



Strasbourg, le 23 juin 2015

**CDL-AD(2015)018**

Or. angl.

**Avis n° 806/2015**

**COMMISSION EUROPÉENNE POUR LA DÉMOCRATIE PAR LE DROIT**  
**(COMMISSION DE VENISE)**

**RAPPORT**

**SUR LA LIBERTE D'EXPRESSION DES JUGES**

**Adopté par la Commission de Venise  
lors de sa 103<sup>ème</sup> Session plénière  
(Venise, 19-20 juin 2015)**

**sur la base des observations de**

**M. Johan HIRSCHFELDT (membre suppléant, Suède)  
M. Milenko KRECA (membre, Serbie)  
M. Christoph GRABENWARTER (membre, Autriche)**

## TABLE DES MATIÈRES

<b>I.</b>	<b>Introduction .....</b>	<b>3</b>
<b>II.</b>	<b>Considérations générales et remarques préliminaires.....</b>	<b>3</b>
<b>III.</b>	<b>Droit comparé relatif à la liberté d'expression et à la liberté d'association des juges.....</b>	<b>4</b>
A.	Dispositions constitutionnelles .....	4
B.	Dispositions législatives et codes de conduite .....	5
-	Obligations statutaires .....	5
-	Codes de conduite à l'intention des juges .....	8
<b>IV.</b>	<b>Restrictions à la liberté d'expression et à la liberté d'association et de réunion des juges prévues par les dispositions constitutionnelles et législatives suédoises.....</b>	<b>10</b>
A.	Cadre constitutionnel.....	10
B.	Garanties constitutionnelles relatives à la liberté d'expression.....	10
C.	Application des garanties constitutionnelles relatives à la liberté d'expression des fonctionnaires et des juges.....	11
<b>V.</b>	<b>Jurisprudence comparée : Allemagne et Autriche.....</b>	<b>13</b>
A.	Allemagne .....	13
-	Cadre général .....	13
-	Jurisprudence.....	13
a.	Cour constitutionnelle fédérale, 30 août 1983, 2 BvR 1334/82 .....	14
b.	Cour constitutionnelle fédérale, 6 juin 1988, 2 BvR 111/88; Cour administrative fédérale, 29 octobre 1987, 2 C 72/86 .....	14
c.	Tribunal disciplinaire de Basse-Saxe, 14 septembre 1989, DGH 1/89.....	14
B.	Autriche .....	15
<b>VI.</b>	<b>Jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme .....</b>	<b>15</b>
A.	Liberté d'expression des juges .....	17
B.	Fonction judiciaire occupée par le requérant .....	17
C.	Contenu de la déclaration contestée.....	18
D.	Contexte de la déclaration .....	19
E.	Nature et gravité des peines imposées .....	19
<b>VII.</b>	<b>Conclusion.....</b>	<b>20</b>

## I. Introduction

1. Par une lettre du 14 avril 2015, M. Humberto Antonio Sierra Porto, Président de la Cour interaméricaine des droits de l'homme, a prié la Commission de Venise de contribuer à la réalisation d'une étude de droit comparé sur les restrictions au droit à la liberté d'expression, à la liberté d'association, au droit de réunion pacifique et aux droits politiques des juges.

2. M. Johan Hirschfeldt (Suède), M. Milenko Kreca (Serbie) et M. Christoph Grabenwarter (Autriche) ont été désignés Rapporteurs.

3. *Ce rapport, établi sur la base des observations soumises par les experts ci-dessus, a été adopté par la Commission de Venise à sa 103<sup>ème</sup> session plénière, à Venise, le 19-20 juin 2015.*

## II. Considérations générales et remarques préliminaires

4. Il ressort de la lettre du Président de la Cour interaméricaine des droits de l'homme que cette demande d'étude est liée à une affaire en instance devant la Cour, l'affaire *López Lone et autres c. Honduras*, relative à la révocation de quatre juges qui appartenaient à une organisation dénommée « Association des juges pour la démocratie » (ci-après « l'AJD »). Pour l'AJD, la destitution du Président Zelaya (28 juin 2009) était un coup d'état tandis que pour la Cour suprême, qui a publié plusieurs communiqués en 2009, il s'agissait d'une succession conforme à la Constitution. Les quatre juges concernés ont été démis de leurs fonctions à l'issue de procédures disciplinaires pour participation à des manifestations politiques, expression d'opinions, déclarations hostiles à l'appareil judiciaire ou pour avoir contesté en justice cette succession constitutionnelle présumée.

5. Dans ce contexte, la Cour interaméricaine des droits de l'homme a posé les questions suivantes dans sa demande d'aide à la réalisation d'une étude de droit constitutionnel:

a. Quel type de restrictions (constitutionnelles, légales ou réglementaires) trouve-t-on en droit comparé pour ce qui est de l'exercice du droit à la liberté d'expression, du droit de libre association, du droit de réunion pacifique et des droits politiques des juges, compte tenu des fonctions et obligations des intéressés ?

b. Le cas échéant, comment ces restrictions sont-elles délimitées ou interprétées par les cours constitutionnelles ou les autres juridictions supérieures ? Dépendent-elles de la situation et des questions sur lesquelles tel ou tel juge est compétent ? Faut-il tenir compte du lieu où les opinions ont été exprimées ou de la qualité au titre de laquelle elles l'ont été (les intéressés exerçaient-ils des fonctions officielles ou pouvaient-ils être considérés comme tels) ? Faut-il tenir compte de l'objet de ces opinions ou manifestations ?

c. Le contexte – crise démocratique ou renversement de l'ordre constitutionnel – est-il pertinent pour déterminer l'applicabilité de ces restrictions ?

6. Dans la présente étude, la Commission de Venise ne se penchera pas sur l'affaire en instance devant la Cour interaméricaine des droits de l'homme et se gardera de toute proposition quant à son aboutissement concret. Elle se bornera à présenter les dispositions législatives et constitutionnelles nationales relatives à la liberté d'expression, à la liberté d'association, au droit de réunion pacifique et aux droits politiques des juges, et à analyser

de façon abstraite la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme sur la liberté d'expression des juges<sup>1</sup>.

7. Vu le peu de temps imparti pour élaborer ce rapport, il n'a pas été possible de réaliser une étude de droit comparé exhaustive<sup>2</sup>. C'est pourquoi la Commission de Venise s'est concentrée sur l'analyse des dispositions législatives et constitutionnelles suédoises et sur la jurisprudence allemande et autrichienne.

### III. Droit comparé relatif à la liberté d'expression et à la liberté d'association des juges

8. L'avis n° 3 du Conseil Consultatif des Juges Européens<sup>3</sup> énonce que « *[le] bon fonctionnement de la justice implique que les juges soient en phase avec la réalité (...).en tant que citoyen, le juge bénéficie de droits et libertés fondamentaux que lui reconnaît, notamment, la Convention européenne des Droits de l'Homme (liberté d'opinion, liberté religieuse...) (...). Néanmoins, ces activités présentent des risques pour son impartialité et même, parfois, pour son indépendance. Il est donc nécessaire de trouver un équilibre raisonnable entre le degré de l'engagement du juge dans la société et la préservation de son indépendance et de son impartialité ainsi que des apparences de cette indépendance et de cette impartialité dans l'exercice de ses fonctions* ».

9. Pour réaliser cet équilibre entre les exigences d'indépendance et d'impartialité découlant de la fonction judiciaire et les droits fondamentaux des juges, les Etats membres du Conseil de l'Europe ont établi des restrictions constitutionnelles (A) et/ou adopté une législation et des codes de conduite (B).

#### A. Dispositions constitutionnelles

10. **L'Allemagne, l'Andorre, l'Autriche, la Belgique, la Bosnie-Herzégovine, la Bulgarie, Chypre, la Croatie, le Danemark, l'Espagne, l'Estonie, la Fédération de Russie, la Finlande, la France, la Géorgie, la Grèce, l'Irlande, l'Islande, l'Italie, la Lettonie, le Liechtenstein, la Lituanie, le Luxembourg, l'ex-République yougoslave de Macédoine, Malte, Monaco, la Norvège, les Pays-Bas, le Portugal, la République de Moldova, la République tchèque, San Marin, la Slovénie, la Suède, la Suisse et la Turquie** n'ont adopté aucune disposition constitutionnelle expressément consacrée à la liberté d'expression ou à la liberté d'association des juges. En Autriche, l'article 11, paragraphe 2, de la CEDH<sup>4</sup> fait partie intégrante de la Constitution.

11. En ce qui concerne la liberté d'expression des juges, il est à noter que l'article 137 de la Constitution **albanaise** traite de cette question et dispose que « *les juges à la Haute-Cour ont droit à l'immunité pour ce qui est des opinions exprimées ou des décisions prises dans l'exercice de leur fonctions* ». L'article 86 de la Constitution monténégrine dispose que le Président de la Cour suprême, le Président et les juges de la Cour constitutionnelle et le Procureur suprême de l'Etat ont droit à la même immunité que les membres du Parlement.

12. Il apparaît en outre que les constitutions des Etats membres du Conseil de l'Europe n'énoncent aucune restriction particulière de la liberté d'expression des juges.

<sup>1</sup> Pour une approche comparable, voir CDL-AD(2014)014, *Mémoire en Amicus Curiae sur les requêtes individuelles des radiodiffuseurs publics*, adopté par la Commission de Venise à sa 98ème Session plénière (Venise, 21-22 mars 2014).

<sup>2</sup> Le Président de la Cour interaméricaine des droits de l'homme a souligné que la Cour avait prévu d'entamer l'examen de l'affaire susmentionnée en juillet 2015 et prié la Commission de Venise de soumettre son étude d'ici à la fin juin 2015.

<sup>3</sup> L'Avis no.3 du Conseil Consultatif de Juges Européens (CCJE) sur les principes et règles régissant les impératifs professionnels applicables aux juges et en particulier la déontologie, les comportements incompatibles et l'impartialité (novembre 2002).

