

**LA COMPATIBILITÉ DE LA LOI MOUREAUX
AVEC LA LIBERTÉ D'ASSOCIATION
AU SENS DE L'ARTICLE 11
DE LA CONVENTION EUROPÉENNE
DES DROITS DE L'HOMME**

PAR

PIERRE JOASSART *

SOMMAIRE

I. LA COMPATIBILITÉ DE LA LOI MOUREAUX AVEC LA LIBERTÉ D'ASSOCIATION DANS
L'ARRÊT DE LA COUR DE CASSATION DU 9 NOVEMBRE 2004

1. *L'article 3 de la loi Moureaux*
2. *L'analyse de la Cour de cassation*

II. LES RESTRICTIONS AUTORISÉES PAR LA COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE
L'HOMME

1. *L'arrêt Refah*
2. *Le test en matière de liberté d'association des partis politiques*

III. L'APPORT DE LA LIBERTÉ D'ASSOCIATION PAR RAPPORT À LA LIBERTÉ D'EXPRESSION

1. *Les droits individuels d'exercice collectif*
2. *Vers une plus grande protection des partis politiques...*

CONCLUSION

L'un des principes essentiels de nos sociétés libérales, attachées au respect des droits de l'homme, commande que l'autorité publique ne puisse attenter à ces droits qu'en vue de poursuivre des objectifs déterminés. Pourtant, certains de ces objectifs, pour légitimes qu'ils soient, ne lassent pas de susciter des interrogations. Pour dire vrai, l'incertitude naît lorsqu'on met ces objectifs en balance avec une atteinte importante à l'un des droits reconnus par la Convention européenne des droits de l'homme.

* Pierre Joassart est assistant à l'Université Catholique de Louvain et avocat au barreau de Bruxelles.



La lutte contre les partis liberticides semble bien appartenir à cette catégorie d'objectifs qui, si leur légitimité n'est pas sérieusement mise en doute, suscitent une certaine gêne lorsqu'il s'agit de les mettre en œuvre à l'encontre de libertés individuelles (1). Tout se passe comme si beaucoup d'acteurs se sentaient mal à l'aise à employer des moyens juridiques contre les ennemis de la démocratie, combat ne devant, à leurs yeux, se dérouler que dans les cénacles politiques.

La Belgique, pendant longtemps, s'est résolument positionnée dans cette approche, considérant qu'une bonne gouvernance publique constitue le moyen nécessaire et suffisant pour endiguer la montée électorale des partis xénophobes. Ce n'était d'ailleurs pas par manque d'instruments juridiques. Au contraire, ils sont plutôt pléthoriques. Si l'on met de côté les instruments internationaux, n'en demeurent pas moins la loi Moureaux (2) ou encore, plus récemment, la loi du 12 février 1999 (3), touchant au financement des partis liberticides. Le réveil n'en fut que plus douloureux, au regard de «l'irrésistible» (ou présentée comme telle) ascension du Vlaams Blok.

Ce n'est qu'en 2001, à l'instigation de la Ligue des droits de l'homme et du Centre pour l'égalité des chances, que la première action à l'encontre des partis liberticides sur un plan juridique, et plus précisément sur un plan juridictionnel, a vu le jour (4). La tardiveté de cette intervention s'explique sans doute en partie par la réticence à attenter (5) à la liberté d'expression et d'association de ce parti liberticide, trop enclin à se montrer en posture de victime.

Cette recherche de victimisation explique d'ailleurs que, dans son pourvoi en cassation (6) à l'encontre de l'arrêt de la Cour d'appel de Gand (7) le condamnant en application de la loi Moureaux, le Vlaams Blok a soulevé la

(1) P. GERARD, «La protection de la démocratie contre les partis liberticides» in H. DUMONT, P. MANDOUX, A. STROWEL et F. TULKENS (dir.), *Pas de liberté pour les ennemis de la liberté? Groupements liberticides et droit*, Bruxelles, Bruylant, 2000, p. 84.

(2) Loi du 30 juillet 1981 tendant à réprimer certains actes inspirés par le racisme ou la xénophobie, *M.B.*, 8 août 1981, également appelée loi anti-racisme; voy. E. BREMS et S. VAN DROOGHENBROECK, «Le Vlaams Blok, groupement raciste. À propos de l'arrêt de la Cour d'appel de Gand du 21 avril 2004», *J.T.*, 2004, p. 595, note sous Gand (8^{ème} ch.), 21 avril 2004.

(3) Loi du 12 février 1999 insérant un article 15ter dans la loi du 4 juillet 1989 relative à la limitation et au contrôle des dépenses électorales engagées pour les élections des Chambres fédérales, ainsi qu'au financement et à la comptabilité ouverte des partis politiques et un article 16bis dans les lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973. Voy. ég. C.A., 7 févr. 2001, n° 10/2001.

(4) Voy. M. VERDUSSEN, «Les rétroactes de l'arrêt de la Cour de cassation du 9 novembre 2004 dans l'affaire du Vlaams Blok», dans la présente contribution (*supra*).

(5) Nous n'irons pas jusqu'à dire qu'il s'agit également d'une des raisons du carrousel qui a dominé le début de la procédure judiciaire. Sur ce point, voy. dans la même contribution M. VERDUSSEN, «Les rétroactes de l'arrêt de la Cour de cassation du 9 novembre 2004 dans l'affaire du Vlaams Blok».

(6) Cass. (2^{ème} Ch.), 9 nov. 2004, *J.T.*, 2004, pp. 856 et s.

(7) Gand (8^{ème} Ch.), 21 avril 2004, reproduit en annexe de P. LAMBERT (dir.), *Les partis liberticides et la Convention européenne des droits de l'homme, Actes du colloque du 8 octobre 2004 organisé par les Instituts des droits de l'homme des barreaux de Bordeaux, Bruxelles et Paris*, Bruxelles, Bruylant, 2005, pp. 133 et s.

violation, par l'article 3 de cette loi, de la liberté d'expression et d'association reconnues par le Convention européenne des droits de l'homme (articles 10 et 11) et la Constitution belge (articles 19, 26 et 27).

Force est de constater que l'analyse que la Cour de cassation consacre à cette question ne souffre pas d'hypertrophie. Quelques lignes, tout au plus, lui permettent d'évacuer la difficulté. Malgré le caractère relativement restreint du développement de cette question par la Cour, il n'est pas inutile de s'y pencher. Il ne sera question que du droit d'association, même si, dans ce domaine, la problématique de la liberté d'expression n'est jamais loin (8).

Nous commencerons par développer l'appréhension, par la Cour de cassation, de la compatibilité de la loi Moureaux avec la liberté d'association (Titre I). Nous comparerons ensuite l'arrêt de la Cour de cassation avec la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, en matière de partis politiques anti-démocratiques (Titre II). Il s'agira enfin de se demander si le contrôle de la compatibilité avec la liberté d'association peut mener à un avantage substantiel en matière de protection des droits de l'homme par rapport à d'autres dispositions, telle que la liberté d'expression (Titre III).

