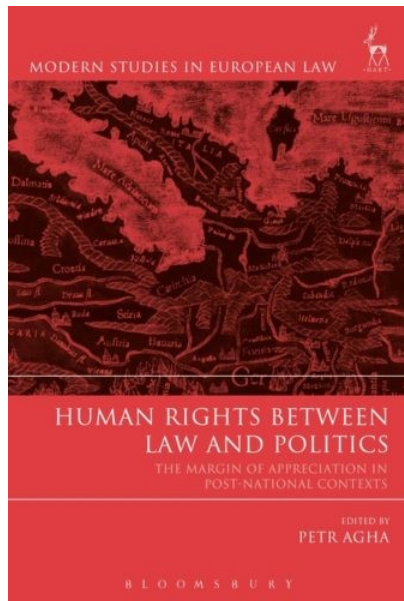


Human Rights Between Law and Politics | Petr Agha (ed.)

PAR DS · PUBLIÉ 02/10/2018 · MIS À JOUR 11/09/2018



Petr Agha (ed.), *Human Rights. Between Law and Politics. The Margin of Appreciation in Post-National Contexts*, Londres : Bloomsbury, 2017, 201 p.

Compte rendu par Geoffrey Grandjean (Université de Liège)

Dans de nombreux arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme, les juges laissent aux États membres de la Convention européenne des droits de l'homme une « marge d'appréciation » dans la mise en œuvre d'une série de libertés et droits fondamentaux. La reconnaissance par les juges de cette marge d'appréciation est critiquée par une certaine doctrine qui y voit un danger pour la préservation des droits de l'homme dans la mesure où cette interprétation jurisprudentielle est inconsistante, opaque, subjective et relativiste. Si la mise en place du Conseil de l'Europe a

initialement pour objectif d'unifier les États européens à travers un cadre judiciaire protégeant les droits de l'homme, l'affirmation progressive des marges d'appréciation est de nature à appliquer les règles et les principes européens à des cas individuels. Fort de ce constat, Petr Agha rassemble les inégales contributions de différents auteurs dans l'ouvrage *Human Rights between Law and Politics* afin d'analyser les significations de la marge d'appréciation et d'en identifier les conséquences.

D'une part, la signification de la marge d'appréciation est envisagée par différents contributeurs. Pour Petr Agha, elle consiste en « une marge de discrétion pour les autorités nationales dans l'évaluation des normes de la Convention européenne des droits de l'homme, en tenant compte des valeurs particulières et d'autres facteurs distincts tissés dans la fabrique des lois et des pratiques locales » (p. 6). Comme le montre Steven Greer, la pratique jurisprudentielle autour de de la marge d'appréciation concrétise une tension forte entre l'universalisme et le relativisme en matière de droits humains (p. 18-27). Ben Golder, un autre contributeur, poursuit ce raisonnement en affirmant que cette pratique signifie une forme dangereuse de relativisme culturel portant atteinte à la portée universelle des droits de l'homme (p. 39). Mobilisant exclusivement les écrits du théoricien politique Ernesto Laclau, Ben Golder analyse ainsi l'affirmation progressive des marges d'appréciation comme une lutte hégémonique entre groupes politiques (p. 50). Toutefois, cette lutte ne concerne pas uniquement les conflits entre groupes politiques au sujet de l'interprétation des droits de l'homme ; elle s'applique avant tout en cas d'oppositions entre des droits de l'homme. À cet égard, Stijn Smet montre que la reconnaissance d'une marge d'appréciation joue un « rôle substantif dans la résolution de conflits

entre les droits de l'homme » (p. 56). Sous l'angle institutionnel, Dimitrios Tsarapatsanis dépeint cette reconnaissance comme une stratégie rationnelle des autorités judiciaires, placées dans des conditions de rationalité limitée en termes de subsidiarité et de responsabilité partagée avec les États parties à la Convention européenne des droits de l'homme. Ainsi, selon ce contributeur, il peut être rationnel pour la Cour européenne des droits de l'homme de réduire ses coûts de décision en externalisant une partie de ces coûts vers les institutions judiciaires nationales (p. 83). De son côté, Dominic McGoldrick envisage, sur le terrain des droits religieux, la marge d'appréciation comme un processus de raisonnement, de contestation et d'évaluation qui est engagé par les parlements et les cours démocratiques et, dans une certaine mesure, par le Peuple. Une des conséquences de cette vision est le rapprochement incrémental et progressif des standards en termes de droits de l'homme entre les États qui se voient laisser une marge d'appréciation par la Cour européenne des droits de l'homme. (p. 153). Ces multiples définitions et angles d'approche peuvent laisser perplexe le lecteur qui ressort de l'ouvrage avec l'idée d'un certain désordre qui est de nature à mettre à mal l'universalité prétendue des droits de l'homme.

