

Un nouveau tribunal pour les affaires des droits de l'homme : la Cour de justice de l'Union européenne

Kersty McCourt et Márta Pardavi

Introduction

La Cour européenne des droits de l'homme, située à Strasbourg, a constitué traditionnellement un lieu de premier choix pour que les organisations de la société civile exigent réparation en cas de violation des droits de l'homme. En revanche, l'Union européenne (UE) était plus axée sur le marché intérieur et la réglementation des quatre libertés de circulation de l'UE : des capitaux, des marchandises, des travailleurs et des services. Même après l'adoption de la Charte des droits fondamentaux (la Charte) en 2007, qui est devenue l'un des piliers du droit de l'UE, peu d'affaires concernant des violations des droits ont été portées devant la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE), le pouvoir judiciaire de l'UE (basée au Luxembourg). Néanmoins, bien qu'actuellement sous-utilisé, le droit de l'UE renferme le potentiel de constituer un outil puissant pour protéger et défendre les droits. Il englobe une législation détaillée dans des domaines tels que l'absence de discrimination, les données à caractère personnel et la migration. En outre, la Charte aborde un large éventail de droits, surpassant parfois les droits protégés dans le cadre de la Convention européenne des droits de l'homme.

Signalant de nouvelles pistes possibles pour la protection des droits, l'année 2020 a été marquée par toute une série d'affaires importantes portées devant la CJUE visant expressément à protéger des droits fondamentaux. Ces affaires ont créé des précédents (pour la première fois, la Cour a fourni des orientations détaillées sur le droit à la liberté d'association, la liberté académique et l'indépendance du pouvoir judiciaire) et a ouvert la porte à une approche plus proactive au contentieux en matière de droits. Néanmoins, pour que les droits soient restaurés sur le terrain, les arrêts de la CJUE doivent être exécutés. La CJUE dispose d'un avantage important par rapport aux autres juridictions régionales à ce propos : elle peut imposer de lourdes amendes atteignant des centaines de milliers d'euros par jour. Mais cela prend du temps pour atteindre ce stade, et il est possible que la CJUE se voit assiégée par certaines des mêmes difficultés comme les autres juridictions internationales et régionales en matière d'exécution.

Cet article vise à décortiquer un nouveau domaine de protection des droits. Il se penche sur les systèmes formels en place pour assurer l'exécution des arrêts de la CJUE et pose toute une série de questions pour contribuer à promouvoir une mise en œuvre effective. En concentrant l'attention sur ces nouvelles affaires fondées sur les droits alors qu'elles sont encore en nombre limité, nous visons à ouvrir un débat, à tirer des leçons à partir des expériences d'autres juridictions et à encourager les bonnes pratiques. Notre contribution portera principalement sur l'affaire *Commission européenne contre Hongrie* (C-78/18), sur la transparence des associations, ainsi que sur l'affaire *Commission européenne contre Hongrie* (C-66/18) sur l'enseignement supérieur.

La détérioration des droits en Hongrie

En 2010, suite à une victoire électorale débouchant sur une majorité qualifiée constitutionnelle au Parlement Hongrois, le gouvernement de Viktor Orbán a commencé à ébranler systématiquement les freins et contrepoids, en affaiblissant, ou en occupant, les

institutions exerçant un contrôle sur le pouvoir exécutif. Cette érosion constante de la démocratie constitutionnelle hongroise a commencé par les organes chargés de contrebalancer le pouvoir exécutif et s'est poursuivie en affamant, en achetant ou en fermant des organes de presse indépendants, ainsi qu'en façonnant le système électoral pour convenir à la coalition du parti au pouvoir. Elle a ensuite atteint la société civile, les universités et les institutions culturelles et bien que, de certaines façons, le système judiciaire hongrois ait résisté à ce démantèlement, les changements récents auront un impact de taille sur l'indépendance des juridictions nationales. En l'espace de dix ans, un « État antilibéral » a été créé au centre de l'Europe, ce qui a amené le V-Dem Institute à conclure que la « Hongrie n'est plus une démocratie, laissant ainsi l'UE avec son premier État membre non démocratique ».