<sup>4</sup> Voir l'analyse de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme ci-dessous, chapitre VI.

13. En ce qui concerne la liberté d'association, il est à noter que les constitutions de plusieurs Etats membres du Conseil de l'Europe prévoient des restrictions précises pour ce qui est des juges. S'agissant des activités politiques, un juge ne peut s'affilier à un parti politique ni s'engager dans les activités d'un parti en **Arménie** (article 98<sup>5</sup>), en **Azerbaïdjan** (article 126<sup>6</sup>), en **Hongrie** (article 26<sup>7</sup>), au **Monténégro** (article 54<sup>8</sup>), en **Pologne** (article 178<sup>9</sup>), en **Roumanie** (article 40<sup>10</sup>), en **Serbie** (article 55<sup>11</sup>) et en **Ukraine** (article 127<sup>12</sup>). Pour ce qui est des syndicats, les juges ne peuvent s'y affilier en **Pologne** (article 178, paragraphe 3<sup>13</sup>), en **Slovaquie** (article 37<sup>14</sup>, qui couvre également les associations et le droit de grève) et en **Ukraine** (article 127<sup>15</sup>).

14. Enfin, en **Arménie**, le droit de se réunir pacifiquement sans armes est garanti par l'article 29 de la Constitution. Ce même article dispose que l'exercice de ce droit par les juges peut faire l'objet de restrictions et renvoie à la législation interne pour plus de précisions.<sup>16</sup>

## B. Dispositions législatives et codes de conduite

15. Dans une étude de 2002 du Conseil Consultatif de Juges Européens (CCJE) sur les « principes et règles régissant les impératifs professionnels applicables aux juges et en particulier la déontologie, les comportements incompatibles et l'impartialité », il est souligné que certains pays mettent à la charge des juges des obligations statutaires, tandis que d'autres ont adopté des codes de conduite<sup>17</sup>. Les conclusions de cette étude sont reprises ci-dessous.

### - Obligations statutaires

<sup>5</sup> Article 98, paragraphe 2, de la Constitution arménienne : « [...] Les juges et les membres de la Cour constitutionnelle ne peuvent appartenir à un parti politique ni s'engager dans des activités politiques ».

<sup>6</sup> Article 126, paragraphe II, de la Constitution azerbaïdjanaise : « [...] Les juges [...], ne peuvent s'engager dans une activité politique ni s'affilier à un parti, [...] ».

<sup>7</sup> Article 26, paragraphe 1, de la Constitution hongroise : « [...] Les juges ne peuvent être membres d'un parti politique ou s'engager dans une activité politique ».

<sup>8</sup> Article 54 de la Constitution monténégrine : « [...] Un juge à la Cour constitutionnelle, un juge, un procureur et son adjoint, [...] ne peuvent être membres d'une organisation politique. [...] ».

<sup>9</sup> Article 178, paragraphe 3, de la Constitution polonaise : « Un juge ne peut appartenir à un parti politique, à un syndicat et ne peut exercer des activités incompatibles avec le principe d'indépendance des tribunaux et des juges ».

<sup>10</sup> Article 40, paragraphe 3, de la Constitution roumaine : « Il est interdit aux juges à la Cour constitutionnelle, aux avocats du peuple et aux magistrats de s'affilier à un parti politique ».

<sup>11</sup> Article 55, paragraphe 5, de la Constitution serbe : « Les juges à la Cour constitutionnelle, les procureurs, le Défenseur du citoyen, [...] ne peuvent être membres d'un parti politique ».

<sup>12</sup> Article 127, paragraphe 2 de la Constitution ukrainienne : « Les juges professionnels ne peuvent appartenir à un parti politique ou à un syndicat, ni participer à des activités politiques, être titulaires d'un mandat représentatif, occuper d'autres fonctions rémunérées ou exercer une activité rémunérée sauf activité universitaire, scolaire ou artistique ».

<sup>13</sup> Article 178, paragraphe 3, de la Constitution polonaise : « Un juge ne peut appartenir à un parti politique ou à un syndicat et ne peut exercer des activités publiques incompatibles avec les principes d'indépendance des tribunaux et des juges ».

<sup>14</sup> Article 37, paragraphe 4, de la Constitution slovaque: « Un juge ne peut appartenir à un parti politique ou à un syndicat et ne peut exercer une activité publique incompatible avec les principes d'indépendance des tribunaux et des juges ».

<sup>15</sup> Voir la note de bas de page no. 10.

<sup>16</sup> Article 29 de la Constitution arménienne : « Chacun a le droit de se réunir pacifiquement sans armes. Les restrictions à l'exercice de ce droit par les agents des forces armées, de la police, de la sécurité nationale, du bureau du Procureur, ainsi que par les juges et les membres de la Cour constitutionnelles, ne peuvent être établies que par la loi ».

<sup>17</sup> [http://www.coe.int/t/dghl/cooperation/ccje/textes/Travaux3\\_fr.asp](http://www.coe.int/t/dghl/cooperation/ccje/textes/Travaux3_fr.asp).

16. Les juges sont liés par des obligations statutaires dans un grand nombre d'Etats membres du Conseil de l'Europe, parmi lesquels **Andorre**<sup>18</sup>, **l'Autriche**<sup>19</sup>, **la Croatie**<sup>20</sup>, **la République tchèque**<sup>21</sup>, le **Danemark**<sup>22</sup>, **l'Estonie**<sup>23</sup>, la **France**<sup>24</sup>, **l'Allemagne**<sup>25</sup>, **l'Islande**<sup>26</sup>, le **Lichtenstein**<sup>27</sup>, la **Lituanie**<sup>28</sup>, **Malte**<sup>29</sup>, la **République de Moldova**<sup>30</sup>, la **Norvège**<sup>31</sup>, les **Pays-Bas**<sup>32</sup>, la **Pologne**<sup>33</sup>, le **Portugal**<sup>34</sup>, la **Slovaquie**<sup>35</sup>, la **Roumanie**<sup>36</sup>, la **Fédération de Russie**<sup>37</sup>, la **Slovénie**<sup>38</sup>, la **Turquie**<sup>39</sup> et **l'Ukraine**<sup>40</sup>. Ces obligations statutaires imposent des restrictions à la liberté d'expression et à la liberté d'association des juges - y compris à leurs activités politiques - dont la portée varie d'un pays à l'autre. Certaines de ces obligations statutaires sont présentées ci-dessous.

17. En **Croatie**, les obligations des juges sont régies par les articles 92 à 98 de la *loi sur les tribunaux* (telle que modifiée en 2010). Par leur comportement, les intéressés ne doivent pas porter atteinte à la dignité du pouvoir judiciaire ni semer le doute sur leur impartialité et leur indépendance professionnelles ou sur l'indépendance du pouvoir judiciaire en général. Les juges ne divulguent aucune information portées à leur connaissance pendant l'exercice de leurs fonctions judiciaires concernant les parties à un différend, leurs droits, leurs obligations ou leur intérêt juridique.. Les juges doivent veiller au respect de la confidentialité de toute information non divulguée au cours du procès. Conformément à l'article 94, les juges ne peuvent appartenir à un parti politique ni s'engager dans une activité politique. Ils peuvent librement s'associer dans des associations de juges visant à protéger leur indépendance et leurs intérêts. Enfin, conformément à la loi sur le Haut Conseil de Justice, la violation du secret officiel qui entoure l'exercice des fonctions judiciaires ou le fait de nuire à la réputation d'un tribunal ou à la fonction judiciaire sont considérés comme des manquements à la discipline.

18. En **Allemagne**, la *loi sur le pouvoir judiciaire*, dans sa version du 19 avril 1972 (*Bundesgesetzblatt*) et telle que modifiée pour la dernière fois le 5 février 2009, met des obligations spéciales à la charge des juges et prévoit, en son article 39, que « [leur]

<sup>18</sup> Les chapitres III et IV de la *loi sur la justice du 3 septembre 1993* établissent le régime des incompatibilités et des interdictions et prévoient les cas de récusation et d'abstention des juges. Cette loi prévoit l'obligation de confidentialité (article 71) et le secret professionnel (article 72).

<sup>19</sup> *Loi sur la fonction de juge et de procureur.*

<sup>20</sup> *Loi sur les tribunaux.*

<sup>21</sup> *Loi sur les tribunaux et les juges (loi no. 6/2002 Coll.).*

<sup>22</sup> *Loi danoise sur l'administration de la justice.*

<sup>23</sup> *Loi sur le statut des juges.*

<sup>24</sup> *Loi organique no. 58-1270 du 22 décembre 1958 sur le Statut de l'appareil judiciaire.*

<sup>25</sup> *Loi allemande sur l'appareil judiciaire.*

<sup>26</sup> *Loi sur l'appareil judiciaire (loi no. 15/1998).*

<sup>27</sup> *Loi de 1938 sur la fonction publique (Beamtengesetz), loi de 1922 sur l'organisation des tribunaux (Gerichtsorganisationsgesetz) et loi sur les juges (Richterdienstgesetz).*

<sup>28</sup> *Loi sur les tribunaux (2002).*

<sup>29</sup> *Code d'organisation et de procédure civile.*

<sup>30</sup> *Loi sur le statut des juges.*

<sup>31</sup> *Loi sur les tribunaux et la loi sur la fonction publique.*

<sup>32</sup> *Loi sur l'organisation de l'appareil judiciaire, loi sur le statut juridique des fonctionnaires des organes judiciaires et loi sur le droit administratif général.*

<sup>33</sup> *Loi du 1<sup>er</sup> octobre 2001 sur la Constitution des tribunaux de droit commun, la loi du 21 août 1997 sur la Constitution des tribunaux militaires, modifiée le 1<sup>er</sup> octobre 2001, loi du 11 mai 1995 sur la Cour administrative suprême et loi du 20 septembre 1984 sur la Cour suprême.*

<sup>34</sup> *Loi sur le statut des juges.*

<sup>35</sup> *Loi no. 385/2000 Coll.*

<sup>36</sup> *Loi sur le statut des juges.*

<sup>37</sup> *Loi no. 3132-I du 26 juin 1992 sur le statut des juges en Fédération de Russie.*

<sup>38</sup> *Loi sur la fonction judiciaire (JO no. 19/94, 8/96 et 24/98).*

<sup>39</sup> *Loi no. 2802 sur les juges et les procureurs.*

<sup>40</sup> *Loi sur le statut des juges.*

indépendance doit être préservée »<sup>41</sup>. Dans la pratique, ce principe de modération (« *Mäßigungsgebot* ») s'applique surtout à la conduite des juges en dehors de l'exercice de leurs fonctions. Les déclarations politiques publiques ne sont pas proscrites. Les juges doivent toutefois s'abstenir d'évoquer leur mandat quand ils expriment des opinions politiques, sauf s'il s'agit de questions juridiques (exposés ou articles juridiques, par exemple) et doivent préserver la confidentialité des délibérations. Ils peuvent être membres d'associations, y compris de syndicats, s'affilier à un parti politique et se présenter aux élections législatives. S'ils sont élus, le droit et l'obligation d'occuper leur fonction judiciaire sont suspendus. Tout juge reconnu coupable de la violation d'une obligation officielle est passible d'une procédure disciplinaire.