D'autre part, plusieurs auteurs soulignent les conséquences de l'application progressive de la marge d'appréciation. *Primo*, pour Jirí Pribán, ce choix jurisprudentiel de la Cour européenne des droits de l'homme contribue à la préservation des valeurs générales de la Convention et consolide sa force normative. Plus précisément, l'auteur affirme que les droits de l'homme sont devenus des biens communs et que la marge d'appréciation – et son interprétation par la doctrine – permet de garantir leur juste distribution dans tous les segments de la société européenne (p. 90). *Secundo*, Nicolas Bamforth décrit la manière dont la marge d'appréciation permet de tenir compte des facteurs légaux, principiels et politiques en se focalisant sur deux thématiques : le mariage entre personnes de même sexe et les expressions moralement contentieuses. Il peut alors conclure que le pouvoir discrétionnaire laissé aux États dans le cadre de leur marge d'appréciation dépend en partie, soit de l'existence d'un « terrain d'entente », d'un « consensus » ou d'un « accord » au niveau national concernant la portée de la restriction contestée, soit des développements de la position juridique des États (pp. 129-144). *Tertio*, Petr Agha voit à travers le « système de Strasbourg » et le « discours sur les droits de l'homme universel », une transformation profonde : « les communautés nationales ont perdu, non pas seulement leur caractère exclusivement local, mais les cadres des droits de l'homme ont également perdu leur souveraineté et leur capacité à former autoritairement leur propre culture des droits de l'homme » (p. 169). Ce faisant, l'émergence du système de Strasbourg, intégrant le principe de la marge d'appréciation, « a engendré un réseau très complexe de considérations interconnectées » (p. 170).

À la lecture de cet ouvrage, trois remarques majeures peuvent être formulées. Premièrement, les différents contributeurs n'ont pas cherché à théoriser les liens entre les normes juridiques et les jeux politiques en termes de droits de l'homme. On peut le regretter. En effet, Petr Agha constate dans ses conclusions finales que la marge d'appréciation « a la capacité de redéfinir la substance du système de droits de l'homme de Strasbourg comme un espace d'arrangements négociés entre les pluralités de variables contextuelles et les aspirations universelles de valeurs partagées » (p. 183). Toutefois, à aucun moment, le lecteur ne se voit offrir une analyse plus globale permettant de comprendre la manière dont le « système de Strasbourg » se redéfinit. Un cadre d'analyse global aurait permis

d'articuler les contributions entre elles et d'identifier ainsi les enjeux qui se posent au xxi^e siècle en termes de droits de l'homme.

Deuxièmement, à plusieurs reprises, le concept de « politique » est mobilisé par les contributeurs (outre sa mention dans le titre de l'ouvrage). Or, aucune définition précise de ce concept n'est offerte aux lecteurs. Cette absence de définition claire et précise est insatisfaisante en termes de science politique. En effet, une des conditions nécessaires pour mener une recherche dans le champ de la vie politique est la concrétisation du principe de vérification ou de falsification comme critère de l'acceptabilité des résultats. L'absence d'une définition claire ne permet pas de garantir le critère de falsifiabilité ou de scientificité permettant d'invalider, de réfuter ou encore de tester une théorie scientifique.

Troisièmement, les contributeurs construisent leur argumentation sur un présupposé qui aurait mérité d'être déconstruit : le caractère universel des droits de l'homme. Ainsi, au terme de l'ouvrage, Petr Agha constate que « l'émergence des cadres de droits de l'homme *universels* signifie que les droits de l'homme ont perdu leur unique signification ainsi que leur unique centre d'autorité » (p. 182). Le caractère universel des droits de l'homme constitue pourtant un présupposé qui aurait mérité d'être discuté. En effet, les droits de l'homme sont historiquement, culturellement et territorialement ancrés.

Au final, cet ouvrage met en avant l'importance d'analyser les interactions entre les normes juridiques et les jeux politiques. Il invite le lecteur à entreprendre une analyse transdisciplinaire des systèmes juridiques contemporains. Au-delà de cette analyse, une véritable théorisation de ces interactions constituerait un apport majeur à la littérature scientifique.

