannique*, 2002, XI, n° 3, p. 34.

¹⁵ Pauline SCHNAPPER, *La Grande-Bretagne et l'Europe : le grand malentendu*, Paris, Presses de Science Po, 2000, p. 126.

¹⁶ *Ibid.*, p. 127.

¹⁷ Voir chapitre 4.

¹⁸ Jean-Sylvestre BERGE et Sophie ROBIN-OLIVIER, *Introduction au droit européen*, *op. cit.*, p. 219.

Le domaine des droits sociaux, lui, a été plus complexe. En effet, traditionnellement, les Britanniques ne reconnaissent pas ces droits comme des droits fondamentaux mais comme des objectifs politiques¹⁹. Par conséquent, les gouvernements britanniques s'opposaient habituellement à toute inclusion de ce type de garantie dans le droit européen. La négociation sur la CDFUE a alors marqué un changement de position britannique sur la nature des droits économiques et sociaux. En effet, le représentant du gouvernement de Tony Blair, Lord Goldsmith, a accepté l'inclusion de ces droits dans le texte final²⁰.

Ce mouvement vers une reconnaissance des droits économiques et sociaux restaient pourtant timide. La position de Lord Goldsmith n'était pas une reconnaissance absolue de ce type de droits. Au contraire, il a très largement insisté pour que ces droits ne soient pas renforcés par la Charte. Ainsi, il présentait en février 2001 sa vision rétrospective sur son propre rôle au cours de ces négociations dans une conférence qu'il donna dans une université londonienne. S'il se présentait comme satisfait du compromis obtenu, il prenait bien soin de mettre en avant les limites qu'il avait réussi à imposer à la fois au contenu et à la valeur de la Charte. Ainsi, il répétait tout au long de son discours que la CDFUE ne faisait que réaffirmer des droits déjà existants²¹. Surtout, les droits économiques et sociaux n'étaient pas reconnus comme des droits, mais comme des « principes », ce qui signifiait qu'aucune obligation n'était faite ni à l'UE, ni aux États membres de prendre des mesures positives pour les favoriser. En cela, il s'éloignait donc de la vision des droits économiques et sociaux comme des « droits-créances », c'est-à-dire des droits qui permettent aux individus de réclamer quelque chose de la part des États²². Les obligations de l'UE se limitaient donc à ne pas empêcher les États de prendre les mesures qu'ils trouveraient nécessaires pour accomplir ces principes. Par exemple, au lieu de reconnaître un droit à des services sociaux que l'UE devrait assurer, l'article 34 de la Charte indique qu'elle « reconnaît et respecte le droit d'accès aux prestations de sécurité sociale et aux services sociaux [...] selon les modalités établies par le droit communautaire et les législations et pratiques nationales. » La Charte elle-même ne créait donc aucun droit, elle ne faisait que permettre l'application d'autres lois, particulièrement celles établies au niveau national.

¹⁹ Jean-Paul RÉVAUGER, « Human Rights and Civil Liberties in Britain and in France. Some Comparative Elements », *op. cit.*, p. 19.

²⁰ Florence DELOCHE-GAUDEZ, « La Convention pour l'élaboration de la Charte des droits fondamentaux : une méthode « constituante » ? », *op. cit.*, p. 180.

²¹ LORD GOLDSMITH, « A Charter of Rights, Freedoms and Principles », *Common Market Law Review*, 2001, n° 38, pp. 1204 et suivantes.

²² Karel VASAK, « Les différentes typologies des droits de l'homme », in Emmanuelle BRIBOSIA et Ludovic HENNEBEL (dirs.), *Classer les droits de l'homme*, Bruxelles, Bruylant, 2004, p. 18.

L'insistance de Lord Goldsmith sur les limites de la Charte montre combien le sujet était sensible pour les Britanniques. Le fait que la Charte ne s'applique qu'au niveau des compétences de l'UE, et pas des États, leur doit beaucoup²³. La difficulté de s'accorder sur ce qui doit être reconnu comme un véritable droit économique et social avait déjà été soulevée nationalement. Dans les différents projets de déclarations de droits nationales qui avaient été envisagés par les deux principaux partis britanniques au cours du 20^e siècle, cette question était revenue, en tant qu'enjeu politique : les conservateurs voulaient empêcher une taxation excessive quand les travaillistes voulaient inclure des services comme l'éducation dans les droits sociaux²⁴. Ainsi, les freins posés par Lord Goldsmith au développement des droits économiques et sociaux l'ont été parce qu'il avait pleinement conscience de leur portée de revendications politiques. « D'autres avaient de plus grandes ambitions pour la Charte²⁵ », ajoutait-il en se félicitant d'avoir réussi à empêcher leur réalisation. Ainsi, si les Britanniques ont accepté d'inclure les droits économiques et sociaux dans la Charte, c'est d'abord de loin, et en prenant de nombreuses précautions pour ne pas qu'ils ne créent de nouvelles responsabilités pour le Royaume-Uni.

Une fois la question du contenu de la Charte réglé, le problème de son application se posait. Pour les Britanniques, le texte final de la Charte ne devait pas être contraignant, il devait servir de déclaration de principe. Or, quand le premier projet de Charte avait été publié, sa rédaction laissait supposer que la Charte devait être contraignante, ce que le gouvernement britannique avait refusé²⁶. La Charte a donc été adoptée en 2000 dans un format purement déclaratif. Les concessions faites sur les droits sociaux étaient alors cantonnées à une expression de valeurs. Le gouvernement britannique estimait que les efforts qu'il avait fournis en acceptant la Charte Sociale et le protocole sur les droits sociaux contenu dans le traité de Maastricht étaient des marques suffisantes de son engagement européen sur ces questions.

Les négociations sur le traité de Lisbonne, qui a donné une valeur contraignante à la Charte, ont remis le problème des droits économiques et sociaux sur le tapis. Le Royaume-Uni a obtenu une dérogation sur l'application de la CDFUE : celle-ci ne devait pas ouvrir la possibilité pour la Cour de justice de l'Union européenne de prendre des décisions sur la base

²³ Diamond ASHIAGBOR, « Economic and Social Rights in the European Charter of Fundamental Rights », *European Human Rights Law Review*, 2004, n° 1, p. 91.