I. — LA COMPATIBILITÉ DE LA LOI MOUREAUX AVEC LA LIBERTÉ D'ASSOCIATION DANS L'ARRÊT DE LA COUR DE CASSATION DU 9 NOVEMBRE 2004

La Cour d'appel de Gand a condamné les trois «a.s.b.l. satellites» sur base de l'article 3 de la loi Moureaux. Cette disposition réprime quiconque «fait partie d'un groupement ou d'une association qui, de façon manifeste et répétée, pratique la discrimination ou la ségrégation ou prône celles-ci dans les circonstances indiquées à l'article 444 du Code pénal, ou lui prête son concours».

1. — *L'article 3 de la loi Moureaux*

La référence à l'article 3 de la loi Moureaux, et non pas à son premier article (9), se justifie par le fait que le Vlaams Blok, en tant que parti poli-

(8) Sur cette question, voy. N. BONBLEID, «La conciliation des restrictions constitutionnelles et conventionnelles à la liberté d'expression : le cas des discours haineux», dans la même contribution.

(9) Art. 1, al. 3 : «Est puni d'un emprisonnement d'un mois à un an et d'une amende de cinquante francs à mille francs, ou de l'une de ces peines seulement :

1° quiconque, dans l'une des circonstances indiquées à l'article 444 du Code pénal, incite à la discrimination, à la haine ou à la violence à l'égard d'une personne, en raison d'une prétendue race, de sa couleur, de son ascendance ou de son origine nationale ou ethnique;

2° quiconque, dans l'une des circonstances indiquées à l'article 444 du Code pénal, incite à la discrimination, à la ségrégation, à la haine ou à la violence à l'égard d'un groupe, d'une communauté ou de leurs membres, en raison d'une prétendue race, de la couleur, de l'ascendance ou de l'origine nationale ou ethnique de ceux-ci ou de certains d'entre eux;

tique, n'a pas de personnalité juridique. Cette absence de personnalité juridique empêche — bien entendu — toute prétention à des poursuites pénales à l'encontre du Vlaams Blok pour incitation à la discrimination ou à la haine raciale. Les requérants avaient contourné la difficulté en citant directement, non pas le Vlaams Blok, mais bien les trois a.s.b.l. qui constituaient l'ossature juridique du Vlaams Blok, pourvues, quant à elles, d'une personnalité juridique. L'angle d'attaque en était changé puisqu'il s'agissait désormais de dénoncer l'appartenance de ces a.s.b.l. à une association (le «Vlaams Blok», parti politique dépourvu de personnalité juridique) prônant la discrimination en raison d'une prétendue race. Ces a.s.b.l. se trouvaient dès lors poursuivies pour infraction à l'article 3 puisqu'elles faisaient partie d'une association prônant la discrimination (10).

2. — *L'analyse de la Cour de cassation*

Devant la Cour de cassation, les trois a.s.b.l. contestèrent la compatibilité de cet article 3 avec la Convention européenne des droits de l'homme, d'une part, et la Constitution d'autre part (11). Ces deux textes reconnaissent en effet le droit fondamental d'association, malgré des formulations quelque peu différentes (12). Le quatorzième moyen des trois a.s.b.l. devant la Cour de cassation porte, en effet, sur la compatibilité de la loi Moureau

3° quiconque dans l'une des circonstances indiquées à l'article 444 du Code pénal, donne une publicité à son intention de recourir à la discrimination à la haine ou à la violence à l'égard d'une personne en raison d'une prétendue race, de sa couleur, de son ascendance ou de son origine nationale ou ethnique;

4° quiconque dans l'une des circonstances indiquées à l'article 444 du Code pénal, donne une publicité à son intention de recourir à la discrimination, à la haine, à la violence ou à la ségrégation à l'égard d'un groupe, d'une communauté ou de leurs membres en raison d'une prétendue race, de sa couleur, de son ascendance ou de son origine nationale ou ethnique de ceux-ci ou de certains d'entre eux.»

(10) S. VAN DROOGHENBROECK, «*La répression des délits à caractère raciste et négationniste en Belgique (En marge de la condamnation des «a.s.b.l. satellites» du Vlaams Blok)*», in P. LAMBERT (dir.), *Les partis liberticides et la Convention européenne des droits de l'homme, Actes du colloque du 8 octobre 2004 organisé par les Instituts des droits de l'homme des barreaux de Bordeaux, Bruxelles et Paris*, Bruxelles, Bruylant, 2005, p. 47.

(11) L'article 22 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques protège également la liberté d'association, en des termes très proches de l'article 11 de la Convention européenne des droits de l'homme.

(12) L'article 11 de la Convention européenne des droits de l'homme dispose que :

«1. Toute personne a 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.

2. L'exercice de ces droits 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'Etat»

L'article 27 de la Constitution belge établit, quant à lui, que :

«Les Belges ont le droit de s'associer; ce droit ne peut être soumis à aucune mesure préventive».

avec les articles 10 et l'article 11 de la Convention européenne des droits de l'homme, ainsi qu'avec les articles 19, 26 et 27 de la Constitution.

La Cour de cassation va tout d'abord rappeler, dans son analyse, que ces deux dispositions n'interdisent pas toute atteinte aux droits d'expression et d'association, mais qu'au contraire, elles autorisent des limitations à ces libertés.

Ayant énuméré ces limitations, la Cour de cassation rappelle l'engagement que la Belgique a pris en ratifiant l'article 4, a, de la Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale : elle s'engage «à déclarer délits punissables par la loi toute diffusion d'idées fondées sur la supériorité ou la haine raciale, toute incitation à la discrimination raciale, ainsi que tous actes de violence, ou provocation à de tels actes, dirigés contre toute race ou tout groupe de personnes d'une autre couleur ou d'une autre origine ethnique, de même que toute assistance apportée à des activités racistes, y compris leur financement». Cette disposition, si elle n'a pas d'effets directs en droit belge, a cependant été mise en application par l'article 3 de la loi Moureaux. La légitimité de la limitation à la liberté d'association peut par conséquent se nourrir de cet engagement international. Le niveau de légitimité de l'interdiction introduite par l'article 3 de la loi Moureaux n'en est qu'accrue.

C'est sur cette seule référence que la Cour de cassation reconnaît la légitimité de l'objectif poursuivi par le législateur, et le caractère proportionné de l'atteinte à la liberté d'expression et celle d'association. La Cour de cassation se borne à en déduire péremptoirement que l'arrêt de la Cour d'appel de Gand «considère que l'article 3 de la loi antiracisme ne limite pas la liberté d'expression, de réunion et d'association d'une manière incompatible avec la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales; que, sur le fondement des dispositions conventionnelles précitées, il justifie légalement sa décision».