19. En **Roumanie**, conformément à la *loi sur le statut des juges* (no. 303/2004), ces derniers ne peuvent s'affilier à un parti politique ni exercer d'activités politiques. Les juges doivent se garder d'exprimer ou de manifester leurs convictions politiques (article 8). Conformément à l'article 9 de la loi, il leur est interdit d'exprimer publiquement leur opinion sur les procédures en cours et ils n'ont pas le droit de commenter ni de justifier, par voie de presse ou dans des programmes audio-visuels, les jugements qui ont été rendus dans des affaires dont ils sont saisis. Conformément à l'article 10, les juges peuvent participer à l'élaboration de publications ou d'études littéraires ou scientifiques spécialisées, sauf si elles sont de nature politique.

20. En **Turquie**, les dispositions de l'article 4 de la *loi no. 2802 sur les juges et les procureurs* reprennent celles de l'article 138 de la Constitution : les juges sont indépendants dans l'exercice de leurs fonctions; ils rendent la justice conformément à la Constitution, à la loi et à leur conviction personnelle. En vertu de l'article 65 de cette loi, les juges dont les agissements sont susceptibles de compromettre le respect de la fonction judiciaire et la confiance dans celle-ci sont passibles d'une sanction disciplinaire (rappel à l'ordre). Dans l'affaire *Kayasu c. Turquie*<sup>42</sup>, examinée par la Cour européenne des droits de l'homme, le requérant, qui était procureur au moment des faits, avait été rappelé à l'ordre par le Haut Conseil judiciaire en application de l'article 65 parce qu'il avait porté plainte, en sa qualité de citoyen, contre les auteurs du coup d'état militaire du 12 septembre 1980 auprès du Procureur de la Cour de la sûreté de l'Etat d'Ankara. Par ailleurs, il est à noter que si la dernière phrase de l'article 51 de la loi no. 2802, qui interdit aux juges de s'affilier à un parti politique, a été supprimée en mars 1995, cette interdiction reste énoncée à l'article 11 de la loi no. 2820 sur les partis politiques.

21. En **Fédération de Russie**, la loi no. 3132-I du 26 juin 1992 sur le statut des juges en Fédération de Russie dispose que « les juges doivent s'abstenir de commettre tout acte de nature à affaiblir l'autorité de l'appareil judiciaire ou la dignité d'un juge, ou à jeter le doute sur son objectivité, son équité ou son impartialité »<sup>43</sup>. Tout juge qui commet une faute disciplinaire est passible d'une sanction, qui peut être un rappel à l'ordre ou, selon la gravité de la faute commise, la cessation anticipée de ses fonctions judiciaires<sup>44</sup>. Toute faute disciplinaire s'entend de la violation de la loi no. 3132-I ou du Code de déontologie judiciaire. La violation doit reposer sur un élément « fautif » imputable au juge et être de nature à « affaiblir l'appareil judiciaire » et à « mettre en cause la réputation du juge ».

22. En **Autriche**, la loi sur les fonctions de juge et de procureur (loi no. 305/1961) régit les obligations officielles des juges à plusieurs égards. L'obligation la plus pertinente du point de vue de leur liberté d'expression est énoncée à l'article 57, dont le paragraphe 1 prévoit, entre autres obligations officielles, le serment de fidélité à l'Etat et à la loi. Toute

<sup>41</sup> Loi sur l'appareil judiciaire allemand, article 39 « Préservation de l'indépendance : Dans le cadre de ses fonctions, et en dehors de celui-ci, le juge se comporte, également pour ce qui est de ses activités politiques, de manière à ce que la confiance dans son indépendance ne soit pas compromise ».

Voir [http://www.gesetze-im-internet.de/englisch\\_drig/englisch\\_drig.html#p0208](http://www.gesetze-im-internet.de/englisch_drig/englisch_drig.html#p0208)

<sup>42</sup> Cour européenne des droits de l'homme, *Kayasu c. Turquie* (64119/00 et 76292/01), 13 novembre 2008, paragraphe 10.

<sup>43</sup> Loi no. 3132-I du 26 juin 1992 sur le statut des juges en Fédération de Russie, article 3(2).

<sup>44</sup> Loi no. 3132-I du 26 juin 1992 sur le statut des juges en Fédération de Russie, article 12(1).

violation de cette disposition constitue une faute disciplinaire susceptible de se solder, selon la gravité de la faute commise, par un rappel à l'ordre, une sanction pécuniaire, la mutation y compris la révocation. Cela étant, comme en Allemagne, cette disposition n'interdit pas les déclarations politiques publiques. La recevabilité des sanctions disciplinaires fait l'objet d'une jurisprudence précise, mais le paragraphe 1 de l'article 57 est rarement appliqué.

- Codes de conduite à l'intention des juges

23. Plusieurs Etats membres du Conseil de l'Europe ont adopté des « codes de conduite » pour les juges. En règle générale, ces codes ont été élaborés et adoptés par des associations de juges<sup>45</sup>. Ils peuvent comporter des indications sur les décisions à prendre par les autorités disciplinaires<sup>46</sup>.

24. En **Fédération de Russie**, le Code de déontologie judiciaire, adopté le 19 décembre 2012 par la Conférence panrusse des juges, dispose que le juge coopère (« interagit ») avec les médias de masse pour assurer la couverture adéquate des activités judiciaires (article 13, paragraphe 1). Dans le cadre de sa relation avec les médias, le juge est censé informer le public sur le travail des juges (article 13, paragraphe 2) et favoriser une meilleure connaissance de la loi et un meilleur respect des juges. Dans ses commentaires à la presse, le juge est toutefois tenu d'agir avec diligence et doit se garder de toute observation sur le fond des affaires en cours. Lorsqu'une affaire est close, le juge peut expliquer, à l'oral ou par écrit, le sens de la décision prise (article 13, paragraphe 3). Lorsqu'il commente des décisions prises par des collègues, il fait preuve de retenue, de rigueur et de respect. Il peut faire des observations sur ses propres décisions et exprimer son opinion sur la pratique établie en matière de droit matériel ou procédural (article 13, paragraphe 4). Dans ses échanges avec la « communauté judiciaire », le juge peut exprimer son désaccord avec les mesures prises par ses collègues pour améliorer le processus juridictionnel (article 13, p. 4, paragraphe 2). Si les activités d'un juge sont présentées de manière déformée par les médias de masse, il revient à l'intéressé de décider de la manière de réagir et d'utiliser ou non les moyens qu'il tient de la loi en qualité de « citoyen ordinaire ». Une fois épuisés tous les autres moyens de réagir à des critiques injustifiées, ou si de tels moyens ne sont pas disponibles (article 13, paragraphe 5), le juge peut saisir les organismes chargés de faire appliquer la loi pour demander que son honneur ou sa dignité soient protégés ; s'adresser directement aux médias est une autre possibilité. Lorsqu'il répond aux critiques publiques, le juge fait preuve de retenue et de diligence. Si ces critiques nuisent à l'image du pouvoir judiciaire, mieux vaut réagir par la publication dans un média de masse des observations préparées par le service de presse du tribunal, du Ministère de la justice ou des organes judiciaires autonomes concernés (article 13, paragraphe 6).

25. En **Lituanie**, l'article 3 du Code de déontologie des juges, adopté par la réunion générale des juges du 18 décembre 1998, prévoit que les intéressés se comportent de manière à ne pas déprécier la fonction judiciaire, y compris pendant leurs loisirs. Ce même article interdit en outre aux juges de donner des consultations juridiques et leur impose l'obligation de ne pas faire de déclaration publique sur les affaires dont ils sont saisis ou sur celles qui sont examinées par leurs collègues, d'éviter tout commentaire sur l'objet d'une

<sup>45</sup> En Croatie, le Code de déontologie a été adopté par un organe composé des présidents des conseils de juges (organe autonome auprès de chaque cour d'appel, dont les membres sont élus par les juges et chargés d'évaluer leur travail), en République tchèque par l'Union des juges, en Italie par l'Association nationale des juges, en Lituanie par la Réunion générale des juges, à Malte par « Tous les juges maltais », en République de Moldova par la Conférence des juges, etc. En République slovaque, le Code de conduite a été élaboré et adopté par le Président du Conseil des juges et par le Ministre de la justice.