Les organisations indépendantes de la société civile qui travaillent dans le domaine des droits de l'homme, de rendre compte et de la protection des réfugiés deviennent la cible de campagnes de dénigrement intensives et d'attaques vigoureuses de la part du gouvernement et des organes de presse alliés à ce dernier. Après des années à présenter les ONG en tant qu'acteurs politiques non légitimes servant des intérêts étrangers, en juin 2017, le Parlement hongrois a adopté une loi sur la transparence des organisations au financement étranger (ci-après, la « loi sur les ONG »).

La loi sur les ONG reflète la loi russe sur les agents étrangers (une loi de 2012 exige que les organisations à but non lucratif qui reçoivent du soutien étranger de s'auto-déclarer comme étant des « agents étrangers »). Dans son préambule, la loi indique que le financement étranger peut « compromettre les intérêts politiques et économiques du pays, ainsi que le fonctionnement des institutions légales sans influence indue ». La loi exige que toute fondation ou association qui reçoit des financements étrangers (y compris des financements de personnes physiques, d'organismes caritatifs et de la Commission européenne) de plus de 25 000 euros par an de s'enregistrer en tant « qu'organisation au financement étranger ». Le non-respect d'une telle obligation est sanctionné, la première fois, par une amende, pouvant aller jusqu'à la dissolution de l'ONG par le biais d'une procédure de dissolution simplifiée.

Cette nouvelle législation ne servait pas le but autrement légitime de sauvegarder la transparence, car les lois existantes comportaient d'ores et déjà des dispositions appropriées à de tels effets. Au lieu de cela, elle dresse une liste noire des ONG, en utilisant des étiquettes et des connotations négatives. De même, cette loi viole le droit à la vie privée des bailleurs de fonds et a un fort effet dissuasif sur les ONG et leur liberté d'association et d'expression. Pour protester contre cela, dix ONG hongroises importantes ont annoncé publiquement leur refus de s'enregistrer ou de s'étiqueter comme étant des « organisations au financement étranger ». Ceci était à la fois pour des raisons de principe, mais aussi afin de saisir l'occasion pour contester la loi devant une juridiction hongroise. Non moins de 23 ONG supplémentaires se sont adressées à la Cour constitutionnelle hongroise, alors qu'un groupe de 14 ONG s'est tourné vers la Cour européenne des droits de l'homme pour contester ladite loi. La Cour européenne des droits de l'homme a jugé que la requête n'était pas recevable et a considéré que la voie de contestation nationale (un recours constitutionnel) n'avait pas encore été épuisée. La Cour constitutionnelle a décidé d'attendre le prononcé de l'arrêt de la CJUE après que l'UE a pris des mesures à l'encontre de la Hongrie mais, à ce jour, sa procédure demeure suspendue.

La réaction de l'UE

L'UE avait tout un éventail d'outils à sa disposition pour s'attaquer à la situation en détérioration en Hongrie et dans d'autres États membres. Une possibilité consistait à adopter une approche plus politique, débouchant, en fin de compte, sur ce que l'on connaît sous le nom de la procédure de l'article 7 et la suspension des droits de vote d'un État membre. La Commission a choisi de ne pas adopter une telle approche, mais une autre voie, qui se poursuit à l'heure actuelle, à savoir, et est le contentieux, ciblant des lois particulières. Le contentieux commence par ce que l'on connaît sous le nom de « procédure d'infraction », initiée par l'UE à l'encontre d'un État membre. Il y a ensuite une période de dialogue entre les parties. Dans l'absence d'une résolution satisfaisante lors de la phase précontentieuse, la Commission peut porter l'affaire devant la CJUE. En sa qualité de « gardienne des traités », la Commission conduit. Hélas, il n'existe pas d'accès direct à la CJUE pour les victimes ou le reste des parties affectées.

