



Strasbourg, 24 octobre 2022

CDL-AD(2022)027

Avis n° 1097/2022

Or. angl.

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

RÉPUBLIQUE DE MOLDOVA

MÉMOIRE *AMICUS CURIAE*

**POUR LA COUR CONSTITUTIONNELLE DE LA RÉPUBLIQUE DE
MOLDOVA**

SUR

**LA CLARTÉ DES DISPOSITIONS
RELATIVES À LA LUTTE CONTRE LES ACTIVITÉS EXTRÉMISTES**

**Adopté par la Commission de Venise
à sa 132^e session plénière
(Venise, 21-22 octobre 2022)**

sur la base des commentaires de

**Mme Veronika BÍLKOVÁ (membre, République tchèque)
M. Christoph GRABENWARTER (membre, Autriche)
M. Jan VELAERS (membre, Belgique)**

Traduction provisoire.

Ce document ne sera pas distribué lors de la réunion. Prière de vous munir de cet exemplaire.
www.venice.coe.int

Avis co-financé
par l'Union européenne



a.

Contenu

I.	Introduction	3
II.	Remarques préliminaires.....	4
III.	Contexte.....	4
IV.	Cadre juridique international et national.....	4
A.	Normes en matière de droits de l'homme	4
B.	Avis et études de la Commission de Venise et de l'OSCE/BIDDH	6
C.	Réglementation juridique nationale relative à l'utilisation des symboles : exemples...	7
D.	Jurisprudence relative à l'utilisation des symboles.....	10
V.	Analyse	11
A.	Contenu des dispositions pertinentes de la loi n° 102.....	11
B.	Ingérence dans le droit à la liberté d'expression	12
C.	Légitimité de l'ingérence dans le droit à la liberté d'expression	13
1.	Prescrit par la loi (légalité)	13
2.	Poursuite d'un but légitime (légitimité)	16
3.	Nécessaire dans une société démocratique (nécessité et proportionnalité).....	17
VI.	Conclusion	22

I. Introduction

1. Par une lettre datée du 4 août 2022, Mme Domnica Manole, Présidente de la Cour constitutionnelle de la République de Moldova, a soumis une demande de mémoire *amicus curiae* à la Commission de Venise. Cette demande se réfère à plusieurs dispositions de la loi n° 102, telle qu'adoptée le 14 avril 2022, qui, entre autres, a introduit des amendements à la Loi sur la lutte contre les activités extrémistes (n° 54/2003, ci-après "LCEA") et au code des contraventions (n° 218/2008) introduisant une interdiction de la diffusion de symboles associés à et utilisés dans des actions d'agression militaire et imposant une responsabilité contraventionnelle contre l'infraction.
2. Mme Veronika Bílková M. Christoph Grabenwarter et M. Jan Velaers ont été les rapporteurs de cet avis.
3. Il convient de noter que les dispositions pertinentes de la loi n° 102 ont également fait l'objet d'une autre demande à la Commission de Venise : par une lettre datée du 28 avril 2022, Mme Daniela Cujbă, Représentante permanente de la République de Moldova auprès du Conseil de l'Europe, a transmis à la Commission la lettre du Bloc des communistes et des socialistes, une faction parlementaire au Parlement de la République de Moldova, datée du 20 avril 2022, demandant un avis de la Commission de Venise sur certaines dispositions de deux projets de loi qui ont entre-temps été adoptés en tant que lois n° 102 et 143 (voir CDL-REF(2022)026 et CDL-REF(2022)027). La loi n° 143 a introduit des modifications au code des services de médias audiovisuels (n° 174/2018) et a été conçue pour contrer les risques pour la sécurité de l'information et la diffusion de fake news et de désinformation dans le contexte de l'agression de la Russie contre l'Ukraine. Cette demande d'avis est traitée dans un avis distinct.
4. Ce mémoire *amicus curiae* a été préparé sur la base de la traduction anglaise des lois. La traduction peut ne pas refléter fidèlement la version originale sur tous les points.
5. Ce mémoire *amicus curiae* a été rédigé sur la base des commentaires des rapporteurs. Il a été adopté par la Commission de Venise lors de sa 132^e session plénière (Venise, 21-22 octobre 2022).