<sup>46</sup> Voir l'étude réalisée par le CCJE: ([http://www.coe.int/t/dghl/cooperation/ccje/textes/Travaux3\\_fr.asp](http://www.coe.int/t/dghl/cooperation/ccje/textes/Travaux3_fr.asp)). En Croatie, si un juge membre de l'Association viole le Code, il peut être traduit devant le Tribunal d'honneur de l'Association ; en Estonie et en Lituanie, les règles de conduite ne prévoient pas de sanctions systématiques, mais leur violation peut se solder par une des sanctions disciplinaires prévues par la loi sur le statut des juges ; en Italie, le code de conduite est un instrument d'auto-contrôle des professionnels de la justice, dont les violations peuvent s'accompagner ou non de sanctions de nature disciplinaire ou pénale ; en Ukraine, les dispositions du code ne sont pas considérées comme autant de motifs supplémentaires de sanction disciplinaire des juges.

affaire dans le cadre des relations avec le public ou les médias, de ne pas exprimer publiquement leurs opinions politiques et d'éviter de se livrer à toute activité donnant à penser qu'ils se laissent guider par une idéologie politique<sup>47</sup>.

26. Le Code de déontologie judiciaire de l'**Ukraine** a été adopté le 22 février 2013 par le XI<sup>ème</sup> Congrès des juges ukrainiens; ce code comporte diverses règles relatives à l'exercice par les juges de la liberté d'expression des juges dans différents contextes. Conformément à l'article 1, ces derniers peuvent, dans le cadre de la procédure prévue par la loi, donner aux médias la possibilité d'obtenir des informations sous réserve que les droits et libertés des citoyens ne soient pas violés et sous réserve de ne pas compromettre leur honneur et leur dignité en tant que juge et de ne pas mettre en cause l'autorité de la justice. Cela étant, les juges ne peuvent faire ni déclarations publiques ni observations dans les médias sur des affaires en cours, et ils doivent se garder de jeter le doute sur des décisions de justice devenues exécutoires. Les juges ne peuvent divulguer les informations portées à leur connaissance dans le cadre d'une procédure (article 12) et ne peuvent s'affilier à un parti politique ni participer à une activité politique ou être titulaire d'un mandat représentatif (article 16). Les juges ont le droit de participer aux activités de la société civile et aux événements publics à la condition qu'ils ne compromettent pas leur statut ou l'autorité de l'appareil judiciaire (article 17). Conformément à l'article 17, les juges peuvent disposer d'un compte sur les réseaux sociaux, utiliser les forums en ligne et d'autres formes de communication électronique. Toutefois, leurs contributions électroniques et commentaires ne peuvent porter que sur des informations ne sapant ni l'autorité de leurs collègues ni celle de l'appareil judiciaire.

27. L'article 2 du Code de déontologie des membres de l'appareil judiciaire de **Malte** (tel que modifié le 8 février 2010), dispose que les juges ne peuvent s'affilier à une organisation, à une association ou à un organisme ayant un but politique. Il est interdit aux membres de l'appareil judiciaire de discuter d'affaires dont ils sont saisis en dehors du prétoire. Sous réserve du plein respect de la liberté d'expression, les membres de l'appareil judiciaire devraient décourager quiconque d'échanger, en leur présence, leurs vues sur des affaires *sub judice* (article 13). Enfin, tant dans leur vie privée que publique, les membres de l'appareil judiciaire doivent s'abstenir de tout comportement susceptible de donner à penser qu'ils font preuve de partialité politique (article 25).

28. L'article 5 du Code de déontologie judiciaire de la **Croatie** (2005) dispose que les juges doivent s'abstenir de toute déclaration ou observation susceptible de nuire à l'équité des décisions prises dans le cadre d'une procédure et de donner une impression de partialité. Ils doivent se garder de communiquer les informations confidentielles auxquelles ils ont eu accès dans le cadre de leurs fonctions et s'abstenir d'exprimer leurs vues sur les affaires en cours. Ils peuvent participer aux débats publics sur la loi, sur le système juridique et sur le fonctionnement du système de justice. Lorsqu'ils apparaissent en public ou lorsqu'ils commentent un phénomène social dans les médias, les juges doivent toutefois veiller à ce que leurs vues et leur comportement en général soient conformes aux dispositions du code (article 12). Enfin, les juges ont le droit de créer des associations professionnelles et de participer à leurs activités à la condition que ces associations visent à défendre leurs intérêts et à protéger leur indépendance et le statut du pouvoir judiciaire.

---

<sup>47</sup> Questionnaire sur la conduite, la déontologie et la responsabilité des juges : réponses de la délégation lituanienne (CCJE):

[https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?Ref=CCJE\(2002\)12&Sector=secDGHL&Language=lanEnglish&Ver=original&BackColorInternet=FEF2E0&BackColorIntranet=FEF2E0&BackColorLogged=c3c3c3](https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?Ref=CCJE(2002)12&Sector=secDGHL&Language=lanEnglish&Ver=original&BackColorInternet=FEF2E0&BackColorIntranet=FEF2E0&BackColorLogged=c3c3c3)

#### IV. Restrictions à la liberté d'expression et à la liberté d'association et de réunion des juges prévues par les dispositions constitutionnelles et législatives suédoises

##### A. Cadre constitutionnel

29. Tous les juges, ainsi que les fonctionnaires, jouissent de la même liberté d'expression et d'association, ainsi que du même droit de se réunir pacifiquement et des mêmes droits politiques que les autres citoyens, notamment celui d'appartenir à un parti politique et d'être titulaire d'un mandat représentatif au Parlement et dans les exécutifs locaux. Ces droits sont consacrés par la Constitution suédoise.

30. La Constitution suédoise se compose de quatre lois fondamentales. L'Instrument de Gouvernement (*Regeringsformen*), la loi sur la liberté de la presse (*Tryckfrihetsförordningen*) et la loi sur la liberté d'expression (*Ytrandefrihetsgrundlagen*) sont particulièrement pertinents aux fins de la présente étude.

31. Le chapitre 2 de l'Instrument de Gouvernement (« IG »), consacré aux droits et libertés de l'homme, garantit la liberté d'expression (droit de communiquer des informations et d'exprimer sa pensée, ses vues, ses opinions et son sentiment par des illustrations, par écrit ou de toute autre manière) (Chapitre 2, article 1, paragraphe 1, point 1 de l'IG); la liberté de réunion (droit d'organiser des réunions et d'y participer à des fins d'information, d'expression d'une opinion ou autres fins comparables, ou pour présenter une œuvre artistique) (chapitre 2, article 1, paragraphe 1, point 3 de l'IG); la liberté de manifestation (droit d'organiser des manifestations dans un lieu public et d'y participer) (chapitre 2, article 1, paragraphe 1, point 4 de l'IG) et la liberté d'association (droit de s'associer avec autrui à des fins publiques ou privées, y compris le droit d'appartenir à un parti politique) (chapitre 2, article 1, paragraphe 1, point 5 de l'IG).

32. Conformément à l'article 20, ces droits et libertés peuvent être restreints par la loi et sont régis par des règles de procédure précises.<sup>48</sup>

##### B. Garanties constitutionnelles relatives à la liberté d'expression

33. La Constitution suédoise prévoit plusieurs garanties visant à assurer la protection effective de la liberté d'expression. Ces garanties s'appliquent également aux fonctionnaires, y compris les juges.

34. La loi sur la liberté de la presse et la loi sur la liberté d'expression, consacrent le principe de la **responsabilité unique**, ce qui est particulièrement important du point de vue de la presse quotidienne et des autres publications périodiques, ainsi que pour la radio et la télévision, parce qu'il peut arriver que plusieurs contributeurs soient en cause. Un seul individu, enregistré comme éditeur responsable, sera alors comptable de toute infraction commise. Les autres acteurs - journalistes, équipes techniques, contributeurs extérieurs et sources, sont exonérés de responsabilité, ce qui permet de préserver leur anonymat<sup>49</sup>.

35. Le champ de la protection s'étend aussi aux fournisseurs d'information de manière à couvrir les informations qui étaient destinées à être publiées mais qui ne l'ont pas été. Ce

<sup>48</sup> Les limites légales qui nous intéressent ici découlent essentiellement de diverses dispositions du Code pénal, d'infractions générales et d'infractions liées aux obligations des juges ou des fonctionnaires. Les dispositions relatives à l'abus d'autorité, qui figurent au chapitre 20 du Code pénal, revêtent une importance particulière. D'après le troisième paragraphe, toute personne qui divulgue une information alors qu'elle est tenue par la loi ou par une autre disposition réglementaire de garder le secret peut être condamnée pour violation du secret professionnel.

<sup>49</sup> L'article 1 du chapitre 8 (Règles relatives à la responsabilité) de la loi sur la liberté de la presse dispose que : « La responsabilité pénale à raison d'une infraction contre la liberté de la presse commise par voie de publication périodique incombe à la personne désignée éditeur responsable au moment où le dit périodique a été publié (...) ».

droit individuel à la publication anonyme d'informations est protégé par **l'interdiction de rechercher les sources**, cette recherche étant considérée comme une infraction, à savoir l'abus de fonctions<sup>50</sup>.

36. Troisièmement, la notion « **d'interdiction des représailles** » a été précisée dans la pratique juridique, notamment celle de l'Ombudsman. Il s'agit d'interdire toute mesure ayant des conséquences négatives pour les employés du secteur public (fonctionnaires et juges) qui contribuent à la publication d'informations dans un médium protégé par la Constitution. Cette interdiction est désormais énoncée dans la loi sur la liberté de la presse et dans la loi sur la liberté d'expression, son objet étant considéré comme une infraction, l'abus de fonctions. Elle a en outre un effet protecteur général dans les cas où l'expression concernée n'est pas couverte par la protection constitutionnelle prévue pour certains médias.

37. Il s'ensuit que tout juge qui communique anonymement une information à un média à des fins de publication est protégé contre les autorités publiques (y compris les autorités judiciaires) par une interdiction de recherche des sources. Si le juge communique l'information à publier de manière transparente et en son nom, il est protégé contre les représailles des autorités publiques (y compris les autorités judiciaires) grâce à l'interdiction susmentionnée.

38. Enfin, pour que la responsabilité pénale de l'auteur d'un livre ou de l'éditeur d'une publication soit engagée, l'information en cause doit être constitutive d'une infraction visée à la fois par la loi sur la liberté de la presse et par le Code pénal<sup>51</sup>.