²⁴ David ERDOS, « Ideology, Power Orientation and Policy Drag: Explaining the Elite Politics of Britain's Bill of Rights Debate », *op. cit.*, p. 24.

²⁵ « Others had greater ambitions for the Charter. » LORD GOLDSMITH, « A Charter of Rights, Freedoms and Principles », *op. cit.*, p. 1212.

²⁶ Marie-Thérèse BITSCH, *Histoire de la construction européenne*, *op. cit.*, p. 325.

de la Charte en s'opposant au droit britannique. Dans le protocole exprimant cette dérogation, le protocole n°7 du Traité, le titre IV de la CDFUE, intitulé « Solidarité », portant sur les droits économiques et sociaux est mentionné explicitement : « En particulier, et pour dissiper tout doute, rien dans le titre IV de la Charte ne crée des droits justiciables applicables au Royaume-Uni, sauf dans la mesure où le Royaume-Uni a prévu de tels droits dans sa législation nationale²⁷. » Ainsi, si le gouvernement britannique acceptait de participer au jeu européen sur la protection des droits de l'homme, il craignait de voir s'appliquer nationalement les mesures les plus contestées.

C'est que le gouvernement craignait la montée d'un fédéralisme européen après l'inclusion de la CDFUE, qui, à son sens, dépassait les compétences qu'il souhaitait voir attribuées à l'Union européenne. Ainsi, si Tony Blair faisait preuve d'une politique très volontaire au niveau de l'UE, il s'opposait à une réglementation trop stricte en ce qui concernait la Charte. En effet, pour Tony Blair, l'intégration européenne était un moyen de moderniser son pays et de le faire participer pleinement aux échanges avec le continent²⁸. Pourtant, il était retenu par une opinion publique eurosceptique et devait donc justifier auprès des électeurs britanniques de son propre engagement dans l'UE tout en modérant ses ambitions européennes pour ne pas s'aliéner une grande partie de l'électorat.

Peu de temps avant sa démission, pendant les négociations du traité de Lisbonne, il avait fait de la question de l'aspect contraignant de la Charte une de ses « lignes rouges²⁹ ». Par exemple, en réponse à une question d'un député conservateur sur les effets de la CESDH et de la CDFUE sur la souveraineté nationale, Tony Blair s'était montré très ferme : « en ce qui concerne la Charte européenne, je n'accepterai rien qui permette à l'Europe de modifier nos lois sans le consentement de cette Chambre³⁰. » L'exception intégrée à la CDFUE lui a permis, ainsi qu'à son successeur, de justifier d'une victoire partielle face à l'Europe sur la scène politique nationale³¹. D'ailleurs, Gordon Brown lui aussi a souhaité prendre de la distance avec le traité de Lisbonne en envoyant son ministre des Affaires étrangères, David Miliband, le représenter au moment de la signature avec les autres chefs de gouvernement, tandis que lui ne

²⁷ Traité de Lisbonne, Protocole 7, article 1, paragraphe 2.

²⁸ Pauline SCHNAPPER, « Le Royaume-Uni et l'Europe: toujours un malentendu? », *op. cit.*, p. 135.

²⁹ Anthony SELDON, *Blair Unbound*, London, Simon & Schuster, 2007, p. 529.

³⁰ « *in relation to the European charter, I will agree to nothing that allows Europe to alter our laws without the consent of this House.* » *Hansard*, House of Commons Debates, 13 juin 2007, volume 461, colonne 757.

³¹ Toby HELM et Bruno WATERFIELD, « Brown vote hint if EU reneges on deal », *The Daily Telegraph*, 04/09/2007.

l'a signé pour le Royaume-Uni qu'après leur départ³². Si, pour Anthony Seldon et Guy Lodge, il s'agit plus d'une erreur de calendrier que d'une volonté politique de prendre ses distances avec le traité³³, l'anecdote témoigne *a minima* d'un malaise face aux développements européens, malaise qui était lié à la crainte de voir l'Europe prendre un rôle supranational à la limite du fédéralisme ainsi qu'à une opinion publique de plus en plus eurosceptique en général.

c. Euroscepticisme et droits de l'homme : la peur d'un fédéralisme rampant

Ainsi, le gouvernement britannique refusait ce qu'il considérait comme un premier pas vers une structure fédérale, avec une cour de justice chargée de faire respecter un ordre constitutionnel supérieur. Les négociations sur la CDFUE montrent que, alors que l'Union européenne affirmait de plus en plus fermement suivre un héritage de défense des droits de l'homme, le Royaume-Uni craignait au contraire que cet héritage ne devienne une norme juridique contraignante d'origine étrangère.

La question de la CDFUE s'est mêlée à celle du projet de constitution pour l'UE. Ainsi, la création de la Charte a été vue comme un moyen de faire de la CJUE une cour constitutionnelle³⁴. L'aspect contraignant de la Charte semblait ainsi à certains être un moyen détourné d'obtenir l'adoption d'une constitution, alors que la France et les Pays-Bas avaient rejeté le projet de traité constitutionnel³⁵. Pourtant, même quand elle a été intégrée au traité de Lisbonne lui-même, les obligations qu'a créées la Charte ne se sont pas appliquées aux États membres directement : elle permet uniquement aux citoyens de s'en prendre à l'Union européenne si, dans l'exercice de ses compétences spécifiques, elle violait leurs droits.

Le refus de la supranationalité remontait au moment même de l'adhésion à la CEE : le Parlement avait voté une loi pour l'adhésion qui lui permettait donc de voter une autre loi s'en retirer s'il le souhaitait : la souveraineté parlementaire était donc respectée³⁶. La méfiance vis-à-vis de l'intégration européenne était particulièrement marquée chez les Conservateurs, qui craignaient la naissance d'un « super-état fédéral³⁷ ». La position de la CDFUE dans le système de l'UE est donc devenue un enjeu politique. Dans la campagne électorale de 2010, les

³² Pauline SCHNAPPER, « Le Royaume-Uni et l'Europe: toujours un malentendu? », *op. cit.*, p. 141.

³³ Anthony SELDON et Guy LODGE, *Brown at 10*, *op. cit.*, p. 66.