II. Remarques préliminaires

6. L'intention d'un mémoire *amicus curiae* pour la Cour constitutionnelle de la République de Moldova n'est pas de prendre une position définitive sur la question de la constitutionnalité des dispositions pertinentes de la loi n° 102 telle qu'adoptée le 14 avril 2022, mais de fournir à la Cour constitutionnelle des éléments pour évaluer la compatibilité des dispositions contestées avec les normes européennes applicables afin de faciliter son propre examen au regard de la Constitution de la République de Moldova. C'est la Cour constitutionnelle qui a le dernier mot en ce qui concerne l'interprétation contraignante de la Constitution et la compatibilité de la législation nationale avec celle-ci.

III. Contexte

8. Le 14 avril 2022, le Parlement de la République de Moldova a adopté la loi n° 102 sur les amendements à certains actes normatifs qui, entre autres, a introduit des amendements à la loi sur la lutte contre les activités extrémistes (n° 54/2003, ci-après "LCEA") et au code des contraventions (n° 218/2008). La loi n° 102 adoptée a été signée par le Président de la République le 19 avril 2022 et est entrée en vigueur le 20 avril 2022, jour de sa publication au Journal officiel. L'article I de la loi n° 102 modifie la LCEA de 2003 en élargissant les catégories de symboles dont l'utilisation est considérée comme relevant de la définition de l'activité extrémiste. L'article II point 98 de la loi n° 102 introduit deux nouvelles contraventions dans le code des contraventions de 2008, dont l'une (article 365⁵) est liée à l'utilisation de symboles.

7. Le 3 mai 2022, deux députés (représentant le Bloc des communistes et socialistes) ont introduit une requête auprès de la Cour constitutionnelle, lui demandant de contrôler la constitutionnalité des articles I et II point 98 de la loi n° 102 et de suspendre l'application de l'article II point 98. Les députés ont fait valoir que ces dispositions violaient le droit à la liberté d'expression consacré par l'article 32 de la Constitution, car l'interdiction concernait des symboles qui ne menaçaient pas intrinsèquement l'ordre public ou la moralité.¹

8. Le 5 mai 2022, la Cour constitutionnelle a rejeté la demande de suspension de l'application de l'article II point 98 de la loi n° 102 au motif que cette demande n'était pas suffisamment motivée.² La demande d'évaluation de la constitutionnalité de l'article I et de l'article II point 98 de la loi n° 102 est toujours pendante devant la Cour et constitue la base de la demande du présent mémoire *amicus curiae*, qui contient deux questions spécifiques :

1) *Les dispositions contestées de l'article 1er de la loi n° 54/2003 et de l'article 365⁵ du code des contraventions sont-elles conformes aux exigences de clarté du droit, telles qu'elles découlent des normes juridiques européennes ?*

2) *Est-il conforme aux normes juridiques européennes en matière de liberté d'expression d'établir une responsabilité contraventionnelle sur la base de l'article 365⁵ du code des contraventions ?* Par conséquent, la portée de ce mémoire *amicus curiae* est limitée aux deux questions soulevées dans la demande.

IV. Cadre juridique international et national

A. Normes en matière de droits de l'homme

9. L'utilisation de symboles politiques n'est pas réglementée par des instruments internationaux particuliers. Cependant, étant donné qu'une telle utilisation constitue l'expression de certaines

¹ БКС : Закон о запрети совы Георгийской ленты вляется попыткой стереть историческую память, *Комсомольска*, 3 мая 2022.

² Cour constitutionnelle de la République de Moldova, Décision concernant la demande de suspension de l'action de l'article II point 98 de la loi n° 102 du 14 avril 2022 sur les modifications de certains actes normatifs, notification n° 54a/2022, 5 mai 2022.

idées ou affiliations, elle relève généralement du *droit à la liberté d'expression*. Le fonctionnement des médias est également couvert par ce droit. Le droit à la liberté d'expression est protégé tant par le droit international qu'au niveau national.