La Commission a envoyé une lettre de mise en demeure (la première étape de la procédure d'infraction) au gouvernement hongrois le 13 juillet 2017, avec un délai de deux mois pour y répondre. Dans le communiqué de presse, la Commission a conclu que la loi hongroise n'était pas conforme au droit de l'UE car elle portait atteinte au droit à la liberté d'association, introduisait des restrictions injustifiées à la libre circulation des capitaux et suscitait des inquiétudes quant à la protection des données à caractère personnel. Le gouvernement n'a pas répondu aux inquiétudes exprimées par la Commission, ce qui a débouché sur l'émission d'un « avis motivé » de l'UE en octobre et, ensuite, sur un renvoi de l'affaire devant la CJUE le 7 décembre 2017. Il a fallu attendre le 18 juin 2020 pour que la Cour rende son arrêt.

La Cour a jugé que la loi hongroise était illégale, affirmant, pour la première fois, que le droit à la liberté d'association est protégé par le droit de l'UE et « constitue l'un des fondements essentiels d'une société démocratique et pluraliste ». L'arrêt énonce les éléments substantiels de la liberté d'association, dont le droit d'accéder au financement, et en faisant ceci, fournit une orientation judiciaire qui sont essentielles pour le développement futur du droit de l'UE et pour défendre la société civile.

Empruntant une voie et un calendrier similaire, une autre affaire à l'encontre de la Hongrie portait sur la loi sur les établissements d'enseignement supérieur, notamment l'université d'Europe centrale (UEC). L'UEC est une université privée, accréditée aussi bien dans les États-Unis d'Amérique qu'en Hongrie. Elle est devenue l'école d'études supérieures la plus prestigieuse du pays, avec un corps étudiant et professoral varié du monde entier. L'école a été fondée par le financier originaire de Budapest George Soros, vilipendé par Orbán comme étant un infâme intrus dans les affaires de la Hongrie. Soros souhaitait que l'université « devienne un prototype d'une société ouverte », une société qui pourrait contrer le type de démocratie antilibérale que Orbán recherche. En avril 2017, néanmoins, le Parlement hongrois a adopté une loi fixant des conditions qui menaçaient de rendre la présence continue de l'UEC dans le pays illégale. En dépit de manifestations massives à Budapest et d'une campagne internationale pour sauver l'UEC, le gouvernement hongrois n'a pas souhaité résoudre les conditions du fonctionnement continue de l'université en Hongrie.

Dans un arrêt du 6 octobre 2020, la CJUE a estimé, une fois de plus, que la Hongrie avait violé le droit de l'UE, y compris les dispositions de la Charte afférentes à la liberté académique et à la liberté d'entreprise. Cet arrêt constituera également une source d'inspiration importante pour des contentieux futurs, affirmant l'interconnexion entre les

libertés du marché de l'UE et les droits fondamentaux, ainsi qu'en fournissant une orientation sur des domaines du droit qui étaient, jusqu'à présent, sous-explorés par la CJUE.

Malgré des efforts de plaidoyer déployés par la société civile, la CJUE n'a pas adopté une procédure accélérée ou a imposé des mesures provisoires au gouvernement hongrois. Au cours des trois ans et demi qui ont séparé l'adoption des lois ciblant les ONG et l'UEC et les arrêts rendus par la Cour, la société civile a continué de faire l'objet d'attaques et de nombreuses organisations n'ont plus été en mesure de poursuivre leurs opérations en Hongrie. C'est ainsi, par exemple, que l'Open Society Foundations a transféré ses bureaux de Budapest à Berlin, et que l'UEC a déménagé son campus à Vienne. Le rythme lent des procédures devant la Cour a eu pour conséquence qu'au moment du prononcé des arrêts, les droits en question avaient déjà été violés d'une manière irréversible. Une telle situation est profondément regrettable : l'écosystème intriqué de la société civile et du milieu universitaire indépendants que le gouvernement hongrois cherchait à détruire était précieux et aurait dû être protégé, comme l'environnement naturel. En fait, en 2017, lorsque le gouvernement polonais a tenté d'abattre la forêt protégée par l'UNESCO de Białowieża, la CJUE a ordonné des mesures provisoires exigeant à la Pologne de cesser ses activités, accompagnées du paiement d'une astreinte d'au moins 100 000 EUR par jour. Une approche similaire aurait dû être adoptée ici.