### **C. Application des garanties constitutionnelles relatives à la liberté d'expression des fonctionnaires et des juges**

39. Il importe de souligner que lorsqu'un juge communique une information, exprime une opinion ou formule des observations dans le cadre de ses fonctions officielles, il est réputé agir en sa qualité de juge ou de représentant officiel de la formation dont il relève, les protections constitutionnelles susmentionnées n'étant pas applicables. Dans ce cas, le juge est au contraire tenu pleinement responsable en vertu des dispositions légales ordinaires et l'obligation des juges de veiller, dans l'exercice de leurs fonctions, à l'égalité de tous devant la loi et de faire preuve d'objectivité et d'impartialité doit être prise en considération<sup>52</sup>. Autrement dit, l'exigence d'impartialité et la protection de la liberté d'expression doivent être conciliées.

40. Par exemple, les déclarations publiques de juges portant à l'évidence sur l'administration de la justice dans une affaire dont ils sont saisis peuvent bien entendu susciter un débat public quant au fait de savoir si les intéressés doivent ou non être révoqués<sup>53</sup>. Des propos de cette nature peuvent en effet saper la confiance que doivent inspirer les tribunaux dans une société démocratique. Le Code de procédure suédois comporte des dispositions sur les cas dans lesquels un juge doit être révoqué pour conflit d'intérêts<sup>54</sup>.

41. Pour pouvoir écarter les garanties constitutionnelles de la liberté d'expression, le lien entre les points de vue exprimés et les fonctions relevant de l'administration de la justice doit

<sup>50</sup> Chapitre 3 (Sur le droit à l'anonymat) de la loi sur la liberté de la presse.

<sup>51</sup> Voir l'article 4 du chapitre 7 de la loi sur la liberté de la presse. Les infractions visées par l'article 4 sont la haute trahison, l'instigation de la guerre, l'espionnage, le trafic illicite d'informations secrètes, la négligence de l'information secrète, l'insurrection, la diffusion de rumeurs mettant en danger le Royaume, et les infractions contre les libertés civiles, la diffamation et les menaces illégales (y compris contre un fonctionnaire).

<sup>52</sup> Conformément à l'article 9 du chapitre 1 de l'Instrument de gouvernement, les tribunaux, les autorités administratives et autres autorités qui s'acquittent de fonctions administratives veillent, dans le cadre de leurs activités, à l'égalité de tous devant la loi et sont objectives et impartiales.

<sup>53</sup> L'on peut indiquer ici que le conseil de discipline a récemment mis en garde un juge qui avait critiqué sur sa page Facebook la participation d'un avocat à une audience du tribunal dans lequel il siégeait.

<sup>54</sup> Article 13 du chapitre 4 du Code de procédure suédois.

être clairement établi. A défaut, les tribunaux et les organes de supervision doivent privilégier la liberté d'expression du juge, aucune action ne pouvant être intentée contre lui.

42. Concrètement, il n'est guère aisé de tracer la frontière entre les propos protégés par les libertés constitutionnelles et ceux qui doivent être réputés liés à l'exercice de la fonction judiciaire. L'on peut en outre soutenir que, dans certains cas, même s'ils sont manifestement dépourvus de tout lien avec ses fonctions officielles, les propos personnels tenus par un juge peuvent être une raison de considérer qu'il n'est pas qualifié pour connaître de certaines affaires. S'agissant des déclarations publiques de fonctionnaires, l'Ombudsman parlementaire suédois a estimé que:

« Le principe selon lequel les points de vue publiquement exprimés par un fonctionnaire est une question d'ordre privé ne peut être systématiquement appliqué. Il y a lieu de supposer, par exemple, qu'un décideur dont les propos ont retenu l'attention du public, peut sembler moins qualifié pour connaître de certaines affaires, ce qui peut parfois conférer aux autorités publiques le droit de prendre des mesures. Il s'agit d'empêcher des atteintes à la confiance comparables à celles qui peuvent résulter d'un conflit d'intérêts. (...) Ainsi, il peut être justifié de prendre des mesures, même lorsqu'il n'y a en soi aucune raison de douter de la capacité du décideur concerné à exercer ses fonctions ».

La Constitution, qui protège la liberté d'expression, prévoit aussi que les autorités doivent être impartiales. Il y a donc un conflit entre différentes dispositions constitutionnelles, qui doivent être conciliées. S'il résulte d'une telle conciliation que la déclaration publique d'un fonctionnaire doit donner lieu à des mesures de la part de l'autorité compétente (employeur), il est évident que ces mesures ne doivent pas être plus restrictives que ce qui est strictement nécessaire pour gérer le conflit d'intérêts en cause ».

43. Par conséquent, par certaines activités, y compris certains propos liés à des fonctions judiciaires, un juge peut se retrouver dans une situation dans laquelle il «s'est révélé, du fait (...) du mépris caractérisé ou répété de ses fonctions officielles, manifestement inapte à occuper son poste (...) » (article 7 du chapitre 11 de l'Instrument de Gouvernement). Sous réserve de ces conditions très strictes, et conformément à la disposition constitutionnelle susmentionnée, un juge à la Cour suprême ou un autre juge permanent, peut être révoqué sur la base d'une décision de justice à titre de mesure de dernier recours.

44. La Commission de Venise n'a toutefois pas connaissance de l'existence d'un tel précédent dans la jurisprudence suédoise. Seules quelques décisions et déclarations de l'Ombudsman parlementaire ou du Ministre de la justice plus ou moins liées à la question sont disponibles. Dans une affaire de septembre 2011, un fonctionnaire avait exprimé un point de vue personnel sur l'Islam et le Nazisme et était ensuite devenu chargé des questions relatives à l'intégration au sein d'un ministère. Dans cette affaire, le Ministre de la justice, s'appuyant également sur la décision de l'Ombudsman déjà évoquée, avait estimé que même s'il fallait partir du principe selon lequel aucun fonctionnaire ne doit subir de représailles pour avoir exprimé un point de vue personnel (voir le paragraphe 35 du présent rapport -Interdiction des représailles -), la condition d'impartialité devait être conciliée avec la protection de la liberté d'expression. En conclusion, il était justifié de démettre le fonctionnaire concerné de ses fonctions au sein du Bureau de l'intégration des réfugiés et de lui confier une autre mission au sein du même Ministère, ce que le Ministre de la justice a considéré comme une « solution de compromis » entre le principe d'interdiction des représailles et l'exigence d'impartialité du fonctionnaire dans l'exercice de ses fonctions.

## V. Jurisprudence comparée : Allemagne et Autriche

45. L'étude de la jurisprudence relative aux activités politiques des juges ci-après est axée sur des décisions de tribunaux (de rang supérieur) allemands et autrichiens. Ces décisions sont rares parce que, de manière générale, les garanties de la liberté d'expression et de la liberté d'association et de réunion des juges prévues par la Constitution allemande et par la Constitution autrichienne sont les mêmes que pour le reste des citoyens. L'étude est donc axée sur les quelques affaires dans lesquelles les droits fondamentaux susmentionnés ont été appliqués différemment parce qu'un juge était concerné.

### A. Allemagne

46. La Cour constitutionnelle fédérale et la Cour administrative fédérale ont dégagé des principes généraux dans leur jurisprudence relative aux activités politiques des juges. A cet égard, les tribunaux ont surtout été amenés à se pencher sur l'application de sanctions disciplinaires à des juges qui s'étaient engagés dans des activités politiques.

- Cadre général<sup>55</sup>

47. Par principe, un juge peut exprimer ses opinions politiques comme n'importe quel autre citoyen<sup>56</sup> et il peut aussi s'engager dans des activités politiques. Il peut s'affilier à un parti, participer aux campagnes électorales ou même devenir militant d'un parti politique. Il est généralement admis que dans ce cadre, le juge peut faire mention de sa fonction officielle. Pour la Cour administrative fédérale, l'Etat et la société ne devraient avoir aucun intérêt à réduire les juges au silence.

48. La liberté d'expression politique des juges doit néanmoins être appréciée à la lumière des principes traditionnels qui régissent la fonction publique<sup>57</sup>. La Cour constitutionnelle a souligné que les juges devaient exercer leurs fonctions sans se laisser guider par des considérations politiques, ajoutant qu'ils devaient s'en tenir à l'application de la loi. Les intéressés peuvent donc s'engager dans une activité politique, sous réserve que cet engagement ne compromette pas la confiance de la population dans l'exercice impartial et neutre de leurs fonctions. Cette condition s'explique aussi par le fait qu'un juge peut être amené à se prononcer dans des affaires politiques, lesquelles s'accompagnent souvent de pair avec des controverses publiques. Par leurs activités politiques, les juges ne doivent pas donner à penser qu'ils ne respectent pas l'ordre juridique et qu'ils ne sont pas neutres vis-à-vis des parties au procès. La confiance du public dans l'impartialité de l'appareil judiciaire repose (notamment) sur l'idée que les juges prennent une distance notable avec les débats politiques en cours. L'absence de confiance du public dans l'impartialité et l'indépendance de l'appareil judiciaire à cause des activités politiques menées par certains juges n'est pas conforme à la notion d'impartialité et d'indépendance des juges, telle que consacrée par la Constitution allemande. Le fait que tel ou tel juge se considère comme indépendant n'est pas pertinent. Comme on l'a vu, un juge peut faire état de sa fonction officielle dans le cadre d'un débat politique, mais il est censé établir une frontière entre sa mission officielle en qualité de juge et sa contribution au débat politique. Autrement dit, il faut pouvoir faire la différence entre les opinions politiques exprimées par un juge et ses déclarations officielles. Par ailleurs, les juges ne sont pas autorisés à donner plus de poids à leurs vues politiques en soulignant leur fonction officielle.

- Jurisprudence

49. Les décisions suivantes ont été sélectionnées pour leur pertinence générale au regard du sujet.

<sup>55</sup>L'analyse ci-après se fonde sur deux arrêts de la Cour constitutionnelle fédérale (publiés dans NJW 1983, p. 2691; NJW 1989, p. 93) et sur un arrêt de la Cour administrative fédérale (BVerwGE 78, p. 216).