³⁴ William REES-MOGG, « Dracula is in his coffin, but we're still not safe », *The Times*, 15/12/2003.

³⁵ Ben PATTERSON, *The Conservative Party and Europe*, *op. cit.*, p. 243.

³⁶ Pauline SCHNAPPER, *La Grande-Bretagne et l'Europe*, *op. cit.*, p. 71.

³⁷ Pauline SCHNAPPER, « Le Royaume-Uni et l'Europe : toujours un malentendu? », *op. cit.*, p. 144.

Conservateurs promirent de renégocier le poids de la Charte³⁸. Cependant, parmi les concessions faites aux libéraux-démocrates, plutôt europhiles, dans l'accord de coalition, cette promesse a disparu. Le programme de la coalition, dans sa section sur les relations avec l'UE, ne prévoyait que deux choses qui touchaient au domaine des droits de l'homme. La première était de mettre en place une loi sur la souveraineté britannique, proposition qui figurait dans le programme conservateur³⁹. La seconde était de défendre l'aspect national de la politique pénale du Royaume-Uni, au nom de l'équilibre entre la sécurité et le respect des libertés individuelles⁴⁰.

Le renforcement de la protection des droits de l'homme était critiqué parce qu'il paraissait correspondre à une déviation des buts originaux des institutions européennes. Dans le cas du Conseil de l'Europe, les opposants à la Cour européenne des droits de l'homme ne manquèrent pas de rappeler l'origine historique de la Convention. Pour eux, elle avait été construite en réaction directe aux horreurs de la Seconde Guerre mondiale. Par exemple, le conservateur Kenneth Clarke, alors ministre de la Justice, présentait ainsi les valeurs qui avaient présidé à la création de la CESDH à un député conservateur qui souhaitait que le Royaume-Uni quitte le système conventionnel :

Le gouvernement de la coalition n'a pas l'intention de se retirer de la Convention européenne des droits de l'homme, qui a été imposé par les Britanniques victorieux au reste de l'Europe après la guerre afin d'établir les valeurs britanniques dans tous les pays qui sortaient du fascisme, elle a été rédigée en grande partie par Sir Maxwell Fyfe, qui y a mis ce qu'il pensait être les meilleurs principes de la justice britannique⁴¹.

Ainsi, la Convention devait permettre de lutter contre le retour du fascisme, et non pas s'appliquer à l'intérieur même des pays démocratiques. En ce qui concerne l'Union européenne, son origine strictement économique était soulignée. Pour les Britanniques, l'Union devait permettre un marché de libre-échange, et non pas prendre des décisions sur des valeurs essentiellement politiques. Dans les deux cas, il était reproché aux institutions européennes de

³⁸ *Invitation to Join the Government of Britain, the Conservative Manifesto, op. cit.*, p. 114.

³⁹ « *We will examine the case for a United Kingdom Sovereignty Bill to make it clear that ultimate authority remains with Parliament.* » *The Coalition: our Programme for Government, op. cit.*, p. 19.

⁴⁰ « *We will approach forthcoming legislation in the area of criminal justice on a case-by-case basis, with a view to maximising our country's security, protecting Britain's civil liberties and preserving the integrity of our criminal justice system. Britain will not participate in the establishment of any European Public Prosecutor.* » *Ibid.*

⁴¹ « *The coalition Government do not intend to withdraw from the European convention on human rights, which was imposed by the victorious British on the rest of Europe after the war in order to establish British values across the countries that were recovering from fascism and was drafted largely by Sir David Maxwell Fyfe, who put what he thought were the best principles of British justice into it.* » *Hansard, House of Commons Debates*, 23 novembre 2010, volume 519, colonne 154. Italiques ajoutés.

dépasser leur mission originelle et d'imposer de nouvelles obligations, d'augmenter le pouvoir de l'Europe sans que les Britanniques aient été consultés. Par exemple, le député conservateur Geoffrey Clifton-Brown exprimait ainsi son scepticisme envers la création d'une agence européenne de surveillance du respect des droits de l'homme, l'Agence des droits fondamentaux de l'Union européenne, basée à Vienne : « Il a parlé de dérive des objectifs, d'ingérence et d'interférence. J'ai la même crainte en ce qui concerne cette nouvelle organisation sur les droits de l'homme, à Vienne⁴². » Le sentiment eurosceptique était donc pleinement exprimé dans ce refus d'un glissement abusif des politiques européennes qui risquerait de mettre en danger la souveraineté nationale.

Ainsi, la position des droits de l'homme au sein des institutions européennes, et particulièrement de l'UE, est problématique. Certes, leur garantie est tardive par rapport à la création de la Communauté européenne elle-même, mais elle est progressivement devenue centrale dans l'identité de l'UE. Pour autant, son application a bien été limitée à la fois sur les domaines d'action (qui restaient ceux relevant des compétences spécifiques de l'Union), et sur les institutions sur lesquelles elle pesait (essentiellement les institutions européennes et les pays étrangers désireux de devenir membres de l'Union). Malgré cette position incertaine, Tony Blair a utilisé le domaine des droits de l'homme pour montrer sa propre volonté d'intégration à l'UE. Il a réussi à peser sur le processus de négociation de la CFDE, mais pas à vaincre les réticences eurosceptiques dans son propre pays. Après lui, Gordon Brown n'a pas eu plus de succès, et l'euroscepticisme a même tendu à se renforcer.

Si Tony Blair a donné des gages de sa volonté d'intégration à l'UE en reconnaissant les droits sociaux, qui n'appartiennent pas à la tradition juridique britannique, il a pourtant essayé de freiner d'autres avancées, sans succès puisque la CFDE est bien devenue contraignante en 2009. Dans un contexte où l'euroscepticisme prenait de l'ampleur, il prenait ses distances avec l'aspect politique que des droits de l'homme garantis par l'UE portaient nécessairement. Si les droits de l'homme au sein de l'UE restaient un sujet difficile au Royaume-Uni, l'influence du Conseil de l'Europe et de la Convention, elle, était de plus en plus efficace au Royaume-Uni, et ce malgré des résistances parfois très fortes.