La concision des motifs ne manquera pas d'étonner le lecteur plus habitué aux longs développements de la Cour européenne des droits de l'homme. Elles surprendront déjà moins les habitués de la Cour d'arbitrage.

La Cour d'appel de Gand avait — quant à elle — justifié de manière plus approfondie l'atteinte que la loi Moureaux porte à la liberté d'expression et d'association. Il va sans dire que la Cour d'appel savait qu'il s'agissait d'un des éléments prêtant le plus le flanc à cassation. Elle avait donc, en amont de l'arrêt de cassation, étudié cette question en analysant — à l'instar de la Cour européenne des droits de l'homme — la légitimité de l'objectif de la loi Moureaux, d'une part, et la nécessité sociale impérative de prise de pareilles sanctions pénales, d'autre part.

En ce qui concerne la légitimité, la Cour d'appel de Gand avait considéré que l'article 3 de la loi Moureaux constitue une limitation légitime à la

liberté d'association en le rattachant à la protection des droits et libertés d'autrui tel qu'inscrit à l'article 11.2 : «La restriction du droit à la liberté d'opinion (dans le cadre de l'article 3 toutefois, dans le chef du groupe ou de l'association), du droit à la liberté de réunion et du droit à la liberté d'association instaurée par la loi du 30 juillet 1981 correspond au principe de légitimité puisque cette restriction apparaît nécessaire dans une société démocratique afin de protéger 'les droits ou la réputation d'autrui', ainsi que pour protéger 'les droits et libertés d'autrui' ainsi que prévu d'une part par les article 10.2 de la Convention européenne des droits de l'homme et 19.3° du Pacte de New-York et, d'autre part, par les article 11.2 de la Convention européenne et 21 et 22.2 du Pacte de New-York» (13).

En ce qui concerne la «nécessité sociale impérative» de la mesure, la Cour d'appel fait référence au rapport de la commission de la Justice de la Chambre des représentants (14) qui justifie la nécessité d'un recours à des mesures répressives à l'encontre des membres de groupes prônant la xénophobie ou la discrimination. Plus loin, la Cour fait encore référence aux travaux préparatoires pour analyser la pertinence des sanctions pénales attachées à l'appartenance à un groupe qui prône la ségrégation ou la discrimination de façon manifeste et répétée. Les travaux préparatoires font état de ce que l'objectif du législateur, instaurant ces dispositions répressives, était d'éviter de devoir dissoudre ces associations xénophobes, sanction qui ne peut être que l'*ultimum remedium* envisageable (15).

L'effort pédagogique remarquable de la Cour d'appel de Gand, justifiant de manière minutieuse sa décision, peut certainement expliquer, en tout ou en partie, la relative brièveté des justifications de la Cour de cassation.

II. — LES RESTRICTIONS AUTORISÉES PAR LA COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME

Il nous semble intéressant de comparer ces décisions avec la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme. Il s'agit en fait d'appréhender la liberté d'association à l'envers, en étudiant les restrictions autorisées à travers les conditions énumérées par l'article 11.2. L'exercice n'est pas si artificiel qu'il peut y paraître, puisqu'il s'agit de dégager les contours du moule, dans lequel viendra se couler la liberté d'association.

(13) Gand (8^{ème} Ch.), 21 avril 2004, reproduit en annexe de P. LAMBERT (dir.), *op. cit.*, pp. 155-156.

(14) *Ibidem*, pp. 156-158.

(15) J.-Y. DUPEUX, «La dissolution des partis liberticides dans la jurisprudence de la Cour européenne», in P. LAMBERT (dir.), *op. cit.*, p. 88; F. ABU DALU, «Liberté, égalité, fraternité ou la mort? La Cour d'arbitrage et le Vlaams Blok», *J.L.M.B.*, 2001/12, p. 505.

La question à traiter est celle des atteintes permises à la liberté de s'associer à un parti politique, que ce soit le droit des individus de s'associer directement au sein d'un parti, ou que ce soit le droit de groupements (a.s.b.l., ou, pourquoi pas, des «standen» traditionnels) de s'y associer, comme c'est le cas dans l'arrêt du 9 novembre 2004.

La liberté d'association dans le cadre d'un parti politique, et par extension de tout groupement à caractère revendicatif, a été fortement développée par la Cour de Strasbourg à l'occasion de l'affaire *Refah Partisi c. Turquie* (16). Le parti Refah (ou parti de la prospérité) constituait, comme nous le verrons, un parti islamiste dont la dissolution avait été ordonnée par la Cour constitutionnelle turque.

1. — *L'arrêt Refah*

Le programme du parti Refah consistait en la transformation de la République turque laïque en un régime théocratique islamiste. Le changement de régime devait être amené, pour certains membres, indistinctement par le processus démocratique ou par la violence. Il prônait également la co-existence d'une pluralité de systèmes juridiques, en fonction de l'appartenance religieuse de chacun.

Le parti Refah avait vu le jour en 1983. Il prit part à de nombreuses élections, locales ou générales, et y connut un succès croissant. En 1995, il obtint approximativement 22 % des voix. Il accéda au pouvoir, au sein d'une coalition, en 1996. Des sondages d'opinion le créditaient, en 1997, de 38 % des voix. Cette même année, le Procureur général près la Cour de cassation saisit la Cour constitutionnelle turque, en vue de requérir sa dissolution pour «*constitution d'un centre d'activités contraires au principe de laïcité*» (17). La dissolution fut ordonnée en 1998, les avoirs du parti étant transférés à l'Etat. La Cour constitutionnelle déchu également certains élus du statut de membre du Parlement et suspendit leurs droits politiques (18).

Le parti Refah ainsi que trois de ses membres portèrent l'affaire devant la Cour européenne des droits de l'homme, pour violation des libertés d'expression et d'association. Ce cas donna lieu à deux arrêts, l'un d'abord en section, le 31 juillet 2001, puis en Grande chambre le 13 février 2003. Les deux décisions estimèrent que la Turquie avait respecté les conditions de l'article 11, §2, et ne violait donc pas la liberté d'association inscrite dans cette disposition. Les considérations ayant mené à ce constat identi-

(16) *Refah Partisi c. Turquie*, 31 juillet 2001 (3^{ème} section) et 13 février 2003 (Grande chambre).

(17) *Refah Partisi c. Turquie*, 13 février 2003 (Grande chambre), §§10-12.

(18) S. SOTTIAUX, «Antidemocratic associations: content and consequences in article 11 adjudication», *Neth.Quat. of Hum. Rights*, 2004, p. 591.

que divergeant assez peu, nous ne nous référerons qu'à l'arrêt rendu en Grande chambre (19).