<sup>56</sup>Voir en particulier les articles 5 et 8 de la loi fondamentale de la République fédérale d'Allemagne [loi fondamentale] relatifs à la liberté d'expression, aux arts et aux sciences et à la liberté de réunion.

<sup>57</sup>Article 33, paragraphe 5, de la loi fondamentale.

**a. Cour constitutionnelle fédérale, 30 août 1983, 2 BvR 1334/82**

50. Un juge s'était vu appliquer une sanction disciplinaire par le président d'une haute cour régionale parce qu'il avait contribué à un article de presse<sup>58</sup> sur le cas d'un enseignant qui avait été révoqué à cause de sa candidature pour le DKP (Parti communiste allemand). Les signataires de cet article, notamment le juge concerné, exprimaient leur solidarité avec cet enseignant frappé d'une interdiction d'exercer sa profession et priaient les juridictions compétentes d'appliquer la loi fondamentale pour qu'il soit réintégré. Outre sa signature, le juge avait apposé sur cet article la mention de sa fonction officielle.

51. La Cour constitutionnelle fédérale a estimé que le juge en cause avait violé son obligation de participer au débat politique avec retenue. La Cour s'est notamment appuyée sur le fait que l'intéressé avait contribué à une publication qui portait sur une affaire non encore réglée; que l'article avait été libellé de façon à frapper les esprits et qu'il comportait une affirmation tout à fait partielle. La Cour constitutionnelle fédérale a souligné en outre que l'objet de cet article était d'influencer les juges non professionnels du tribunal saisi de l'affaire. Enfin, elle s'est référée à la mention de la fonction officielle du juge indiquée sur l'article sous sa signature.

52. Compte tenu de ce qui précède, la Cour constitutionnelle a estimé que l'application d'une sanction disciplinaire au juge concerné ne violait pas son droit à la liberté d'expression, tel que garanti par l'article 5 de la loi fondamentale.

**b. Cour constitutionnelle fédérale, 6 juin 1988, 2 BvR 111/88; Cour administrative fédérale, 29 octobre 1987, 2 C 72/86**

53. Un juge et un procureur s'étaient vu appliquer une sanction disciplinaire par le président du tribunal. Les intéressés avaient signé un article de presse<sup>59</sup> sur un projet de déploiement de missiles sur le territoire allemand aux fins de protection contre l'ex-Union soviétique. Dans cet article, il était expressément indiqué que ce déploiement violait la Constitution. Trente-cinq juges et procureurs d'un district du nord de l'Allemagne l'avaient signé en faisant état, sous leurs noms, de leur fonction officielle.

54. La Cour administrative fédérale a fait observer que les juges et les procureurs concernés s'étaient servis de leur fonction officielle pour appuyer leur opinion politique, que leur déclaration était accompagnée d'une mention officielle et qu'ils avaient donc établi un lien entre leur activité politique, d'ordre privé, et leur fonction, ce qui pour la Cour était incompatible avec les règles qui régissent leurs fonctions officielles. La Cour a souligné que le juge et le procureur avaient insisté sur leurs propres idées et qu'ils avaient, par leur conduite, sapé la confiance du public dans l'administration indépendante de leur fonction. Pour elle, l'application d'une sanction disciplinaire était conforme à la loi.

55. Pour ces mêmes raisons, la Cour constitutionnelle fédérale a estimé que l'application d'une sanction disciplinaire au juge et au procureur n'était pas contraire au droit à la liberté d'expression des intéressés tel que garanti par l'article 5 de la loi fondamentale.

**c. Tribunal disciplinaire de Basse-Saxe, 14 septembre 1989, DGH 1/89**

56. Dans cette affaire, aucune sanction disciplinaire n'avait été appliquée au juge concerné, mais son supérieur hiérarchique lui avait toutefois notifié un manquement à ses obligations. L'intéressé, et 554 autres juges et procureurs, avaient signé un article de presse sur le blocage d'une voie d'accès à un dépôt de missiles administré par les Etats-Unis d'Amérique et situé sur le territoire allemand. Ce blocage avait été mis en place par des

<sup>58</sup> Titre de l'article : « No occupational ban on M ».

<sup>59</sup> Titre de l'article : « 35 judges and prosecutors of the jurisdiction of Lübeck against the deployment of missiles ».

juges. Les signataires de l'article critiquaient les condamnations qui avaient été prononcées à l'encontre des protestataires et exprimaient leur solidarité avec les juges condamnés.

57. Le Tribunal disciplinaire de Basse-Saxe a estimé que cet article approuvait de manière inacceptable le comportement illégal des protestataires. Son libellé sous-entendait que le blocage était une mesure légitime et légale, protégée par la liberté d'expression. D'après le Tribunal disciplinaire, il importait peu que l'annonce ait été publiée dans un journal qui s'adressait essentiellement à un lectorat éduqué. Les lecteurs n'étaient pas des juristes et ils pouvaient donc être influencés par la déclaration des juges. Le fait de saluer publiquement la conduite illégale de pairs n'était pas compatible avec la fonction officielle de juge.

58. Le Tribunal disciplinaire de Basse-Saxe a conclu qu'en ayant pris part à ce type d'activité politique, le juge avait violé ses obligations officielles.

## **B. Autriche**

59. En Autriche, seules quelques rares affaires relatives à l'activité politique de juges ont été tranchées. A la différence de l'Allemagne, aucun cadre général n'a été établi par la Cour suprême, par la Cour administrative suprême ou par la Cour constitutionnelle, tant pour les affaires civiles que pénales.

60. Le fondement des décisions concernées, pour autant qu'il ait été publié, est relativement bref:

- Le fait pour un juge de défendre la monarchie en chantant l'hymne des empereurs constitue une violation de ses obligations officielles (Cour suprême, 7 octobre 1921, Ds 24/21).
- Le fait d'appeler implicitement à la commission d'infractions, d'accuser le Président fédéral d'exercer son droit de grâce de manière partielle et d'encourager (ironiquement) des délinquants à commettre leurs infractions sans états d'âme est contraire aux obligations officielles du juge (Cour suprême, 20 décembre 1976, Ds 8/76).
- Le fait pour un juge de laisser entendre que tout l'appareil judiciaire ou certains juges sont corruptibles en citant *Charles Maurice de Talleyrand* pour qui la justice était la prostituée de la politique (Cour suprême, 1<sup>er</sup> juillet 1994, Ds 1/94) sape la confiance du public dans l'autorité judiciaire.

## **VI. Jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme**

61. La jurisprudence bien établie de la Cour européenne des droits de l'homme tend à indiquer que les garanties énoncées à l'article 10 (Liberté d'expression) de la Convention européenne des droits de l'homme (« CEDH ») s'appliquent, de manière générale, aux relations de travail et, en particulier, aux fonctionnaires. Les articles 1 et 14 de la CEDH disposent que les Hautes Parties contractantes reconnaissent à « toute personne relevant de leur juridiction » les droits et libertés reconnus au Titre I de la présente Convention « sans distinction aucune ». Le paragraphe 2 de l'article 10, qui énonce les conditions strictes dans lesquelles des restrictions peuvent être apportées à la liberté d'expression, ne vise aucune catégorie de personnes (pas de restrictions *ratione personae*), mais plusieurs buts légitimes (restrictions *ratione materiae*) qui autorise l'ingérence dans la liberté d'expression, sous réserve toutefois que cette ingérence soit conforme à la loi et nécessaire dans une société démocratique. Le paragraphe 2 de l'article 11 (Liberté de réunion et d'association) autorise les Parties Contractantes à imposer des restrictions spéciales à l'exercice des libertés de réunion et d'association « par les membres des forces

armées, de la police ou de l'administration de l'Etat » et confirme que, par principe, les garanties prévues par la Convention s'appliquent aussi aux fonctionnaires qui, par conséquent, relèvent du champ d'application de la CEDH.

62. Ainsi, dans l'affaire *Vogt c. Allemagne*, relative à la révocation du requérant, enseignant dans le secondaire, pour ses activités politiques en tant que membre du Parti communiste allemand, la Cour a estimé que les principes fondamentaux qui régissent la liberté d'expression s'appliquaient aussi aux fonctionnaires<sup>60</sup>. Elle a retenu la même approche dans des affaires qui concernaient l'interdiction faite à des agents de collectivités locales de participer à des activités politiques<sup>61</sup>, la révocation du chef du Service de presse du Procureur général de la République de Moldova pour avoir divulgué des documents qui révélaient l'ingérence d'un homme politique de premier plan dans une affaire pénale en cours<sup>62</sup>, l'interdiction de la publication et de la diffusion par des soldats d'un document critique à l'égard de fonctionnaires de haut rang<sup>63</sup>, ou la condamnation pénale et à la révocation d'un procureur pour abus d'autorité et injures aux forces armées<sup>64</sup>.

63. Il est toutefois établi dans la jurisprudence que le membre de phrase « comportant des devoirs et des responsabilités », au paragraphe 2 de l'article 10, tend à indiquer que des restrictions précises à la liberté des fonctionnaires peuvent être légitimes au regard des spécificités de leur fonction<sup>65</sup>. En d'autres termes, du fait de la particularité de leur statut, les fonctionnaires sont dans une situation désavantagée par rapport aux autres pour ce qui est des motifs justifiant les restrictions à leur liberté d'expression<sup>66</sup>. Dans l'affaire *Handyside c. Royaume-Uni*, la Commission européenne des droits de l'homme a estimé dans son rapport du 30 septembre 1975 que « lorsqu'elle évalue les motifs [de restriction de la liberté d'expression], [la Commission] doit tenir compte de la situation particulière de la personne qui exerce la liberté d'expression et des devoirs et des responsabilités lui incombant du fait de cette situation. Il s'ensuit que différentes normes peuvent s'appliquer à différentes catégories de personnes telles que les fonctionnaires, les soldats, les policiers, les journalistes, les éditeurs, les hommes politiques etc., dont les devoirs et responsabilités doivent être appréciés au regard de la fonction sociale des intéressés ». La particularité de la fonction publique implique que les fonctionnaires soient liés par un devoir de loyauté et de discrétion, dont il doit être tenu compte lorsqu'il s'agit de préciser la portée de leur liberté d'expression<sup>67</sup>.