L'exécution des arrêts de la CJUE

Un arrêt de la CJUE est immédiatement contraignant pour les États membres et doit être exécuté. Si, en dépit de l'arrêt de la Cour, un État membre n'effectue pas les modifications nécessaires et continue de violer le droit de l'UE, la Commission peut porter ledit État à nouveau devant la Cour. La Commission peut émettre, dans un premier temps, un « avis motivé » sur les points particuliers sur lesquels l'État ne s'est pas conformé à la décision, pour demander ensuite à la Cour d'imposer des amendes. La Cour décidera alors d'imposer des sanctions financières, qui peuvent prendre la forme soit d'un montant forfaitaire et/ou d'une astreinte quotidienne d'après la gravité des violations, de la période pendant laquelle le droit de l'UE n'a pas été appliqué et de la capacité de règlement du pays. Comme dans l'affaire polonaise, les amendes peuvent atteindre environ 100 000 EUR par jour.

Les ONG, en Hongrie et ailleurs en Europe, ont salué les arrêts de la CJUE et appelé le gouvernement hongrois à abroger la loi sur les ONG. En réponse, le Premier ministre Orbán a évoqué l'influence de Soros et le contrôle exercé par les « réseaux internationaux » sur les juridictions internationales, lorsqu'il a commenté sur les arrêts. Le ministre de la Justice a souligné également, quant à lui, que le gouvernement insisterait sur la transparence du financement des ONG et qu'il trouverait les moyens nécessaires pour atteindre son objectif.

D'une manière surprenante, malgré la décision des organisations importantes de ne pas s'enregistrer comme étant « à financement étranger », le Parquet hongrois n'a ouvert, à ce jour, aucune enquête à ce propos. Néanmoins, toute une série d'ONG ont affirmé s'être vu refuser l'accès à des opportunités de financement de l'UE au motif qu'elles n'avaient pas respecté la loi sur les ONG. En septembre 2020, par exemple, la fondation Tempus Public, créée par le gouvernement hongrois pour distribuer des financements internationaux, dont les financements Erasmus+, a refusé plusieurs demandes de subventions émanant des ONG car celles-ci n'avaient pas respecté l'exigence de s'auto-identifier comme étant des organisations à financement étranger. Entretemps, la Commission européenne a envoyé deux lettres au gouvernement hongrois, la dernière le 29 octobre 2020, l'exhortant à l'informer des mesures

adoptées. Après plus de six mois, en février 2021, la Commission européenne a envoyé une lettre de mise en demeure au gouvernement hongrois. Ceci ouvre un dialogue formel qui pourrait conduire au renvoi de l'affaire devant la CJUE

Questions pour une exécution effective

Les amendes que la CJUE est en mesure d'infliger donnent à la Cour plus d'efficacité que les autres juridictions régionales qui bénéficient d'un pouvoir de sanction, d'une bonne volonté et d'une pression diplomatique plus limitées pour assurer l'exécution des arrêts. Mais il ne s'agit pas là d'une garantie de réussite. Malgré la menace de sanctions financières, le gouvernement hongrois demeure récalcitrant et refuse toujours de se conformer aux arrêts rendus par la Cour. Les longs délais constituent une difficulté supplémentaire. Comme ceci a été évoqué, en l'absence d'une procédure accélérée ou de mesures provisoires, plus de trois ans se sont avérés nécessaires pour qu'un arrêt soit rendu, et six mois après le prononcé de ce dernier, l'affaire n'avait toujours pas été renvoyée devant la CJUE pour l'imposition de sanctions financières. Entretemps, la [Commission a demandé](#) au gouvernement hongrois de « communiquer le projet des modifications à la loi existante et de fournir un calendrier clair quant au moment où il adoptera les modifications juridiques nécessaires ».

Tout ceci soulève quatre questions essentielles, pour ces deux affaires, mais aussi pour des autres futures affaires sur les droits. La première concerne ce qui constitue l'exécution d'un arrêt. Dans le contexte hongrois, la réponse devrait être relativement simple, puisqu'une loi a été considérée comme violant le droit de l'UE. Tant que ladite loi demeurera en vigueur, la violation persistera. Néanmoins, des questions pourraient se poser si la loi n'était abrogée qu'en partie ou adaptée d'une certaine manière. De telles modifications suffiraient-elles à garantir la conformité ? N'existe-t-il pas un risque qu'elles semblent s'y conformer mais que, en pratique, les violations persistent ? Dans d'autres cas, une solution législative pourrait être insuffisante, and une évaluation plus approfondie du fonctionnement de l'exécution en pratique et sur le terrain sera nécessaire.