La Cour, dans ce dernier arrêt, posa les balises entourant l'intervention étatique à l'égard des partis politiques non démocratiques (20).

La comparaison de cet arrêt avec l'arrêt de la Cour de cassation concernant le Vlaams Blok suscite d'emblée deux remarques. D'une part, il peut sembler étonnant, de prime abord, de comparer un parti théocratique islamiste avec le Vlaams Blok, dont une des premières cibles, à n'en point douter, regroupe les individus de culture arabo-musulmane. La comparaison n'a cependant rien d'artificiel : les Etats doivent se prémunir autant des extrémismes religieux que xénophobes. Le péril antidémocratique est polymorphe. D'autre part, une différence fondamentale sépare les deux situations : la question de l'atteinte à la liberté d'association se pose, dans l'affaire Refah, au niveau de la dissolution pure et simple du parti politique. Les arrêts concernant les a.s.b.l. satellites du Vlaams Blok ne visaient, quant à eux, que des sanctions pénales classiques, à savoir une amende de 12.500 euros accompagnée d'un dédommagement des victimes (le Centre pour l'égalité des chances et la Ligue des droits de l'homme) à hauteur de 7.500 euros (21). Ces deux types de sanctions (dissolution ou sanction financière) sont évidemment très différentes, la première étant, faut-il le préciser, infiniment plus radicale que la dernière. Cette différence ne nous interdit cependant pas de les comparer : les enseignements de l'arrêt Refah sont valables *a minori* pour l'octroi d'amendes pénales.

2. — *Le test en matière de liberté d'association des partis politiques*

La Cour européenne des droits de l'homme se penche tout d'abord sur la légitimité de l'objectif poursuivi par la Turquie dans la dissolution du Parti Refah. L'exercice ne suscite pas de grandes controverses : la dissolution du parti Refah est justifiée par des impératifs inscrits à l'article 11 de la Convention européenne des droits de l'homme : le maintien de la sûreté publique et de la sécurité nationale, la protection des droits et libertés d'autrui et la prévention du crime (§§65 à 67).

(19) Pour une analyse de l'arrêt rendu dans cette affaire par la troisième section, voy. S. SOTTIAUX et D. DE PRINS, «La Cour européenne et les organisations antidémocratiques», *Revue Trim. Dr. Hom.*, Vol. 52, 2002, p. 1008.

(20) A proprement parler, comme dit précédemment, il s'agit d'un contrôle de la dissolution d'un parti liberticide, ce qui rend la Cour certainement plus exigeante qu'en cas de sanction par la voie de paiement d'amendes. Il faut garder ce fait à l'esprit, surtout lorsqu'il est question de l'appréciation du critère du «danger imminent».

(21) S. VAN DROOGHENBROECK, «La répression des délits à caractère raciste et négationniste en Belgique (En marge de la condamnation des «a.s.b.l. satellites» du Vlaams Blok)», in P. LAMBERT (dir.), *op. cit.*, p. 72.

Il semble bien que cette première analyse est également valable dans le cas du Vlaams Blok. Certes, il s'agit beaucoup moins de la question de la sûreté publique ou de la prévention du crime que de la protection des droits et des libertés d'autrui. Tel est bien ce qui caractérise le système prôné par le Vlaams Blok : une discrimination en raison de l'origine raciale et le retour forcé des allochtones dans les pays dont ils sont originaires.

Abordant ensuite la question du besoin social impérieux, la Cour rappelle l'importance de la démocratie dans le système de protection des droits de l'homme mis en place par la Convention européenne (22) et, corrélativement, l'importance des partis politiques dans un système démocratique (§87) : « De par leur rôle, les partis politiques, seules formations à même d'accéder au pouvoir, ont en outre la faculté d'exercer une influence sur l'ensemble du régime de leur pays. Par leurs projets de modèle global de société qu'ils proposent aux électeurs et par leur capacité de réaliser ces projets une fois arrivés au pouvoir, les partis politiques se distinguent des autres organisations intervenant dans le domaine politique. »

L'importance des partis politiques, leurs liens étroits avec le système démocratique implique une relative sévérité de la Cour européenne dans l'analyse de la justification de l'intervention étatique. La démocratie ne souffre par conséquent qu'une atteinte marginale à la liberté d'association des partis politiques (23).

Ce principe rappelé, la Cour développe le « test » qu'elle considère comme applicable en matière de liberté d'association des partis politiques : « A la lumière de ce qui précède, l'examen global par la Cour de la question de savoir si la dissolution d'un parti politique pour risque d'atteinte aux principes démocratiques répondait à un 'besoin social impérieux' (voir, par exemple, l'arrêt Parti socialiste et autres précité, p. 1258, §49) doit se concentrer sur les points suivants : i. s'il existe des indices montrant que le risque d'atteinte à la démocratie, sous réserve d'être établi, est suffisamment et raisonnablement proche; ii. si les actes et discours des dirigeants et des membres du parti politique pris en considération dans le cadre de l'affaire sont imputables à l'ensemble du parti; iii. si les actes et les discours imputables au parti politique constituent un tout qui donne une image nette

(22) Voy. C.E.D.H., *Parti communiste unifié de Turquie et autres c. Turquie*, 30 janv. 1998, *Rec. Ar. et déc.* 1998-I, pp. 21-22, §45.

(23) §100 : « La Cour réitère cependant que 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 Etats contractants ne disposent que d'une marge d'appréciation réduite. Bien que la Cour n'ait pas à se substituer aux autorités nationales qui sont mieux placées qu'une juridiction internationale pour décider, par exemple, du moment opportun d'une ingérence, elle doit exercer un contrôle rigoureux portant à la fois sur la loi et sur les décisions qui l'appliquent, y compris celles d'une juridiction indépendante. »

d'un modèle de société conçu et prôné par le parti, et qui serait en contradiction avec la conception d'une 'société démocratique'.

Le «test» utilisé par la Cour européenne des droits de l'homme repose donc sur trois conditions.

Premièrement, le risque pour la démocratie doit être «suffisamment et raisonnablement proche». Il est donc inconcevable de sanctionner un parti naissant, dont l'assise populaire — pour autant que l'on puisse utiliser pareil terme laudatif — n'est pas suffisante pour faire craindre, dans un avenir proche, un risque imminent pour la démocratie.