⁴² « *We all have reservations about the European experiment. He talked about mission creep, and meddling and interfering. I have that fear about the new human rights body in Vienna. Human rights should be a matter that each individual state is proud to uphold and to have an excellent record on. We do not need an overarching body to tell us what to do in that respect.* » *Hansard*, House of Commons Debates, 6 décembre 2006, volume 454, colonne 403.

2. Le Royaume-Uni face à la CEDH

L'intégration à l'Union européenne a ainsi joué un rôle majeur dans la manière dont les Britanniques ont abordé la question du contrôle européen des droits de l'homme. Cependant, quel que soit le poids de l'euro-scepticisme, une mesure de transfert de souveraineté a bien eu lieu. Les droits de l'homme ont été garantis par des institutions européennes, qu'elles soient celles de l'Union ou celles du Conseil de l'Europe. Or, dans l'ensemble, ces décisions européennes ont bien été appliquées par le Royaume-Uni, avec plus ou moins de réticences, et à de très rares exceptions. Le niveau européen a donc bien été inclus dans la politique nationale de défense des droits de l'homme, au niveau du gouvernement comme des activistes politiques plus généralement. Par conséquent, quand le Royaume-Uni contestait voire refusait les décisions européennes, c'est que l'enjeu politique était d'envergure.

a. Inclusion dans l'espace politique national

En premier lieu, les cours britanniques se sont approprié le langage des droits de l'homme et les concepts nouveaux apportés par l'influence européenne. L'exemple du droit à la vie privée est particulièrement parlant, en ce qu'il montre que le droit international a permis d'importer un concept totalement nouveau dans le droit national⁴³. Cependant, cet exemple montre également que les techniques utilisées n'ont pas consisté en la copie pure et simple des décisions des cours européennes. Bien au contraire, les juges ont interprété la législation nationale et les concepts de *common law* déjà existants à la lumière européenne. Ainsi, la décision dans l'affaire Campbell⁴⁴ a été prise à partir de concepts de *common law*, et a ainsi devancé la décision Von Hannover⁴⁵. La dimension européenne n'était alors qu'un des aspects considérés par les cours, mais elle a été un aspect crucial : dans l'arrêt Campbell, les juges de la Chambre des Lords ont appliqué la jurisprudence de la CEDH avec les méthodes d'interprétation du droit national.

Le poids des cours européennes ne se construit donc pas dans un rapport hiérarchique, mais dans une relation de dialogue. Les cours britanniques ne se retrouvent pas nécessairement dans une position servile face à la jurisprudence européenne. Elles n'acceptent pas toujours la

⁴³ Voir chapitre 6.

⁴⁴ *Campbell v. MGN Limited*, *op. cit.*

⁴⁵ *Von Hannover c/ Allemagne*, *op. cit.*

supériorité des cours européennes, et donnent parfois la priorité à leur propre mode de raisonnement. Cet effet a été particulièrement marqué après 2009 et l'affaire *Horncastle*⁴⁶ quand la Cour suprême du Royaume-Uni a explicité cette position⁴⁷. Elle s'efforce donc, quand cela lui semble nécessaire, de prendre en compte tous les outils du droit international à sa disposition, et pas uniquement ceux de la CESDH⁴⁸.

Les droits de l'homme européens ont également été intégrés au processus politique national en lui-même, et pas uniquement au niveau des cours. Les activistes politiques se sont saisi de la possibilité de faire appel aux cours européennes pour faire adopter les mesures qu'ils préconisaient. Les organisations de défense des droits des personnes homosexuelles militaient depuis longtemps pour obtenir une égalité des droits. Des réformes ont certes été obtenues dans un processus de lobbying classique. En particulier, les liens entre l'association *Stonewall* et le parti travailliste ont aidé à mettre en avant les revendications des militants⁴⁹. Cependant, ils ont également réorienté leur stratégie vers le processus juridique pour parvenir à leurs buts, et notamment en passant par les cours européennes. Cette stratégie a été utilisée dès les années 1990, quand le parti conservateur était au pouvoir, à un moment où il n'était pas particulièrement favorable au développement de ces droits⁵⁰. La jurisprudence des cours européennes a ainsi permis l'inclusion de l'orientation sexuelle comme critère protégé contre la discrimination⁵¹.

L'arrivée au pouvoir d'un gouvernement travailliste, *a priori* plus susceptible d'inclure leurs revendications dans les droits fondamentaux, n'a pas empêché les activistes d'avoir recours au pouvoir judiciaire. En effet, l'acquisition de certains droits pour les personnes transsexuelles n'a été obtenu que grâce à l'implication des cours de justice⁵². Des activistes ont ainsi fait une série d'appels auprès de la CEDH pour faire valoir des droits que le processus politique national ne leur avait pas permis d'obtenir. En 2004, le Parlement britannique a voté le *Gender Recognition Act*, ou loi sur la reconnaissance du genre, qui permettait aux personnes

⁴⁶ *R. v. Horncastle and others*, 2009.

⁴⁷ Ed BATES, « The United Kingdom and Strasbourg : a Strained Relationship - the Long View », in Katja S. ZIEGLER, Elizabeth WICKS et Loveday HODSON (dirs.), *The UK and European Human Rights: a Strained Relationship?*, Oxford, Hart Publishing, 2015, p. 59.

⁴⁸ Richard CLAYTON, « Should the English Courts under the Human Rights Act mirror the Strasbourg case law? », *op. cit.*, p. 107.

⁴⁹ Matthew WAITES, « Lesbian, Gay and Bisexual NGOs in Britain: Past, Present and Future », *op. cit.*, p. 100.

⁵⁰ Agnès ALEXANDRE-COLLIER, *Les habits neufs de David Cameron*, *op. cit.*, p. 55.

⁵¹ Matthew WAITES et Kelly KOLLMAN, « United Kingdom: changing political opportunity structures, policy success and continuing challenges for lesbian, gay and bisexual movements », in David PATERNOTTE, Manon TREMBLAY et Carol JOHNSON (dirs.), *The Lesbian and Gay Movement and the State: Comparative Insights into a Transformed Relationship*, Londres, Routledge, 2016.