10. L'article 10 de la CEDH stipule que "*toute personne a droit à la liberté d'expression. Ce droit comprend la liberté d'opinion et la liberté de recevoir ou de communiquer des informations ou des idées sans qu'il puisse y avoir ingérence d'autorités publiques et sans considération de frontière [...]*" (paragraphe 1). Ce droit peut être restreint si les restrictions sont "*prévues par la loi*" et qu'elles "*constituent des mesures nécessaires, dans une société démocratique, à la sécurité nationale, à l'intégrité territoriale ou à la sûreté publique, à la défense de l'ordre et à la prévention du crime, à la protection de la santé ou de la morale, à la protection de la réputation ou des droits d'autrui, pour empêcher la divulgation d'informations confidentielles ou pour garantir l'autorité et l'impartialité du pouvoir judiciaire*" (paragraphe 2). Le droit à la liberté d'expression est également garanti par l'article 19 de la Déclaration universelle des droits de l'homme (DUDH) et par l'article 19 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques (PIDCP), qui réglemente également les éventuelles restrictions similaires à celles mentionnées à l'article 10 de la CEDH. L'attention est en outre attirée sur l'article 20, paragraphe 1, du PIDCP, selon lequel "*toute propagande en faveur de la guerre est interdite par la loi*".

11. L'article 32 de la Constitution de la République de Moldova garantit "*la liberté de pensée et d'opinion, ainsi que la liberté d'expression en public par la parole, l'image ou tout autre moyen possible*" (paragraphe 1). Elle ajoute que "*la loi interdit et poursuit toutes les actions visant à nier et à calomnier l'Etat et le peuple, à inciter à la sédition, à la guerre d'agression, à la haine nationale, raciale ou religieuse, à l'incitation à la discrimination, au séparatisme territorial, à la violence publique, ou à d'autres manifestations portant atteinte au régime constitutionnel*" (paragraphe 3). En outre, l'article 34 garantit le droit d'accès à l'information. En vertu de l'article 54 de la Constitution, les droits consacrés par les articles 32 et 34 peuvent être restreints dans les mêmes conditions que celles prévues par la CEDH.

12. L'exigence selon laquelle toute restriction du droit à la liberté d'expression doit être prévue par la loi signifie qu'elle doit avoir une base juridique et que cette base juridique doit présenter certaines qualités - elle doit être accessible de manière adéquate et formulée avec suffisamment de précision.³ Si la loi sanctionne pénalement un certain comportement, le manque de spécificité pourrait entraîner une violation du principe de légalité (*nullum crimen sine lege*) tel que prévu par l'article 7 de la CEDH.

13. Plus précisément, l'exigence d'accessibilité adéquate signifie que le citoyen doit pouvoir disposer d'une indication adéquate dans les circonstances des règles juridiques applicables à un cas donné. Quant à la prévisibilité de la loi, elle implique qu'une norme ne peut être considérée comme une "loi" que si elle est formulée avec suffisamment de précision pour permettre au citoyen de régler sa conduite : il doit pouvoir - au besoin avec des conseils appropriés - prévoir, à un degré raisonnable dans les circonstances, les conséquences qu'une action donnée peut entraîner.⁴ Comme l'a souligné le Comité des droits de l'homme des Nations unies, "les lois doivent fournir des indications suffisantes à ceux qui sont chargés de leur application pour leur permettre de déterminer quels types d'expression sont correctement limités et quels types ne le

³ CEDH, *Sunday Times c. Royaume-Uni*, n° 6538/74, 26 avril 1979, paragraphe 49.

⁴ Voir CEDH, *Sunday Times c. Royaume-Uni*, n° 6538/74, 26 avril 1979, paragraphe 49. Voir également la communication n° 578/1994, *de Groot c. Pays-Bas*, constatations adoptées le 14 juillet 1995 ; Commission de Venise, CDL-AD(2015)015, Avis sur la législation relative aux médias (loi CLXXXV sur les services de médias et les médias de masse, loi CIV sur la liberté de la presse et législation sur la taxation des recettes publicitaires des médias de masse) de la Hongrie, paragraphe 22 ; Commission de Venise, CDL-AD (2021)050, Hongrie - Avis sur la compatibilité avec les normes internationales en matière de droits de l'homme de la loi LXXIX modifiant certaines lois pour la protection des enfants, paragraphe 43.

sont pas" et elles doivent être conformes à la disposition du Pacte relative à la non-discrimination.⁵