Ce premier élément du triptyque ne peut empêcher de faire songer à la doctrine du *clear and present danger* développée par la Cour suprême des Etats-Unis (24) en matière de *subversive speech* (25). Il s'agit, dans les deux cas, d'éviter que l'Etat n'attente aux droits fondamentaux d'un individu ou d'une association d'individus sans qu'il y ait un risque d'atteinte sérieux au système démocratique. Aux fins d'analyser s'il existe réellement un danger actuel pour la démocratie, la Cour européenne des droits de l'homme s'en réfère aux résultats électoraux obtenus par le parti Refah depuis sa création, et même aux sondages d'opinion qui, en 1996, lui prédisait une majorité absolue des suffrages (26). Ces éléments permettent à la Cour de conclure que «le Refah disposait, à la date de sa dissolution, d'un potentiel réel de s'emparer du pouvoir politique, sans être limité par les compromis inhérents à une coalition. Dans l'hypothèse où le Refah aurait proposé un programme contraire aux principes démocratiques, son accès seul au pouvoir politique aurait permis à ce parti d'établir le modèle de société envisagé dans ce programme».

La Cour constate par conséquent que cette première condition est remplie.

Cette première partie du test ne manque pas d'interpeller, si on le met en parallèle avec l'arrêt condamnant le Vlaams Blok. La référence à l'évolution historique du parti flamingant mènerait presque certainement au même résultat : depuis sa naissance au début des années '80, il n'a jamais cessé de prendre de l'ampleur (27), apparaissant comme un parti politique

(24) Les requérants y font eux-mêmes référence, voy. Refah Partisi, §14; voy. S. SOTTIAUX et D. DEPRINS, «La Cour européenne des droits de l'homme et les organisations non-démocratiques», *Rev.trim.dr.H.*, 2002, pp. 1021 et s.

(25) Voy. *Brandenburg vs. Ohio*, 395 U.S. 444 (1969), cité par S. SOTTIAUX, «Antidemocratic associations ...», *op. cit.*, *Neth.Quat. of Hum. Rights*, 2004, p. 591.

(26) §107 : «Selon un sondage d'opinion effectué en janvier 1997, si une élection générale avait été tenue à ce moment-là, le Refah aurait remporté 38 % des suffrages. D'après les pronostics du même sondage, le Refah aurait pu obtenir 67 % des voix aux élections générales qui devaient se tenir probablement quatre ans plus tard (paragraphe 11 ci-dessus). Malgré le caractère aléatoire de certains sondages, ces chiffres témoignent d'une augmentation considérable de l'influence du Refah en tant que parti politique et de ses chances d'accéder seul au pouvoir.»

(27) M. SWYNGEDOUW, «L'essor d'Agalev et du Vlaams Blok», *C.H.C.R.I.S.P.*, n° 1362 — 1992, pp. 10 et s.

important depuis les tristement célèbres élections de 1991 (28), jusqu'à atteindre plus d'un millions d'électeurs aux dernières élections régionales et communautaires de 2004 (29). Il n'est pas inimaginable, dans les années à venir, de voir le Vlaams Blok obtenir une majorité absolue dans une commune d'importance (que l'on songe à la situation actuelle à Anvers ou Malines) (30). A cet égard, nous ne doutons pas que le Vlaams Blok constituait, au moment de l'arrêt de la Cour d'appel de Gand, un danger suffisamment réel et imminent pour justifier l'atteinte minimaliste que constitue la condamnation à une amende pénale.

Une réserve apparaît cependant. La coexistence de deux grandes communautés linguistiques et culturelles en Belgique, conjuguée à l'agressivité démagogique du Vlaams Blok à l'égard des francophones, empêche ce parti de prétendre à une majorité absolue au niveau de l'Etat fédéral. Les voix francophones pour le Vlaams Blok demeureront un phénomène anecdotique. La Chambre des représentants, à titre d'exemple, ne connaît que dix-huit députés Vlaams Blok sur ses cent cinquante membres (31). Or, le danger pour la démocratie peut-il s'évaluer à l'aune d'une entité fédérée voire d'une collectivité décentralisée? En d'autres termes, un parti liberticide présente-t-il uniquement un danger pour la démocratie lorsqu'il risque d'atteindre la majorité absolue au niveau de l'Etat fédéral? A notre estime, la réponse doit être négative. Le système démocratique doit s'appréhender, dans un Etat fédéral, en tenant compte des différents échelons de pouvoirs. La répartition des compétences au sein d'un Etat n'empêche pas qu'une entité gouvernée par un parti liberticide ayant obtenu la majorité absolue n'entraîne l'ensemble des institutions à leur perte. En somme, c'est la capacité d'arriver au pouvoir et d'avoir les moyens de mettre sa politique en pratique qui constitue le test, le caractère fédéral ou fédéré de ce pouvoir important peu.

En conséquence, il nous semble que l'Etat belge a respecté ses engagements en matière de respect de la liberté d'association du point de vue de l'imminence d'un danger pour la démocratie.

Le deuxième point de la grille d'analyse de la Cour européenne des droits de l'homme touche à l'imputabilité des actes et discours des membres du parti à ce dernier : «ii. Si les actes et discours des dirigeants et membres du parti politique pris en considération dans le cadre de l'affaire sont imputables à l'ensemble du parti».

(28) X. MABILLE, E. LENTZEN et P. BLAISE, «Les élections du 24 novembre 1991», *C.H.C.R.I.S.P.*, n°s 1335-1336, 1991; W. HAELSTERMAN et M. ABRAMOWICZ, «La représentation électorale des partis d'extrême droite», *C.H.C.R.I.S.P.*, n°s 1567-1568, 1997, pp. 4 et s.

(29) M. COPPI, «La Belgique en rouge et noir», *Le Soir*, 14 juin 2004, p. 1.

(30) Voy. J.FANIEL, «L'extrême droite après les scrutins de 1999 et 2000, Représentation électorale et implantation», *C.H.C.R.I.S.P.*, n°s 1709-1710, p. 28.

(31) Même si ce nombre peut faire déjà frémir, il reste très en deçà des chiffres électoraux obtenus par d'autres partis xénophobes en Europe.

Nous ne nous étendrons pas sur l'aspect pénal de la notion d'imputabilité. Qu'il nous suffise cependant d'opérer une remarque : dans le cas singulier de l'affaire « Vlaams Blok », l'imputabilité se dédouble. Ce n'est pas le parti politique « Vlaams Blok » qui est poursuivi, mais bien les trois a.s.b.l. qui en forment le cadre juridique, par le biais de l'article 3 de la loi Moureaux (appartenance à une association prônant la discrimination ou la haine raciale). L'imputabilité des actes et déclarations ne se pose par conséquent pas entre deux acteurs comme c'est le cas dans l'affaire Refah (les dirigeants et membres d'une part, et le parti politique d'autre part), mais bien entre trois (les dirigeants et les membres, d'abord, les trois a.s.b.l. ensuite, le Vlaams Blok en tant qu'association dépourvue de personnalité juridique enfin). De prime abord, ce dédoublement des acteurs associatifs complique l'opération d'imputabilité. Dans la pratique cependant, l'analyse de l'imputabilité n'a pas suscité de difficulté, ni au niveau de la Cour d'appel, ni au niveau de la Cour de cassation.