64. La Cour européenne des droits de l'homme considère par conséquent que les tribunaux sont tenus de déterminer, au regard des circonstances propres à chaque cause, « si un juste équilibre a été réalisé entre le droit fondamental de l'individu à la liberté d'expression et l'intérêt légitime de l'Etat démocratique de veiller à ce que sa fonction publique réponde comme il se doit aux objectifs énumérés à l'article 10, paragraphe 2 »<sup>68</sup>. Les restrictions à la liberté d'expression des fonctionnaires ne doivent pas avoir d'incidence sur la substance de ce droit.

<sup>60</sup> Cour européenne des droits de l'homme, *Vogt c. Allemagne*, requête no. 1785/91, 26 septembre 1995, paragraphe 53.

<sup>61</sup> Cour européenne des droits de l'homme, *Ahmed et autres c. Royaume-Uni*, 2 septembre 1998.

<sup>62</sup> Cour européenne des droits de l'homme, *Guja c. République de Moldova* [GC], requête no. 14227/04, 12 février 2008, paragraphe 52.

<sup>63</sup> Cour européenne des droits de l'homme, *Kayasu c. Turquie*, requêtes nos. 64119/00 et 76292/01, 13 novembre 2008, paragraphe 89.

<sup>64</sup> Cour européenne des droits de l'homme, *Kayasu c. Turquie*, requête no. 76292/01, 13 novembre 2008, paragraphe 89.

<sup>65</sup> Voir, Christoph Grabenwarter, *European Convention on Human Rights – Commentary*, 2014, p. 271.

<sup>66</sup> Voir, Loukis G. Loucaides, *Essays on the Developing Law of Human Rights*, 1995, p. 57.

<sup>67</sup> Cour européenne des droits de l'homme, *Kudeshkina c. Russie*, requête no. 29492/05, 26 février 2009, paragraphe 85.

<sup>68</sup> *Ibid.*

### A. Liberté d'expression des juges

65. Le statut des juges n'a pas pour effet de les exclure du champ d'application de la protection prévue par l'article 10 de la CEDH<sup>69</sup>. La Cour européenne des droits de l'homme a en outre estimé, dans l'affaire *Harabin c. Slovaquie*<sup>70</sup>, que compte tenu de l'importance croissante attachée à la séparation des pouvoirs et à l'indépendance de l'autorité judiciaire, toute ingérence dans la liberté d'expression d'un juge appelait un examen attentif.

66. Il importe de souligner que les « devoirs et [les] responsabilités » évoquées au paragraphe 2 de l'article 10 revêtent une signification particulière dans les affaires relatives à la liberté d'expression des juges dans la mesure où l'on peut s'attendre à ce que les agents de l'appareil judiciaire fassent preuve de retenue dans l'exercice de leur liberté d'expression dans toutes les affaires ou leur autorité et leur impartialité sont susceptibles d'être mis en cause<sup>71</sup>. La discrétion attendue, en particulier, de l'appareil judiciaire implique que la diffusion d'informations, même si elles sont exactes, soit modérée et appropriée<sup>72</sup>.

67. Lorsqu'elle s'emploie à déterminer si une ingérence dans le droit à la liberté d'expression d'un juge répond à un « besoin social impérieux » et si elle est « proportionnée à l'objectif légitime poursuivi », la Cour européenne des droits de l'homme examine la déclaration en cause à la lumière de toutes les circonstances concrètes de l'affaire prise dans son ensemble. Dans ce cadre, une importance particulière est accordée à la *fonction occupée par le requérant*<sup>73</sup>, au contenu de la *déclaration litigieuse*<sup>74</sup>, au contexte dans lequel elle a été faite<sup>75</sup> et à la nature et à la gravité des peines appliquées<sup>76</sup>. L'équité de la procédure et les garanties procédurales prévues comptent parmi les éléments pris en considération pour apprécier la proportionnalité d'une ingérence dans la liberté d'expression<sup>77</sup>.

### B. Fonction judiciaire occupée par le requérant

68. La fonction judiciaire occupée par le requérant est un des principaux facteurs dont la Cour européenne des droits de l'homme tient compte lorsqu'elle recherche si, au regard des devoirs et responsabilités particuliers inhérents à celle-ci, le requérant, en exprimant son opinion, a violé son devoir de loyauté et les responsabilités découlant de sa charge<sup>78</sup>.

69. Dans l'affaire *Baka c. Hongrie*, le requérant, en sa qualité de président de la Cour suprême et du Conseil national de Justice, avait donné son avis sur diverses réformes législatives et constitutionnelles qui avaient une incidence sur l'appareil judiciaire. Un projet de loi sur les dispositions transitoires de la loi fondamentale, lesquelles disposent que les mandats de Président de la Cour suprême et de Président et de membre du Conseil national de Justice prennent fin à compter de son entrée en vigueur, avait ensuite été adopté par le Parlement hongrois. Par voie de conséquence, le mandat de Président de la Cour suprême du requérant avait pris fin le 1<sup>er</sup> janvier 2012.

<sup>69</sup> Cour européenne des droits de l'homme, *Baka c. Hongrie* (arrêt de chambre), requête no. 20261/12, 27 mai 2014, par.88 (l'affaire a été renvoyée en Grande chambre le 15 décembre 2015 à la demande du Gouvernement).

<sup>70</sup> Cour européenne des droits de l'homme, *Harabin c. Slovaquie*, requête no. 62584/00, 29 Juin 2004.

<sup>71</sup> Cour européenne des droits de l'homme, *Wille c. Liechtenstein*, requête no. 28396/95, 28 octobre 1999, paragraphe 64.

<sup>72</sup> Cour européenne des droits de l'homme, *Kudeshkina c. Russie*, paragraphe 93.

<sup>73</sup> Cour européenne des droits de l'homme, *Wille c. Liechtenstein*, paragraphes 63 et 64; Cour européenne des droits de l'homme, *Baka c. Hongrie* (arrêt de chambre), paragraphe 99.

<sup>74</sup> Cour européenne des droits de l'homme, *Pitkevich c. Russie* (déc.), requête no. 47936/99, 8 février 2001.

<sup>75</sup> Cour européenne des droits de l'homme, *Kudeshkina c. Russie*, paragraphe 95.

<sup>76</sup> Cour européenne des droits de l'homme, *Kudeshkina c. Russie*, paragraphe 98.

<sup>77</sup> Voir, par exemple, *Saygılı et Seyman c. Turquie*, 51041/99, 27 juin 2006, paragraphes 24 et 25; *Kudeshkina c. Russie*, paragraphe 96.

<sup>78</sup> Cour européenne des droits de l'homme, *Kudeshkina c. Russie*, paragraphe 93.

70. Pour conclure, d'une part, que la cessation anticipée du mandat du requérant était la conséquence des vues qu'il avait exprimées publiquement en sa qualité de professionnel et, d'autre part, que cette cessation était contraire à son droit à la liberté d'expression, la Cour européenne des droits de l'homme a accordé une importance particulière à la fonction occupée par le requérant, estimant qu'en sa qualité de Président du Conseil national de justice, il avait non seulement le droit, mais également le devoir, après avoir recueilli les avis des différentes juridictions, d'exprimer son avis sur les réformes législatives en cours intéressant l'appareil judiciaire<sup>79</sup>.

71. Dans l'affaire *Wille c. Liechtenstein*, la Cour européenne des droits de l'homme s'est penchée sur le fait de savoir si le refus du Prince du Liechtenstein de renouveler le mandat de Président de la Cour suprême du requérant s'expliquait par le point de vue qu'il avait exprimé en donnant plusieurs cours de droit constitutionnel dans un institut de recherche, et si cette ingérence répondait à un « besoin social impérieux ». Dans cette affaire, compte tenu du statut du requérant (haut magistrat), la Cour européenne des droits de l'homme a réaffirmé l'importance des « devoirs et [des] responsabilités » évoqués au paragraphe 2 de l'article 10, considérant que les fonctionnaires de l'ordre judiciaire devaient faire preuve de retenue dans l'exercice de leur liberté d'expression chaque fois que l'autorité et l'impartialité du pouvoir judiciaire étaient susceptibles d'être mises en cause. En même temps, la Cour a également estimé que l'ingérence dans la liberté d'expression d'un juge qui occupait une fonction telle que celle du requérant appelait un examen attentif.

### C. Contenu de la déclaration contestée

72. Il ressort de la jurisprudence que la dimension politique d'un débat n'est pas en soi un motif suffisant pour empêcher un juge de faire une déclaration à ce sujet<sup>80</sup>. L'étroitesse de la marge de manœuvre découlant du paragraphe 2 de l'article 10 de la Convention pour restreindre la liberté de parole politique ou les débats sur des questions d'intérêt public est également prise en considération par la Cour européenne des droits de l'homme dans les affaires relatives à la liberté d'expression des juges. Par ailleurs, le fait de savoir si l'expression d'une opinion a ou non contribué au « débat d'intérêt général » est aussi un élément important dont la Cour européenne des droits de l'homme tient compte lorsqu'elle évalue la proportionnalité d'une ingérence dans la liberté d'expression des juges.

73. Dans l'affaire *Wille c. Liechtenstein*, la Cour a estimé que même si le cours de droit constitutionnel donné par le requérant [Président de la Cour suprême] dans un institut de recherche avait inévitablement des implications politiques, ce seul élément n'aurait pas dû empêcher l'intéressé de faire des déclarations sur le sujet. Le cours concerné portait sur la question de savoir si l'un des souverains de l'Etat [le Prince du Liechtenstein] relevait de la compétence de la Cour constitutionnelle.