⁵² Mel PORTER, « Gender Identity and Sexual Orientation », *op. cit.*, p. 159.

transsexuelles de faire inscrire leur nouveau genre à l'état-civil, les autorisant ainsi à se marier avec une personne du sexe opposé au genre qui était désormais le leur. La loi a été votée en réaction directe à l'arrêt *Goodwin c/ Royaume-Uni* de 2002⁵³, première affaire remportée par une personne transsexuelle à la CEDH, après les échecs dans les affaires *X, Y et Z c/ Royaume-Uni* et *Sheffield et Horsham c/ Royaume-Uni*⁵⁴. La Cour affirmait donc que la question de la reconnaissance du genre était devenue un problème de droit de l'homme, et que les États ne bénéficiaient plus de marge d'appréciation sur cette question. Le pouvoir judiciaire était devenu un moyen de faire valoir ses revendications en les présentant comme des droits fondamentaux.

A chaque fois *Liberty*, une organisation britannique de défense des droits de l'homme, avait participé au débat en envoyant ses propres observations. Cette participation de la société civile à la réflexion de la Cour était prévue dès la création de la CEDH, sous certaines conditions. Si l'État dont le requérant est ressortissant peut, de droit, déposer des observations, la Cour peut autoriser d'autres acteurs, par exemple les autres États membres du Conseil de l'Europe ou n'importe quelle organisation ou personne physique, à le faire⁵⁵. Ainsi, les ONG de défense des droits de l'homme soutenaient les recours portés par les individus devant les cours non seulement en leur fournissant une expertise juridique, mais également en communiquant activement avec la Cour. Les organisations participant ainsi au débat n'étaient pas uniquement des organisations traditionnellement formées de juristes qui se battaient depuis longtemps sur le plan judiciaire, comme *Liberty*, mais également des ONG très variées, moins habituées à ces tactiques. Ainsi, les requérantes dans les affaires *Ladele* ou *Eweida* étaient soutenues non seulement par *Liberty*, mais également par le *Christian Institute*, organisation qui défend la place des valeurs chrétiennes⁵⁶. Les cours européennes étaient donc considérées par certains activistes comme des espaces tout à fait légitimes du débat politique sur les droits de l'homme.

Il pouvait même s'agir de l'espace privilégié de militantisme pour les droits de l'homme. Dans le cas des droits des personnes transsexuelles, certains activistes ont pu regretter que

⁵³ *Christine Goodwin c/ Royaume-Uni*, *op. cit.*

⁵⁴ Dans la première de ces affaires, le requérant était un homme transsexuel dont la compagne avait eu un enfant par insémination artificielle avec le sperme d'un donneur. Le requérant souhaitait apparaître comme le père de l'enfant sur son certificat de naissance, ce que le gouvernement britannique avait refusé, décision acceptée par la Cour. Dans la seconde, deux femmes transsexuelles affirmaient que la loi les empêchant de changer leur sexe sur leur acte de naissance portait atteinte à leur droit à la vie privée en les empêchant d'effectuer certaines actions qui nécessitaient de justifier de leur identité légale. *X, Y et Z c/ Royaume-Uni*, 1997 ; *Sheffield et Horsham c/ Royaume-Uni*, 1998.

⁵⁵ « CESDH », *op. cit.* Article 36, paragraphes 1 et 2.

⁵⁶ Pour plus de détails sur ces affaires, voir chapitre 4. *Eweida et autres c/ Royaume-Uni*, *op. cit.*

l'avancée de leurs droits se soit faite essentiellement à travers les cours européennes plutôt que par une volonté politique portée par le gouvernement⁵⁷.

b. La mise en scène de la réticence face à l'Europe

Dans l'ensemble, nous l'avons vu dans la deuxième partie de cette thèse, le gouvernement britannique a accepté les décisions de la CEDH et a adapté sa législation en conséquence. Cependant, il a pu tarder à mettre en place certaines politiques, voire refuser de se plier aux arrêts de la Cour. Dans le premier cas, malgré une posture de rejet de l'autorité européenne, un dialogue constructif a parfois pu s'établir⁵⁸. La position du gouvernement britannique, apparemment de rejet absolu, peut alors apparaître comme une posture politique, une stratégie de communication à destination d'un public majoritairement eurosceptique.

Le gouvernement a parfois trainé des pieds pour faire appliquer les décisions de la Cour dans les cas où l'opinion publique était très clairement en désaccord avec elle. C'est le cas dans les affaires touchant à la politique pénale. Une série d'affaires sur le pouvoir du ministre de l'Intérieur de décider de la durée de certaines peines permet de mettre en évidence cette réticence. Tout d'abord, la critique a été particulièrement intense quand il s'est agi de la peine de prison imposée à deux jeunes hommes condamnés pour le meurtre brutal d'un très jeune garçon, James Bulger. Le Royaume-Uni avait non seulement été condamné pour avoir fait juger les deux meurtriers de 10 et 12 ans par un tribunal pour adultes, mais aussi quand il a été question de les maintenir en prison après la fin de leur peine initiale sur décision du ministre⁵⁹. La deuxième affaire concernait un détenu qui voulait bénéficier d'une libération conditionnelle⁶⁰. La commission de libération conditionnelle avait émis un avis favorable à cette demande, mais le ministre de l'Intérieur estima qu'il pouvait l'ignorer et la détention du requérant fut prolongée. Après une série de recours au Royaume-Uni, qui se soldèrent par des échecs pour le requérant, il porta son affaire à la CEDH, qui condamna le Royaume-Uni : un ministre ne devait pas pouvoir empêcher la libération d'un détenu au mépris de l'avis de la commission de libération conditionnelle. Peu de temps après, la Chambre des Lords a suivi cette décision, et émis une déclaration d'incompatibilité dans une affaire similaire⁶¹.

⁵⁷ Mel PORTER, « Gender Identity and Sexual Orientation », *op. cit.*, p. 160.

⁵⁸ Keith EWING, « The Unbalanced Constitution », in Tom CAMPBELL, Keith EWING et Adam TOMKINS (dirs.), *Sceptical Essays on Human Rights*, Oxford, Oxford University Press, 2001, p. 32.

⁵⁹ *V. c/ Royaume-Uni*, *op. cit.* ; *T. c/ Royaume-Uni*, *op. cit.*

⁶⁰ *Stafford c/ Royaume-Uni*, 2002.