L'arrêt de la Cour d'appel de Gand a visé, dans son opération d'imputabilité, une approche systématique. Elle se réfère à presque cent pièces probantes, prospectus, déclarations établissant l'existence d'une volonté délibérée de discrimination raciale qui sont imputables au parti Vlaams Blok. La participation des trois a.s.b.l. étant évidente, il allait de soi que les actes et déclarations des membres du parti rejaillissaient indirectement sur les a.s.b.l.. Il semble peu contestable, en conséquence, que cette deuxième condition établie par la Cour européenne des droits de l'homme en matière de liberté d'association des partis politiques n'ait pas été respectée.

La troisième condition désigne le caractère anti-démocratique de l'association incriminée : « les actes et les discours imputables au parti politique constituent un tout qui donne une image nette d'un modèle de société conçu et prôné par le parti, et qui seraient en contradiction avec la conception d'une 'société démocratique' ».

Les auteurs (32) ont, rapidement, pointé du doigt l'incertitude liée à l'imprécision de l'expression « en contradiction avec la conception d'une 'société démocratique' » (33). L'application de ce principe à l'affaire Refah ne peut malheureusement pas nous aider, le caractère anti-démocratique de son programme étant issu de sa volonté d'établir un système juridique différencié en fonction de l'appartenance religieuse (34).

(32) J.-Y. DUPEUX, *op. cit.*, p. 85; S. SOTTIAUX, *op. cit.*, pp. 596-597.

(33) Le simple fait que le terme « *société démocratique* » ait été mis entre guillemets par la Cour européenne des droits de l'homme en dit long sur les hésitations provenant de ce concept.

(34) Cela aurait, pour la Cour, empêché l'Etat de remplir son rôle de garant des libertés individuelles et enfreindrait le principe de non-discrimination des individus dans la jouissance de leurs libertés publiques. Voy. cep. S. SOTTIAUX, *op. cit.*, p. 597.

Cependant, et les décisions en matière de xénophobie et d'incitation à la haine raciale ne peuvent que le confirmer (35), la volonté de traiter différemment les «vrais Belges», d'un côté, et «les étrangers et les faux Belges» de l'autre ne peut que mener à une discrimination contraire aux principes démocratiques. Il est en effet peu douteux qu'enfreignent ces principes démocratiques, ceux qui prônent «le principe de non-discrimination des individus dans leur jouissance des libertés publiques, qui constitue un des principes fondamentaux de la démocratie (pas de domination d'une catégorie d'individus sur une autre).» (36). Cette condition semble par conséquent remplie.

L'étude de la comparaison de l'arrêt *Vlaams Blok* avec l'arrêt *Refah*, constituant la décision de référence de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme en matière de liberté d'association des partis politiques, permet d'arriver à un constat.

L'intervention étatique, semble, à nos yeux, parfaitement en concordance avec la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme. Les trois conditions du «test» de l'arrêt *Refah* semblent respectées pour l'octroi d'amendes, si l'on accepte cependant notre point de vue sur la possibilité d'évaluer le danger imminent pour la démocratie en fonction de l'obtention d'une majorité absolue obtenue non pas uniquement au niveau de l'Etat fédéral, mais également à l'échelle d'une Région ou d'une Communauté en tant qu'entité fédérée.

Peut-on aller plus avant et considérer que l'Etat belge respecterait le prescrit de la Convention européenne des droits de l'homme, telle qu'interprétée par la Cour de Strasbourg, si il en arrivait à la dissolution du *Vlaams Blok* ou du *Vlaams Belang*? Le droit public belge exclut totalement la dissolution des partis liberticides (37). Il s'inspire en cela des «lignes directrices sur l'interdiction et la dissolution des partis politiques» adoptées en décembre 1999 par la Commission de Venise (38). Pourrait-il, malgré cela, dissou-

(35) Voy. C.E.D.H., *Jersild c. Danemark* du 23 septembre 1994, §35 et C.E.D.H., *Mulsum Gunduz c. Turquie* du 4 décembre 2003, §40 : «A la lumière des instruments internationaux (...) et de sa propre jurisprudence, la Cour souligne notamment que la tolérance et le respect de l'égale dignité de tous les êtres humains constituent le fondement d'une société démocratique et pluraliste. Il en résulte qu'en principe on peut juger nécessaire, dans les sociétés démocratiques, de sanctionner voire de prévenir, toutes les formes d'expression qui propagent, incitent à, promeuvent ou justifient la haine fondée sur l'intolérance (y compris l'intolérance religieuse), si l'on veille à ce que les «formalités», «conditions», «restrictions» ou «sanctions» imposées soient proportionnées au but légitime poursuivi», cités par S. VAN DROOGHENBROECK, «La répression des délits à caractère raciste et négationniste en Belgique (En marge de la condamnation des «a.s.b.l. satellites» du *Vlaams Blok*)», in P. LAMBERT (dir.), *op. cit.*, p. 67.

(36) J.-Y. DUPEUX, *op. cit.*, p. 82.

(37) H. DUMONT et F. TULKENS, «Les activités liberticides en droit public belge» in H. DUMONT, P. MANDOUX, A. STROWEL et F. TULKENS (dir.), *Pas de liberté pour les ennemis de la liberté? Groupements liberticides et droit*, Bruxelles, Bruylant, 2000, p. 220.

(38) *Ibidem*; F. Abu Dalu, «Liberté, égalité ou la mort? La Cour d'arbitrage et le *Vlaams Blok*», *J.L.M.B.*, 2001, p. 505.

dre le Vlaams Belang sans violer la liberté d'association de la Convention européenne des droits de l'homme ?

La réponse tiendra vraisemblablement au caractère «imminent» du danger pour la démocratie. Les scores électoraux de ce parti, s'ils sont préoccupants, doivent être relativisés. L'accession du Vlaams Belang au pouvoir sans les concessions inhérentes à une coalition ne semble pas être si imminente que cela. Il nous paraît que la dissolution de ce parti serait disproportionnée par rapport à l'imminence du danger qu'il constitue.

Si la démocratie belge se refuse à cette solution par trop radicale, rien ne l'empêche dans ce cas d'envisager d'arrêter le financement public du Vlaams Blok (39), solution moins radicale mais peut-être également moins efficace (40).

III. — L'APPORT DE LA LIBERTÉ D'ASSOCIATION PAR RAPPORT À LA LIBERTÉ D'EXPRESSION

Les analyses qui précèdent mènent à une interrogation : la protection de la liberté d'association apporte-t-elle réellement une «valeur ajoutée» à la sauvegarde des droits humains, ou n'est-elle que l'excroissance collective de la liberté d'expression, ou dans d'autres situations, de la liberté de religion ? La liberté d'association n'est-elle qu'une «*coquille vide*», se limitant à permettre aux citoyens d'exercer ensemble les droits qui leurs sont par ailleurs reconnus individuellement, tel celui de s'exprimer librement ?