Ceci nous amène aux deuxième et troisième questions concernant la façon dont les arrêts prescriptifs devraient être conçus, ainsi que la documentation. L'expérience et les recherches pour d'autres juridictions montrent que plus les instructions données dans une décision de justice sont précises, plus de chances il y aura que son exécution soit effective (voir, par exemple, [Murray et Sandoval](#)). Les juges de la CJUE n'ont pas précisé que la loi sur les ONG devrait être abrogée, bien que cela constitue la conclusion évidente et seule solution pour remédier aux violations.

Les questions à propos l'exécution en pratique soulèvent ainsi le problème de la documentation et du suivi. Qui apprécie si l'exécution est effective et comment mesurer qu'il en est ainsi ? La Commission est bien placée pour comparer les modifications législatives, mais elle dispose d'une capacité très limitée pour assurer un suivi sur le terrain. Si, par exemple, la Commission a besoin d'informations quant à la façon dont les écoles mettent en pratique la législation ou dont l'indépendance de la sélection judiciaire est assurée, elle s'appuie souvent sur les organisations de la société civile pour obtenir de tels renseignements, collecter des données et les présenter à la Commission. Dans certains cas (par exemple, concernant la qualité de l'air), la Commission joue un rôle de suivi plus actif, mais à présent, pour les affaires relatives aux droits de l'homme, il n'existe pas de système en place pour sous-traiter ce type de suivi ou fournir des orientations quant au type d'informations requises. Existe-t-il des cas où un certain niveau d'informations statistiques s'avère nécessaire ? Dans

l'affirmative, quelle doit être l'ampleur de l'échantillon ? D'une manière similaire, sous quelle forme les déclarations des témoins devraient-elles être présentées et de quelle façon la Commission devrait-elle traiter les informations sensibles ?

La question finale a rapport avec le rôle des différents acteurs. Dans le secteur des droits de l'homme, la Commission s'appuie généralement sur la société civile pour obtenir des informations concernant les violations des droits de l'homme sur le terrain. Outre la procédure de plainte standard (ouverte à tout citoyen qui souhaite signaler une prétendue violation du droit de l'UE), il n'existe pas d'autre rôle officiel pour la société civile dans les procédures d'infraction, et tous les documents sont confidentiels. Aussi, il s'avère difficile pour ceux qui sont à l'extérieur de la Commission d'accéder aux informations, de comprendre l'état d'avancement des procédures et de savoir comment fournir les informations les plus pertinentes et ciblées. S'appuyant sur l'expérience d'autres juridictions régionales, la Commission pourrait tenir des réunions d'information officielles avec les organisations de la société civile et l'institution de protection des droits de l'homme pertinente pour comprendre la portée de l'exécution et les défis qui y est associés. Ces réunions d'information devraient permettre à la Commission de demander des renseignements supplémentaires et ciblés pour contribuer à informer et compléter les informations fournies par les gouvernements.

Les mois à venir s'avéreront décisifs pour savoir si le gouvernement hongrois adoptera les mesures nécessaires pour se conformer à ces arrêts et, si tel n'est pas le cas, ce que la Commission et la CJUE feront ensuite. D'une manière plus générale, ils fourniront également des leçons essentielles pour les réclamations de droits à venir devant la Cour, ainsi que sur le façonnement des actes de tous les acteurs impliqués (et affectés) pour garantir une exécution effective et opportune.

***Márta Pardavi** est Coprésidente du Comité Helsinki Hongrois, une organisation principale de défense des droits de l'homme basée à Budapest. Elle est actuellement Policy Leader Fellow à l'École de Gouvernance Transnationale de l'European University Institute en Florence.*

***Kersty McCourt** est Avocate et Professionnelle des droits de l'homme spécialisée dans l'état de droit, l'accès à la justice et l'espace civique, et Maître de Conférence Invitée au Global Campus for Human Rights et à l'Université de Roehampton.*