14. Il convient de noter que dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, il existe également des arrêts dans lesquels l'article 10 de la CEDH n'est pas du tout applicable en vertu de l'article 17 de la CEDH.⁶ La Cour européenne des droits de l'homme fixe une limite là où les programmes glorifient la violence et la propagande terroriste et violent donc les valeurs fondamentales de la CEDH.⁷ En outre, les déclarations ayant pour but non équivoque de justifier les crimes de guerre (tels que la torture ou les exécutions sommaires) reviennent à détourner l'article 10 de la CEDH de son objectif réel et ne peuvent donc pas entrer dans le champ de protection de cet article.⁸ Dans le même temps, il convient de souligner que, selon la jurisprudence constante de la Cour européenne des droits de l'homme, l'article 17 de la CEDH n'est applicable que dans des cas exceptionnels et extrêmes⁹ et que divers facteurs (tels que le contexte¹⁰ et l'impact du comportement contesté¹¹) doivent être pris en compte. Cela nécessite une analyse approfondie au cas par cas de la mesure en question dans le contexte d'un cas individuel.¹² Une évaluation générale de l'application de l'article 17 de la CEDH en ce qui concerne les mesures en question n'est guère possible.

15. L'utilisation de symboles politiques peut en outre être liée à *d'autres droits de l'homme*, comme le droit à la liberté de religion (symboles religieux, tels que la croix) ou le droit à la liberté d'association (sociétés religieuses utilisant des symboles religieux, partis politiques utilisant des symboles politiques, etc.). Ces droits sont également inscrits dans les instruments internationaux des droits de l'homme et dans la Constitution de la République de Moldova.¹³

B. Avis et études de la Commission de Venise et de l'OSCE/BIDDH

16. La Commission de Venise a évalué la compatibilité avec les normes internationales d'actes juridiques nationaux interdisant l'utilisation de certains symboles dans deux cas. En 2013, la Commission de Venise, conjointement avec l'OSCE/BIDDH, a adopté le mémoire conjoint *amicus curiae* pour la Cour constitutionnelle de Moldova sur la compatibilité avec les normes européennes de la loi n° 192 du 12 juillet 2012 sur l'interdiction de l'utilisation des symboles du régime communiste totalitaire et de la promotion des idéologies totalitaires de la République de Moldova.¹⁴ En 2015, les deux institutions ont adopté l'avis conjoint intérimaire sur la loi

⁵ Comité des droits de l'homme des Nations Unies, Observation générale n° 34 : Article 19 : Liberté d'opinion et d'expression, paragraphe 25.

⁶ L'article 17 de la CEDH stipule : "Aucune des dispositions de la présente Convention ne peut être interprétée comme impliquant pour un État, un groupement ou un individu, un droit quelconque de se livrer à une activité ou d'accomplir un acte visant à la destruction des droits ou libertés reconnus dans la présente Convention ou à des limitations plus amples que celles prévues à ladite Convention".

⁷ Cf. CEDH, *Roj TV A/S c. Danemark*, n° 24683/14, 17 avril 2018.

⁸ CEDH, *Orban et autres c. France*, n° 20985/05, 15 janvier 2009, paragraphe 35.

⁹ CEDH [GC], *Perinçek c. Suisse*, n° 27510/08, 15 octobre 2015, paragraphe 114.

¹⁰ Voir par exemple CEDH [GC], *Perinçek c. Suisse*, n° 27510/08, 15 octobre 2015, paragraphe 239 ; CEDH, *Garaudy c. France*, n° 65831/01, 24 juin 2003.

¹¹ Voir par exemple CEDH, *Roj TV A/S c. Danemark*, n° 24683/14, 17 avril 2018, paragraphe 47, où la Cour a tenu compte de la large audience de la télévision.

¹² Cf. Commission de Venise et OSCE/BIDDH, CDL-AD(2013)004, Mémoire conjoint *amicus curiae* pour la Cour constitutionnelle de Moldova sur la compatibilité avec les normes européennes de la loi n° 192 du 12 juillet 2012 sur l'interdiction de l'utilisation des symboles du régime communiste totalitaire et de la promotion des idéologies totalitaires de la République de Moldova, paragraphe 67.