⁶¹ *Regina v Secretary of State for the Home Department Ex Parte Anderson*, 2002.

Dans ces différentes affaires, la réaction dans la presse a été une réaction de rejet : les droits de l'homme, et les droits de l'homme européens en particulier, étaient accusés d'empêcher le pays d'appliquer sa propre politique de lutte contre la criminalité, domaine dans lequel la souveraineté nationale était capitale. Les tabloïds en particulier firent référence, à chaque nouvelle décision rendue, à des affaires qui avaient soulevé des réactions très vives de la part de la population. Par exemple, en 2002, le *Sun* titrait : « Scandale face à la décision européenne qui pourrait libérer Hindley⁶² ». Myra Hindley était une femme condamnée en 1966 à la prison à vie pour avoir participé à une série de meurtres, et si la décision dans l'affaire *Stafford c/ Royaume-Uni* était en effet susceptible de lui permettre de demander une liberté conditionnelle, elle n'était pas directement concernée par l'arrêt. La portée sensationnaliste de la couverture médiatique de ses crimes et leur présence dans la mémoire collective en faisaient un symbole repris de nombreuses fois dans les discours sur les effets des lois sur les droits de l'homme. Elle constituait, pour une partie de la presse, l'exemple parfait de la personne coupable de crimes atroces qui pouvait être libérée à cause des droits de l'homme. Cette perception est visible dans les journaux, tabloïds comme une partie de la presse de qualité⁶³, ou même dans le discours de certains avocats⁶⁴. L'application de la loi sur les droits de l'homme à des individus condamnés était alors vue comme inacceptable.

L'utilisation de l'affaire de Myra Hindley pour s'attaquer à la décision de la CEDH n'est pas due au hasard. Au contraire, elle résulte de deux choses. La première est le fait que Myra Hindley avait fait plusieurs demandes de libération conditionnelle, la dernière en date en 2000, refusée par la Chambre des Lords⁶⁵. La seconde est que Hindley était explicitement mentionnée par le communiqué de presse publié par David Blunkett immédiatement après l'annonce de la décision de la Cour⁶⁶. Étant donné la notoriété de l'affaire Hindley, la mention des effets possibles de l'arrêt de la CEDH dans son cas était un moyen de dénoncer lourdement un abus de pouvoir de la Cour d'une manière qui ne pourrait que scandaliser le public. L'attitude de Blunkett était donc clairement d'utiliser cette réaction pour faire valoir sa position de ministre strict sur les questions de criminalité.

L'aspect européen des décisions était également sans cesse rappelé. Ainsi, le rejet des décisions de la CEDH était visible dans les réactions à la décision dans les affaires *T. c/*

⁶² John KAY et Trevor KAVANAGH, « Outrage at Euro Ruling that Could Free Hindley », *The Sun*, 29/05/2002.

⁶³ Lieve GIES, « A Villains' Charter? The Press and the Human Rights Act », *op. cit.*, p. 175.

⁶⁴ Ruth COSTIGAN et Philip A THOMAS, « The Human Rights Act: A View from Below », *Journal of Law and Society*, 2005, vol. 32, n° 1, p. 75.

⁶⁵ John KAY et Trevor KAVANAGH, « Outrage at Euro Ruling that Could Free Hindley », *op. cit.*

⁶⁶ « Politicians' power to reject parole outlawed », *The Guardian*, 28/05/2002.

Royaume-Uni et V. c/ Royaume-Uni. Quand le ministre de l'Intérieur Jack Straw ouvrit un débat à la Chambre des Communes à ce sujet, la députée conservatrice Anne Widdecombe déclara que « cette décision est une interférence complètement injustifiée dans un système qui fonctionnait bien⁶⁷. » Le ministre était plus mesuré, rappelait que l'adhésion au système conventionnel était une décision partagée par tous les partis, mais qu'il désapprouvait lui aussi la décision de la Cour⁶⁸. L'un comme l'autre faisaient une différence claire entre le niveau national, légitime pour traiter de ces affaires de justice, et le niveau européen, qui constituait une « interférence ».

La presse populaire renforçait encore cette différence entre les deux niveaux. Le titre du *Sun* cité plus haut mettait ainsi au premier plan la nature étrangère de la décision. Dans le *Daily Mail*, la journaliste Melanie Phillips qualifiait la décision dans l'affaire Stafford c/ Royaume-Uni d'« édit pris par une cour étrangère⁶⁹ ». Le *Daily Telegraph* arrivait à la même conclusion : il faudrait à l'avenir que les décisions soient prises dans un cadre national plutôt qu'à l'étranger⁷⁰.

Pourtant, malgré cette réticence affichée des responsables politiques qui pointaient du doigt la Convention, le gouvernement s'est rapidement plié à la décision de la Cour. Le *Criminal Justice Act 2003* a ôté au gouvernement une partie de son pouvoir de décider de la liberté conditionnelle et a confié cette mission à un magistrat spécialisé⁷¹. La suppression de ce pouvoir était progressive, il le gardait dans le cas des personnes condamnées avant 1991⁷². Les affaires se sont succédées, qui confirmaient cette orientation : par exemple, en 2013, la CEDH invalidait le pouvoir discrétionnaire du ministre d'autoriser la libération d'un condamné à la perpétuité réelle⁷³.

⁶⁷ « *this ruling is a most unwarranted interference in a system that was working well.* » Hansard, *House of Commons Debates*, 13 mars 2000, volume 346, colonne 24.

⁶⁸ « *What she described as an unwarranted interference arises from an entirely voluntary decision—made successively over the past 50 years, by her party as much as by mine.* » « *That being so, there will be occasions when the European Court makes decisions which, individually, we do not like. I have made no secret of the fact that I did not wish the Court to make the decision in this case.* » Hansard, *House of Commons Debates*, 13 mars 2000, volume 346, colonne 25.

⁶⁹ Melanie PHILLIPS, « *Judicial independence and the assault on sovereignty* », *The Daily Mail*, 29/05/2002 p.

⁷⁰ « *Ultimately, Hindley's future will be decided by British judges applying English law. And that is as it should be.* » Joshua ROZENBERG, « *Blunkett's blunder confuses the issue* », *The Daily Telegraph*, 30/05/2002.