Il est constant que l'analyse de la liberté d'expression a suscité plus d'intérêts que la liberté d'association, qui demeure souvent le parent pauvre du forum des droits fondamentaux (41). Le caractère instrumental de la liberté d'association est d'ailleurs consacré dans certaines démocraties libérales, comme le Canada (42). La Cour européenne des droits de l'homme traite elle-même souvent les dispositions de l'article 11 de *lex specialis*, par rapport à la *lex generalis* que constitue la liberté d'expression de l'article

(39) Voy. à ce sujet, F. KRENC, «Le financement public des partis hostiles à la convention européenne des droits de l'homme», in P. LAMBERT (dir.), *op. cit.*, pp. 91 et s.

(40) J. VELAERS, «Quelques réflexions sur la démocratie combative» in H. DUMONT, P. MANDOUX, A. STROWEL et F. TULKENS (dir.), *Pas de liberté pour les ennemis de la liberté? Groupements liberticides et droit*, Bruxelles, Bruylant, 2000, p. 324.

(41) Voy. A. GUTMANN (Ed.), *Freedom of Association*, Princeton, Princeton University Press, 1998, p. 3 : «*Freedom of speech, for example, has received vastly more attention from moral and political philosophers than has freedom of association*».

(42) *Re Public Service Employee Relations Act*, [1987] 1 R.C.S. 313, pp. 362-363, voy. l'avis dissident du juge en chef Dickson : «*Si la liberté d'association ne protège que la réunion de personnes à des fins communes, mais non l'exercice des activités mêmes pour lesquelles l'association a été formée, alors cette liberté est effectivement legaliste, parcimonieuse et voire même insipide*», cité par G.-A. BEAUDOIN, «*Les droits et libertés au Canada*», Montreal, W & L, 2000, p. 235.

10 (43) : «Malgré son rôle autonome et la spécificité de sa sphère d'application, l'article 11 doit en l'occurrence s'envisager aussi à la lumière de l'article 10 (arrêts *Young, James et Webster c. Royaume-Uni* du 13 août 1981, série A n° 44, p. 23, §37). La protection des opinions personnelles, visées à l'article 10 constitue l'un des objectifs de la liberté de réunion et d'association consacrée à l'article 11» (44).

L'affaire *Refah* démontre aussi très clairement cette appréhension conjointe de l'article 10 et de l'article 11 : «Il n'est pas de démocratie sans pluralisme. C'est pourquoi la liberté d'expression consacrée par l'article 10 vaut, sous réserve du paragraphe 2, non seulement pour les «informations» ou «idées» accueillies avec faveur ou considérées comme inoffensives ou indifférentes, mais aussi pour celles qui heurtent, choquent ou inquiètent (voir, parmi beaucoup d'autres, les arrêts *Handyside c. Royaume-Uni* du 7 décembre 1976, §49, et *Jersild c. Danemark* du 23 septembre 1994, §37). En tant que leurs activités participent d'un exercice collectif de la liberté d'expression, les partis politiques peuvent aussi prétendre à la protection de l'article 10 de la Convention (arrêt *Parti communiste unifié de Turquie* et autres précité, §43)» (45).

Il n'est pas interdit de penser que la Cour de cassation a d'ailleurs suivi le même mouvement dans l'arrêt qui nous intéresse. L'appréhension de la liberté d'association dans le sillage de la liberté d'expression porte à croire que, si la Cour s'est arrêtée à la compatibilité avec la liberté d'association, elle ne l'a fait qu'avec brièveté, privilégiant la liberté d'expression.

Force est cependant de constater que la liberté d'association diffère substantiellement de la liberté d'expression. La liberté d'association a pour vocation intrinsèque de s'exercer collectivement, même s'il s'agit d'un droit reconnu individuellement à chacun des individus. La liberté d'expression, au contraire, ne connaît pas cette vocation à la collectivité (46). C'est cette différence qui permet de classer la liberté d'association dans les «droits individuels d'exercice collectif» (47).

(43) E. BREMS et Y. HAECK, «*Artikel 11 — Vrijheid van vreedzame vergadering en vrijheid van vereniging*», in J. VANDE LANOTTE et Y. HAECK, «*Handboek EVRM*», t. II, p. 7; S. SOTTIAUX, *op. cit.*, p. 586.

(44) C.E.D.H., *Vogt c. Allemagne* du 26 septembre 1995, série A, n° 323, §64.

(45) *Refah Partisi c. Turquie*, précité, §89, cité par J.-Y. DUPEUX, *op. cit.*, p. 78.

(46) Même si, bien évidemment, le locuteur a toujours pour objectif d'être entendu et compris. Un message a toujours une vocation inter-subjective.

(47) S. VAN DROOGHENBROECK, «Les droits individuels d'exercice collectif : la liberté de conscience et de religion, la liberté de réunion, la liberté d'association et les droits syndicaux», Syll. dans le cadre du DES en droits de l'homme, F.U.S.L., p. 1 : «*A dire vrai en effet, ces droits ne sont «collectifs» que dans le sens le plus faible du terme : leur titulaire est l'individu, mais leur exercice ne peut, dans une large mesure, que se concevoir en commun : on ne se réunit pas seul, ni ne forme une association qu'avec une seule individualité*».

1. — *Les droits individuels d'exercice collectif*

Pour Sébastien VAN DROOGHENBROECK, ces «droits individuels d'exercice collectif», à savoir la liberté de conscience et de religion, la liberté de réunion, la liberté d'association et les droits syndicaux, connaissent certaines particularités par rapport aux droits individuels traditionnels. Par conséquent, ces droits constitueraient «le terrain de prises de position et de développements jurisprudentiels relativement originaux» (48). La spécificité de ces droits individuels d'exercice collectif se situerait à deux niveaux :

«1. Au niveau de l'identité des titulaires des droits concernés et de la reconnaissance du *locus standi* pour se plaindre de leur éventuelle méconnaissance. La dimension collective des droits concernés justifiera, le cas échéant, qu'un individu puisse être reconnu apte à dénoncer les violations de la Convention dont le groupe lui-même est avant tout la victime (cfr. *Hassan et Tchaouch c. Bulgarie*), ou, qu'inversément, le groupe lui-même puisse se voir reconnaître un titre à dénoncer des actes dont sont avant tout victimes ses adhérents individuels (cfr. *Eglise Métropolitaine de Bessarabie c. Moldavie*; *Grande Oriente d'Italia di Palazzo Giustinniani c. Italie*)

2. Au niveau des solutions à trouver au problème, quasi-inhérent aux droits individuels d'exercice collectif, de divergences et de contradictions entre les droits de l'individu-membre du groupe, et les droits du groupe lui-même.» (49)

Cette seconde spécificité ne concerne pas notre propos. La première ne concerne l'affaire Vlaams Blok que de façon incidente. Le résultat est maigre : l'approche privilégiée par Sébastien VAN DROOGHENBROECK ne comble pas, d'après nous, l'ensemble des champs de recherche. Sa différenciation entre les droits individuels et les droits individuels d'exercice collectif n'est pas propre à apporter une réponse à la question que nous nous posons : la liberté d'association amène-t-elle un niveau de protection supérieur à celui déjà garanti par la liberté d'expression ?