¹³ Voir l'article 9 (liberté de pensée, de conscience et de religion) et l'article 11 (liberté de réunion et d'association) de la CEDH ; l'article 18 (liberté de pensée, de conscience et de religion) et l'article 22 (liberté d'association) du PIDCP ; l'article 31 (liberté de conscience) et l'article 41 (liberté des partis et autres organisations sociopolitiques) de la Constitution de la République de Moldova.

¹⁴ Commission de Venise et OSCE/BIDDH, CDL-AD(2013)004, Mémoire conjoint *amicus curiae* pour la Cour constitutionnelle de Moldova sur la compatibilité avec les normes européennes de la loi n° 192 du 12

ukrainienne relative à la condamnation des régimes communiste et national-socialiste (NAZI) et à l'interdiction de l'utilisation de leurs symboles à des fins de propagande.¹⁵

17. Dans ces deux avis, la Commission de Venise et l'OSCE/BIDDH ont noté que *"les États ne sont pas empêchés d'interdire, voire d'incriminer, l'utilisation de certains symboles [...]"*¹⁶ mais ont rappelé qu'une telle interdiction ou criminalisation doit être conforme aux exigences des restrictions légales prévues par les instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme (légalité, légitimité et nécessité dans une société démocratique).

18. On trouve également des références aux symboles politiques dans certaines études générales telles que les Lignes directrices conjointes sur la réglementation des partis politiques, selon lesquelles les partis peuvent être tenus de communiquer leurs symboles et les États peuvent interdire l'utilisation de symboles associés à des institutions nationales ou religieuses, afin d'éviter toute confusion possible.¹⁷ L'accent est mis sur le risque d'utilisation de symboles similaires par différents partis ou autres institutions et sur le risque de confusion qui en découle entre eux, et non sur l'interdiction des symboles en soi.

19. La Commission de Venise a également adopté de nombreux avis relatifs à divers aspects de la liberté des médias, mais pas en ce qui concerne la République de Moldova.

20. En 2019, l'OSCE/BIDDH a émis un avis sur la version précédente de la loi sur la lutte contre les activités extrémistes de la République de Moldova. L'une des révisions recommandées concerne la disposition initiale sur l'utilisation des symboles, où l'OSCE/BIDDH recommande de *"reconsidérer la référence aux symboles et emblèmes des soi-disant "autres organisations extrémistes"*.¹⁸ Cette question particulière ne fait pas l'objet des amendements actuels et, en tant que telle, reste en dehors du champ d'application du présent avis.

C. Réglementation juridique nationale relative à l'utilisation des symboles : exemples

21. Au fil des ans, certains États ont adopté des actes juridiques réglementant l'utilisation de certains symboles. Certains symboles, tels que les symboles nationaux (drapeaux, armoiries) ou les symboles internationalement reconnus (par exemple la croix rouge, le croissant rouge et le cristal rouge¹⁹), ont bénéficié d'une protection spéciale. D'autres symboles, au contraire, ont fait l'objet de restrictions et d'interdictions. C'est traditionnellement le cas des symboles liés au régime nazi (par exemple, la croix gammée), dont l'utilisation est interdite dans plusieurs pays

juillet 2012 sur l'interdiction de l'utilisation des symboles du régime communiste totalitaire et de la promotion des idéologies totalitaires de la République de Moldova.

¹⁵ Commission de Venise et OSCE/BIDDH, CDL-AD(2015)041, Avis conjoint intérimaire sur la loi ukrainienne relative à la condamnation des régimes communiste et national-socialiste (NAZI) et à l'interdiction de l'utilisation de leurs symboles à des fins de propagande.

¹⁶ Commission de Venise et OSCE/BIDDH, CDL-AD(2013)004, paragraphe 124. Voir également Commission de Venise et OSCE/BIDDH, CDL-AD(2015)041, paragraphe 116.

¹⁷ Commission de Venise et OSCE/BIDDH, CDL-AD(2020)032, Lignes directrices conjointes sur la réglementation des partis politiques, paragraphe 89. Voir également Commission de Venise, CDL-INF(2000)001, Lignes directrices sur l'interdiction ou la dissolution des partis politiques et les mesures analogues, p. 14.