74. De la même manière, dans l'affaire *Kudeshkina c. Fédération de Russie*, le requérant, juge au Tribunal de Moscou, avait évoqué dans des interviews la situation déconcertante dans laquelle se trouvait l'appareil judiciaire, affirmant que les « *cas de pression sur les juges étaient légion* » et que « *ce problème devait être traité sérieusement pour que le système judiciaire reste indépendant et suscite la confiance du public* ». La Cour a conclu que le droit à la liberté d'expression du requérant avait été violé parce que sa révocation était la conséquence des opinions qu'il avait exprimées pendant ces interviews. Pour la Cour, le requérant avait soulevé une question d'intérêt général particulièrement importante, qui devait pouvoir être librement débattue dans une société démocratique. Elle a rappelé que les discours politiques « *bénéficient d'une protection spéciale au titre de l'article 10* »<sup>81</sup>.

<sup>79</sup> L'affaire, renvoyée en Grande chambre le 15 décembre 2014, n'est pas encore définitivement tranchée.

<sup>80</sup> *Wille c. Liechtenstein*, paragraphe 67.

<sup>81</sup> *Kudeshkina c. Russie*, paragraphe 95.

75. Les causes d'une déclaration sont également prises en considération par la Cour pour apprécier la proportionnalité de l'ingérence. Celle-ci a réaffirmé «qu'un acte motivé par un grief ou un antagonisme personnels ou en vue d'obtenir un avantage personnel, y compris pécuniaire, ne justifiait pas un degré de protection particulièrement élevé »<sup>82</sup> au titre de l'article 10 de la CEDH. Dans l'affaire *Wille*, lorsqu'elle a constaté la violation du droit du requérant à la liberté d'expression, la Cour a surtout tenu compte du fait que dans le cadre du cours qu'il avait donné, le requérant n'avait pas fait de commentaires sur des affaires pendantes, ni critiqué gravement des personnes ou des institutions publiques ou insulté des hauts fonctionnaires ou le Prince. La Cour a donc estimé que le cours en question n'avait eu aucune incidence sur l'exercice de la fonction de Président du Tribunal administratif ou sur toute autre procédure pendante ou imminente<sup>83</sup>.

76. L'affaire *Albayrak c. Turquie* est un autre cas dans lequel la Cour a examiné la question de savoir si la déclaration ou le comportement litigieux du requérant avait eu une incidence sur l'exercice par celui-ci de sa fonction de juge pour évaluer la proportionnalité de l'ingérence. En l'espèce, la Cour européenne des droits de l'homme a constaté que le dossier n'évoquait aucun incident connu « qui donnerait à penser que la conduite reprochée au requérant, notamment le fait de suivre des médias liés au PKK, ait eu des répercussions sur l'exercice de son mandat de juge ou, en particulier, sur toute procédure antérieure, pendante ou imminente »<sup>84</sup>.

#### D. Contexte de la déclaration

77. Ainsi qu'indiqué ci-dessus, la Cour européenne des droits de l'homme examine les déclarations contestées à la lumière de toutes les circonstances concrètes de l'affaire prise dans son ensemble, y compris le contexte dans lequel les déclarations sont faites. Il est à noter, en particulier, que lorsqu'elle évalue les mesures de nature pénale prises dans le cadre d'un débat politique, la situation politique nationale dans laquelle s'inscrit ce débat revêt une importance particulière<sup>85</sup>.

78. Dans l'affaire *Kudeshkina*, le fait que les déclarations litigieuses aient été faites par le requérant dans le cadre de sa campagne électorale en tant que candidate aux élections générales à la Douma d'Etat de la Fédération de Russie a été considéré par la Cour européenne des droits de l'homme comme un élément de nature à justifier l'extension du champ d'application de la liberté d'expression du requérant. La Cour a rappelé que, dans sa jurisprudence, elle accordait beaucoup d'importance au libre exercice de la liberté de parole des candidats dans le cadre de débats électoraux<sup>86</sup>.

#### E. Nature et gravité des peines imposées

79. La nature et la gravité des sanctions sont des éléments à prendre en considération pour évaluer la proportionnalité d'une ingérence dans la liberté d'expression garantie par

<sup>82</sup> *Kudeshkina c. Russie*, paragraphe 95.

<sup>83</sup> Voir également *Baka c. Hongrie* (paragraphe 100), arrêt dans lequel la Cour s'est employée à déterminer si les vues exprimées par le requérant allaient au-delà de la simple critique d'ordre strictement professionnel ou si elles comportaient des attaques personnelles gratuites ou des insultes.

<sup>84</sup> *Albayrak c. Turquie*, no. 38406/97, 31 janvier 2008. Voir, *a contrario*, *Pitkevich c. Russie* (déc.), requête no. 47936/99, 8 février 2001. Dans cette dernière affaire, la Cour a fait observer que les faits avancés par les autorités pour justifier la révocation du requérant, juge au Tribunal de district de Noyabrsk, ne concernaient que ses activités officielles et non l'expression par l'intéressé de ses vues dans la sphère privée et étaient donc « pertinents » pour établir la conduite appropriée du requérant en qualité de juge (non-violation de l'article 10 de la CEDH).

<sup>85</sup> Christoph Grabenwarter, *European Convention on Human Rights – Commentary-*, 2014, p. 273. Dans l'affaire *Kayasu c. Turquie* (requêtes nos. 64119/00 et 76292/01) (13 novembre 2008), même si l'auteur des déclarations était procureur et non pas juge, la Cour, dans son évaluation de la proportionnalité de l'ingérence dans le droit à la liberté d'expression du requérant, a pris en considération le contexte particulier d'un débat historique, politique et juridique relatif, notamment, à la possibilité de poursuivre les instigateurs du coup d'état du 12 septembre 1980. Il s'agissait indiscutablement, d'après la Cour, d'un débat d'intérêt général auquel le requérant entendait participer à la fois en qualité de citoyen ordinaire et de procureur.

<sup>86</sup> *Kudeshkina c. Russie*, paragraphe 87.

l'article 10<sup>87</sup>, en particulier lorsqu'il s'agit de déterminer si la peine prononcée est susceptible de dissuader d'autres juges de critiquer les institutions et politiques publiques<sup>88</sup>. Ainsi qu'énoncé par la Cour, la sanction appliquée à un juge ayant exprimé son opinion devrait adéquatement tenir compte de la gravité de l'infraction et du but légitime poursuivi pour restreindre la liberté d'expression<sup>89</sup>.

## VII. Conclusion

80. Les dispositions législatives et constitutionnelles européennes et la jurisprudence pertinente montrent que les garanties de la liberté d'expression s'appliquent aussi aux fonctionnaires, y compris les juges. Toutefois, la particularité de leurs devoirs et de leurs responsabilités, et la nécessité de garantir l'impartialité et la neutralité de l'appareil judiciaire, sont considérés comme des objectifs légitimes pour imposer certaines restrictions à leur liberté d'expression, d'association et de réunion, y compris à leurs activités politiques.

81. Cependant, la Cour européenne a estimé que compte tenu de l'importance croissante attachée à la séparation des pouvoirs et à l'indépendance de l'autorité judiciaire, toute ingérence dans la liberté d'expression d'un juge appelait un examen attentif.

82. En droit comparé, l'étendue des restrictions à l'exercice des libertés susmentionnées par les juges varie d'un pays à l'autre en fonction de la culture juridique. Si les juges peuvent appartenir à un parti politique en Allemagne et en Autriche, l'affiliation à un parti est proscrite en Turquie, en Croatie ou en Roumanie. Alors qu'en Lituanie, les juges doivent se garder de déclarer publiquement leurs opinions politiques et ne peuvent participer à aucune activité de cette nature en Ukraine, les restrictions aux discours politiques des juges sont de moindre portée en Suède grâce au principe de « l'interdiction des repréailles ». Si, en Allemagne, les juges peuvent faire des déclarations politiques, il est attendu des intéressés qu'ils ne les appuient pas en insistant sur leur fonction officielle.

83. Lorsqu'elle évalue la proportionnalité d'une ingérence dans la liberté d'expression d'un juge au regard de ses devoirs et responsabilités particuliers, la Cour européenne des droits de l'homme examine la déclaration contestée au regard de toutes les circonstances concrètes de la cause, y compris la fonction occupée par le requérant, le contenu de la déclaration contestée, son contexte, ainsi que la nature et la gravité des sanctions appliquées. Dans ce cadre, la fonction occupée par un juge et les questions sur lesquelles il est compétent, le lieu où il exprime ses opinions ou sa qualité, loin d'être exclus de cet examen se révèlent d'importants éléments à prendre en considération pour évaluer la proportionnalité de l'ingérence. En Suède, par exemple, il importe particulièrement, pour déterminer si les solides garanties constitutionnelles de la liberté d'expression s'appliquent ou non, de savoir si le juge concerné a ou non agi en sa qualité de juge lorsqu'il s'est exprimé.

84. Pour ce qui est de la participation des juges au débat politique, la situation politique interne dans laquelle ce débat s'inscrit est également un élément important à prendre en considération pour préciser l'étendue de leur liberté. Ainsi, le contexte historique, politique et juridique du débat - que la discussion porte ou non sur une question d'intérêt général ou que les déclarations contestées aient ou non été faites dans le cadre d'une campagne électorale - sont particulièrement importants. Une crise démocratique ou un renversement de l'ordre constitutionnel doivent bien entendu être considérés comme des éléments décisifs dans le contexte concret d'une affaire donnée et sont essentiels pour déterminer la portée des libertés fondamentales des juges.

---

<sup>87</sup> Voir, entre autres autorités, *Ceylan c. Turquie* [GC], requête no. 23556/94, paragraphe 37, CEDH 1999-IV, et *Skalka c. Pologne*, requête no. 43425/98, paragraphes 41 et 42, 27 mai 2003.

<sup>88</sup> Voir *Kudeshkina c. Russie*, paragraphe 98.

<sup>89</sup> Voir *Baka c. Hongrie*, paragraphe 101.