⁷¹ JOINT COMMITTEE ON HUMAN RIGHTS, *Twenty-Third Report*, 2006.

⁷² Alan TRAVIS, « *Minister loses power to block release of life prisoners* », *The Guardian*, 16/04/2008.

⁷³ *Vinter et autres c/ Royaume-Uni*, 2013.

La politique pénale des ministres britanniques était ainsi marquée par un « populisme pénal⁷⁴ » de façade, accompagné d'une critique des institutions européennes, tout en cédant et en inscrivant des réformes dans la législation nationale. Ce populisme pénal s'inscrit dans le contexte plus large des politiques pénales britanniques sous les gouvernements travaillistes. En effet, ceux-ci voulaient se montrer forts dans la lutte contre la criminalité⁷⁵. Ainsi, résister face aux demandes de la CEDH dans ce domaine de la politique pénale leur a permis de conserver une image déterminée et indépendante. L'adaptation du droit britannique aux exigences européennes, elle, leur a permis de continuer à jouer le jeu de l'intégration.

c. La résistance politique : le cas du droit de vote des prisonniers

Le gouvernement britannique a refusé de plier devant les recommandations de la Cour sur un unique point, celui du droit de vote des prisonniers. Le 6 octobre 2005, la Grande Chambre de la Cour européenne des droits de l'homme a rendu son arrêt dans l'affaire Hirst n°2 contre Royaume-Uni. Dans celle-ci, un détenu condamné pour meurtre s'attaquait à la perte automatique du droit de vote appliquée à toutes les personnes condamnées à une période de détention. La CEDH lui donna raison, et condamna le Royaume-Uni pour violation du protocole 1 de la CESDH, sur le droit de vote. La réaction ne se fit pas attendre au Royaume-Uni : c'était un scandale⁷⁶. Les responsables politiques se succédèrent pour déclarer que la perte du droit de vote quand une personne était condamnée était une caractéristique constante de la démocratie britannique.

Cependant, cette vision historique ne prend pas en compte certaines évolutions du droit britannique depuis la fin du 19^e siècle, comme le souligne Colin Murray⁷⁷. Les détenus ont pour la première fois été privés du droit de vote en 1870, avec le *Representation of the People Act*. Par la suite, de nombreuses lois et règlements ont été mis en place, qui restreignaient cette privation du droit de vote à certaines catégories de prisonniers : uniquement ceux qui étaient condamnés, et pas ceux en attente de procès, par exemple, ou ceux dont la peine dépassait une certaine durée. Le *Representation of the People Act 1918*, lui, ne prévoyait pas de priver les

⁷⁴ Andrew MILLIE, « Crime as an issue during the 2005 UK general election », *Crime, Media, Culture*, 2008, vol. 4, n° 1, pp. 101–111.

⁷⁵ Voir plus haut, chapitre 5.

⁷⁶ David SZYMCZAK, « Le Royaume-Uni et la Convention européenne des droits de l'homme », in Hubert BONIN, Françoise TALIANO-DES GARETS et Matthieu TROUVE (dirs.), *Le Royaume-Uni, l'Europe et le monde*, Villeneuve-d'Ascq, Presses universitaires du Septentrion, 2015, p. 210.

⁷⁷ Colin MURRAY, « A Perfect Storm: Parliament and Prisoner Disenfranchisement », *Parliamentary Affairs*, 2013, vol. 66, n° 3, pp. 514-521.

détenus de leurs droits civiques, mais les juges décidèrent qu'on ne pouvait s'inscrire sur les listes électorales qu'en ayant un lieu de résidence, et que les prisonniers ne pouvaient indiquer comme résidence ni l'endroit où ils habitaient avant, ni la prison où ils étaient enfermés. *De facto*, ils ne pouvaient pas participer aux élections. Après la Seconde Guerre mondiale, la question du vote des prisonniers n'était pas au premier plan dans les débats. Aussi, quand le *Criminal Law Act 1967* a changé la qualification de certains délits, le législateur n'a pas remarqué immédiatement que ce changement signifiait que les détenus condamnés retrouvaient le droit de vote par correspondance. Le *Representation of the People Act 1969* remédia à cette faille. Cependant, si les détenus n'avaient pas le droit de vote, ils pouvaient se porter candidats pour des élections, fait qui devint évident quand un catholique nord-irlandais détenu pour terrorisme, Bobby Sands, se présenta et remporta les élections dans sa circonscription depuis sa prison. La loi fut aussitôt corrigée par le *Representation of the People Act 1981*, puis le *Representation of the People Act 1983* réaffirma de manière explicite qu'aucun condamné à une peine de prison ne pouvait participer aux élections. Ainsi, ce que les responsables politiques ont pu présenter comme une tradition britannique de longue date n'était pas si ancrée dans le droit lui-même qu'elle ne puisse souffrir d'aucune contestation.

Le gouvernement publia un document de consultation sur le sujet en 2006, puis en 2009, mais n'introduisit pas de projet de loi au Parlement⁷⁸. Entretemps, la CEDH rendit l'arrêt Scoppola, qui condamnait l'Italie pour des raisons similaires, puis l'arrêt Greens et MT c/ Royaume-Uni en 2010, dans laquelle elle demandait au Royaume-Uni de changer son droit dans les plus brefs délais.

En réaction directe à la décision Greens et MT, les députés britanniques organisèrent un débat à la Chambre des Communes sur le vote des prisonniers le 10 février 2011. Le débat fut lancé par deux députés, l'un conservateur, David Davis, l'autre travailliste, Jack Straw. Tous deux étaient des *backbenchers*, c'est-à-dire qu'ils ne faisaient partie ni du Cabinet, ni du Cabinet fantôme, et tous deux s'étaient illustrés dans la défense des droits de l'homme au cours de la décennie précédente⁷⁹ : Davis parce qu'il avait démissionné face aux propositions sécuritaires sous Gordon Brown, Straw parce qu'il avait été l'un des architectes du *Human Rights Act*. Le débat à la Chambre des Communes permit de dégager une position ultra-majoritaire : la

⁷⁸ Reuven ZIEGLER, « Voting Eligibility: Strasbourg's Timidity », in Katja S. ZIEGLER, Elizabeth WICKS et Loveday HODSON (dirs.), *The UK and European Human Rights: a Strained Relationship?*, Oxford, Hart Publishing, 2015, p. 168.