¹⁸ OSCE/BIDDH, avis n° FOE-MDA/344/2018, avis sur la loi sur la lutte contre les activités extrémistes de la République de Moldova, 30 décembre 2019, paragraphe 12, point B.

¹⁹ Voir La protection des emblèmes de la Croix-Rouge, du Croissant-Rouge et du Cristal-Rouge, fiche d'information, Comité international de la Croix-Rouge, 24 mars 2014.

(par exemple, en Autriche,²⁰ au Bélarus,²¹ au Brésil,²² en France,²³ et dans la Fédération de Russie²⁴). Depuis 1990, l'utilisation des symboles communistes (par exemple, le marteau et la faucille et l'étoile rouge) est également interdite dans plusieurs pays (par exemple, en Tchécoslovaquie,²⁵ Hongrie,²⁶ Lettonie,²⁷ Lituanie,²⁸ Pologne²⁹ et Ukraine³⁰). Certains pays interdisent en outre l'utilisation de symboles totalitaires ou anticonstitutionnels sans préciser quels symboles concrets relèvent de cette qualification (par exemple, l'Albanie,³¹ la République tchèque,³² l'Allemagne,³³ l'Italie³⁴ et la Slovaquie³⁵).

22. Suite à l'annexion de la Crimée par la Fédération de Russie en mars 2014 et surtout à l'invasion russe en Ukraine - assimilable à un acte d'agression³⁶ - le 24 février 2022, plusieurs pays (principalement ceux voisins de la Fédération de Russie) ont adopté des réglementations interdisant l'utilisation de certains symboles pouvant être associés à ces actes illicites.

23. L'un des premiers pays où cette interdiction a été discutée est le Bélarus. En septembre 2018, une pétition en ligne demandant l'interdiction de l'utilisation publique du ruban bicolore (noir et orange) de Saint-Georges est parvenue au Parlement bélarusse. Elle a toutefois été rejetée, le chef de la commission de l'éducation, de la culture et des sciences de la Chambre des représentants faisant valoir que *"le fait que le ruban de Saint-Georges soit utilisé à certaines fins politiques de nos jours ne peut pas changer l'attitude positive à son égard, car il s'agit de l'un des symboles de la Victoire. [...] L'interdire serait comme un crachat au visage de ces quelques combattants vivants contre les fascistes. Ce serait humilier la mémoire des nombreuses victimes de la guerre"*.³⁷

24. Le 11 novembre 2021, le Parlement letton (*Saeima*) a adopté des amendements à la loi sur la sécurité des spectacles et des festivités publiques et à la loi sur les réunions, les processions et les piquets. Ces amendements interdisent l'utilisation, lors d'événements publics, du ruban de Saint-Georges au motif qu'il est devenu un symbole de la guerre hybride russe. L'infraction est passible d'une amende pouvant aller jusqu'à 350 euros pour les personnes physiques et 2 900

²⁰ Autriche, loi n° 84/1960, loi n° 117/1980.

²¹ Biélorussie, Code administratif, article 17.10.

²² Brésil, loi n° 7716, article 20, 5 janvier 1989.

²³ France, Code pénal, article R645-1.

²⁴ Fédération de Russie, Code des infractions administratives, article 20.3.

²⁵ Tchécoslovaquie, Code pénal, § 260 - Soutien et propagande de mouvements visant à supprimer les droits et libertés des citoyens, 1991.

²⁶ Hongrie, Code pénal, section 269/B - L'utilisation de symboles totalitaires.

²⁷ Lettonie, Amendements à la loi sur la sécurité des spectacles publics et des événements festifs, 20 juin 2013. La loi interdit la distribution et l'affichage de symboles nazis et communistes (soviétiques).

²⁸ Lituanie, Code des infractions administratives, Article 188.18 - Distribution ou démonstration de symboles nazis ou communistes, 2008. La loi interdit la distribution et l'exposition de symboles nazis et communistes (soviétiques). En 2015, un nouveau Code des infractions administratives a été adopté avec un article 524 identique.

²⁹ Pologne, loi du 5 novembre 2009 modifiant le Code pénal, le Code de procédure pénale, le Code pénal exécutif, le Code fiscal pénal et certaines autres lois (Journal des lois - Dz. U. n° 206, point 1589).