Faut-il se résigner, dès lors, à considérer que la liberté d'association comme une «redite» de la liberté d'expression ? Il nous semble, au contraire, que la liberté d'association peut apporter des garanties substantielles complémentaires par rapport à la liberté d'expression dans certains cas. Et un des ces cas n'est autre que la liberté d'association des partis politiques (50).

(48) S. VAN DROOGHENBROECK, *op. cit.*, p. 1.

(49) *Idem*, pp. 1 et 2.

(50) Un autre cas serait, mais ce n'est pas le sujet de cette étude, celui des associations syndicales. Limiter la liberté d'association syndicale à l'exercice collectif de la liberté d'expression reviendrait à nier toute protection aux objectifs intrinsèques de cette association, tel que le droit à la négociation collective. La Cour européenne des droits de l'homme est, jusqu'ici, resté à mi-chemin. Si les syndicats ont le droit d'être «entendus», ce qui est une de ses vocations naturelles, il n'a pas le droit d'imposer de négociation collective; voy. C.E.D.H., *Syndicat national de la police belge c. Belgique*, 27 octobre 1975, Série A, n° 19, §§38-39.

2. — *Vers une plus grande protection des partis politiques...*

L'arrêt Refah démontre, à notre sens, même si tel n'était vraisemblablement pas l'objectif de la Cour (51), qu'un parti politique connaît une valeur plus importante que la somme des individus qui le composent. Tel est ce qui se dégage du préambule de l'analyse par la Cour de la nécessité sociale impérative de la mesure de dissolution du parti (§87, reproduit plus haut). La liberté de s'associer au sein d'un parti politique revêt une importance capitale : il ne s'agit pas simplement d'exprimer, par ce biais, une opinion politique, protégée par la liberté d'expression, mais bien également de pouvoir jouer un rôle dans le processus démocratique (52). Car, comme le souligne la Cour dans l'arrêt Refah, pour distinguer les partis politiques des autres associations, le parti politique est le seul véhicule permettant d'accéder au pouvoir dans une démocratie. L'individu isolé ne peut pas raisonnablement penser accéder au pouvoir sans l'appui d'un parti politique. Le regroupement au sein de partis politiques est donc nécessaire à l'accession au pouvoir de décision. Par ce biais, il faut bien reconnaître aux partis politiques une différence essentielle vis-à-vis tout autant des autres types d'association que des individus. La sauvegarde de la liberté d'association des individus qui composent un parti politique (ou des a.s.b.l. qui en constituent l'armature juridique) est autrement plus importante que la liberté d'association dans d'autres domaines. De plus, cette liberté d'association subordonne la liberté d'expression du parti en tant que personne morale et de ses membres : l'expression d'opinions, de par sa dimension intersubjective dont nous avons parlé précédemment, est nécessairement influencée par son exercice au sein d'un groupe ou d'une association. L'homme politique qui s'exprime de façon isolée n'a pas le même discours que celui au sein d'un parti : la structure en parti nécessite en effet la recherche du consensus, afin d'apporter une seule voix, ou voie, au parti et, dans un second temps, adopter un discours susceptible de séduire un nombre croissant de partisans. Dans ces conditions, la liberté d'expression spécifique à un parti politique est subordonnée à sa liberté d'association.

Tel est bien la raison pour laquelle la Cour reconnaît pareille importance à la liberté d'association des partis politiques qui justifie, selon elle, que l'intervention étatique ne puisse être que marginale.

C'est dans cette voie, selon nous, que la Cour européenne des droits de l'homme devrait puiser une nouvelle inspiration quant à la protection spécifique dont doit bénéficier les partis politiques. En tant qu'instances destinées, non pas uniquement à exprimer les opinions de ses membres, mais à participer au pouvoir politique, c'est à dire à la délibération démocratique.

(51) La Cour n'analyse la violation de l'article 11 qu'en parallèle à l'article 10 de la Convention européenne des droits de l'homme, voy. dans l'arrêt *Refah Partisi*, §§87 à 89.

(52) Voy. M. DUVERGER, *Les parties politiques*, Paris, Colin, 1976, 387 p.

que, les partis politiques doivent jouir d'une protection qui, doit aller bien au delà du simple droit d'expression. Ce domaine juridique est encore à sарcler, et il est douteux que la Cour s'aventure dans ce type de protection qui s'éloigne de la conception individualiste qui domine la Convention européenne des droits de l'homme. Il n'empêche, le rappel par la Cour européenne des droits de l'homme de la spécificité des partis politiques et leur importance démocratique dans l'arrêt Refah démontre bien que celle-ci est consciente qu'ils nécessitent une protection et une attention particulière.

CONCLUSION

L'équilibre entre la protection de la liberté d'association et la protection de la démocratie est un équilibre instable. Il l'est d'autant plus que l'Europe s'est vue marquée, dans son Histoire, par les troubles des deux excès. La nécessité de la protection de la démocratie est rappelée par les tristes événements de l'Allemagne de 1933. L'importance de la liberté d'association par 1789.

Une question se pose dès lors : qui doit choisir ? Nous serions tentés de dire que la réponse ne peut être que d'ordre politique, en comprenant le terme « politique » dans son acception la plus laudative, dans sa forme la plus pure, celle qui se rapproche le plus de l'irréductible responsabilité humaine. L'estimation du danger imminent pour la démocratie, pour ne prendre que cet exemple, demeure un concept difficilement applicable pour une instance juridictionnelle. Il en va de même de la notion de contrariété à la démocratie.

Et pourtant, nous pensons que les instances juridictionnelles sont les organes les mieux à même de remplir ces fonctions. Telle est d'ailleurs la direction prise par la plupart des pays européen et elle nous semble raisonnable : la dévolution de cette tâche à la fonction politique risquerait de jeter l'opprobre sur celle-ci, facilement accusée de tenter d'annihiler des adversaires. Dans une société fortement encline à la victimisation, il nous semble plus sage de laisser les juges trancher, sous le sceau de l'impartialité, la compatibilité d'un parti avec les exigences démocratiques.

Il n'en demeure pas moins que l'évaluation de cet équilibre est une fonction ardue, et susceptible d'être très fortement exposée à la critique. Il faut bien admettre que la Cour de cassation, et la Cour d'appel de Gand, ont réussi l'examen avec satisfaction.