⁷⁹ Colin MURRAY, « A Perfect Storm: Parliament and Prisoner Disenfranchisement », *op. cit.*, p. 532.

situation devait rester telle qu'elle était, c'est-à-dire que les prisonniers devaient être privés de leur droit de vote.

L'argument pour maintenir ce système était double : d'abord, c'était une tradition britannique. Pour le député Dominic Raab, comme pour la plupart de ses collègues conservateurs, le droit de vote dans le système britannique était lié à des responsabilités sociales : « Notre tradition de liberté entretient l'idée de base que la liberté est accompagnée de responsabilités. Quand la CEDH a été négociée en 1949, ce principe a été conservé comme guide⁸⁰. » Ensuite, la perte du droit de vote faisait partie de la punition : un criminel s'était lui-même exclu de la société en commettant un crime ou un délit, il ne pouvait donc pas participer au processus démocratique qui régissait cette même société, comme le soulignait la députée conservatrice Karen Bradley : « il y a un autre aspect de la punition imposée par la peine de prison : à travers les actes qui lui ont valu une telle punition, les prisonniers se sont eux-mêmes mis à part de la société⁸¹. »

Une telle unanimité dans la réaction peut paraître surprenante. En effet, si les acteurs politiques britanniques ont bien souvent réagi de façon vive aux décisions de la CEDH, cela ne les a pas empêchés de mettre en place les réformes demandées, de façon plus ou moins minimale. Le droit de vote des prisonniers est différent : à part une action de pure forme comme la publication d'un document de consultation, ni les gouvernements travaillistes, ni le gouvernement de coalition n'ont entamé de processus de réforme de la loi. Les députés étaient, dans leur très grande majorité, hostiles à un changement.

Plusieurs explications sont possibles. La première tient à la nature du bénéficiaire de ce droit. De manière générale, nous l'avons vu plus haut, les droits des personnes condamnées sont impopulaires, ce qui explique la posture prise par les hommes politiques dans les questions de droits de l'homme et de politique pénale. Par exemple, la nature des crimes de Hirst a été sans cesse rappelée⁸². Cependant, dans les affaires de justice pénale mentionnées plus haut, le

⁸⁰ « *but our tradition of liberty sustains the basic idea that with freedom comes responsibility. When the European convention on human rights was negotiated in 1949, that remained a guiding principle* » Hansard, House of Commons Debates, 10 février 2011, volume 523, colonne 582.

⁸¹ « *but there is rightly another aspect to the punishment of a prison sentence: through the actions that have deserved such punishment, prisoners set themselves apart from civil society in an important way.* » *Ibid.*, colonne 533.

⁸² Par exemple par le conservateur Brian Binley : « Mes électeurs me disent aussi qu'ils en ont plus qu'assez des réclamations opportunistes faites pour obtenir des indemnités. Ils sont encore plus écœurés par les réclamations faites par John Hirst, un homme raciste qui a assassiné sa propriétaire à la hache. » « *My constituents also tell me that they are sick to death of the opportunist claims made for compensation, but they are especially sickened by the claim made by the racist John Hirst, who murdered his landlady with an axe.* » *Ibid.*, colonne 568.

gouvernement a malgré tout réformé son droit, l'impopularité des bénéficiaires ne peut donc pas être l'unique cause d'une telle réaction.

Une seconde piste tient à la nature du droit elle-même. En effet, le droit de vote n'est pas considéré comme un droit fondamental pour les Britanniques. C'est pour cela qu'il n'a été inclus que dans le premier protocole de la CESDH, et non pas dans le texte de la Convention lui-même. Cette omission doit également être remise dans son contexte colonial : le gouvernement britannique ne souhaitait pas qu'on lui impose d'organiser des élections à suffrage universel dans tous les territoires de son empire⁸³. Ainsi, le droit de vote n'est pas un droit de l'homme, mais le droit de participer au fonctionnement de la société⁸⁴. Par comparaison, le droit à un procès équitable, droit procédural, est, lui, reconnu comme tel depuis longtemps même si ses bénéficiaires et ses résultats sont très impopulaires.

Une troisième approche est encore possible, celle qui marque le droit de vote comme un droit politique qui doit être étudié à l'échelle nationale. Ainsi, le Parlement est le seul habilité à débattre et à décider de la manière dont il doit être composé. C'est un élément clé de la souveraineté parlementaire que le Parlement est légitime grâce à sa représentativité, le priver du pouvoir de déterminer de quelle manière il peut le mieux représenter la société serait donc le priver d'une des clés de sa légitimité. Le député conservateur John Baron estimait ainsi qu'un tel sujet ne devait pas être laissé à l'Europe. « Le droit de vote soutient notre démocratie, mais c'est un droit qui a des conditions, pas un droit absolu. Est-il d'accord avec moi pour dire que ces conditions doivent être établies par ce Parlement, et pas par une institution européenne non élue qui souhaitent passer outre nos lois⁸⁵ ? » Cette nature politique du droit de vote signifie que toute ingérence étrangère dans la manière dont le Parlement décide de sa composition est inacceptable. Ainsi, les débats parlementaires rejettent cette influence européenne sur le processus parlementaire britannique. Le refus de l'influence européenne fait également partie d'un climat eurosceptique plus large : dans le débat de 2011, la CEDH et la CJUE ont

⁸³ Brian SIMPSON, *Human Rights and the End of the Empire: Britain and the Genesis of the European Convention*, *op. cit.*, p. 340.

⁸⁴ Voir par exemple le discours du député conservateur Robert Buckland : « Nous devons revenir au concept de droits basiques. Le droit de vote n'est pas, à mon avis, une liberté fondamentale en soi. » « *We need to return to the concept of basic rights. The right to vote is not in my view a fundamental freedom of itself.* » *Hansard*, House of Commons Debates, 10 février 2011, volume 523, colonne 578.

⁸⁵ « *The right to vote underpins our democracy, but that right is a qualified right, not an absolute one. Does he agree that these qualifications should therefore be established by this Parliament, not by unelected European institutions that wish to bypass our established laws?* » *Ibid.*, colonne 495.