³⁰ Ukraine, Loi de l'Ukraine n° 317 sur la condamnation des régimes communiste et national-socialiste (nazi) et l'interdiction de la propagande de leurs symboles, 9 avril 2015.

³¹ Albanie, Code pénal (loi n° 7895), article 225, 27 janvier 1995.

³² République tchèque, Code pénal (loi n° 40/2009 Coll.), § 403 - Création, soutien et diffusion de mouvements visant à supprimer les droits et libertés d'une personne.

³³ Allemagne, Code pénal, § 86 Diffusion de moyens de propagande d'organisations anticonstitutionnelles, § 86a Utilisation de symboles d'organisations anticonstitutionnelles.

³⁴ Italie, Loi n° 654, 13 octobre 1975, article 3 ; Loi n° 205, 26 juin 1993, article 2.1.

³⁵ Slovaquie, Code pénal (loi n° 300/2005 Coll.), § 421-422.

³⁶ ONU Doc. A/ES-11/L.1, Agression contre l'Ukraine, 1er mars 2022.

³⁷ Chambre des représentants : L'interdiction du ruban de Saint-Georges est déplacée, Euroradio, 9 septembre 2018.

euros pour les personnes morales. Un autre amendement à ces lois a été adopté par la *Saeima* le 4 avril 2022, étendant l'interdiction aux *"symboles utilisés dans la stylistique identifiant l'agression militaire et les crimes de guerre, sauf s'ils n'ont pas pour but de justifier ou de glorifier ces crimes"*.

25. Le 19 avril 2022, le Parlement lituanien (*Seimas*) a adopté des amendements au Code des infractions administratives (article 524) et à la loi sur les assemblées, interdisant l'exposition publique de *"symboles de régimes totalitaires ou autoritaires qui ont été utilisés ou sont utilisés par ces régimes pour leur agression militaire passée ou présente et/ou la propagande de crimes contre l'humanité et de crimes de guerre"*. La loi indique que le ruban de Saint-Georges est considéré comme un symbole interdit dans tous les cas. Les lettres "Z" et "V" sont également considérées comme relevant de l'interdiction. L'affichage public des symboles interdits est passible d'amendes pouvant aller jusqu'à 900 euros pour les personnes physiques et 1 500 euros pour les personnes morales.

26. Le 21 avril 2022, une législation similaire, la loi sur les amendements au code pénal et au code de procédure des délits (soutien à l'agression), a été adoptée par le Parlement estonien (*Riigikogu*).³⁸ La loi a introduit une nouvelle infraction, le soutien et la justification des crimes internationaux (nouveau §151¹ du code pénal), qui consiste en *"l'affichage public d'un symbole associé à un acte d'agression, un génocide, un crime contre l'humanité ou la commission d'un crime de guerre d'une manière qui soutient ou justifie ces actes"*. Aucun exemple spécifique de tels symboles n'est fourni dans la loi. L'infraction est passible d'une amende pouvant aller jusqu'à 300 euros pour les personnes physiques et jusqu'à 32 000 euros pour les personnes morales.

27. Le 22 mai 2022, le Parlement ukrainien (*Verkhovna Rada*) a adopté la loi sur l'interdiction de la propagande du régime totalitaire nazi russe, de l'agression armée de la Fédération de Russie en tant qu'État terroriste contre l'Ukraine, des symboles de l'invasion militaire du régime totalitaire nazi russe en Ukraine.³⁹ La loi interdit *"la propagande du régime nazi totalitaire russe, l'agression armée de la Fédération de Russie en tant qu'État terroriste contre l'Ukraine"* (article 2, paragraphe 3) et définit *"l'utilisation des symboles de l'invasion militaire du régime nazi totalitaire russe en Ukraine"* comme un type distinct de cette propagande.

28. Des exemples de tels symboles, explicitement indiqués dans la loi, sont *"les lettres latines "Z", "V" séparément (sans contexte légitime ou dans le cadre de la justification d'une agression armée contre l'Ukraine ou d'autres hostilités) ou en remplaçant les lettres cyrilliques "З", "С", "В", "Ф" ou d'autres lettres dans des mots séparés avec une accentuation visuelle de ces lettres"* et *"les symboles des forces armées de la Fédération de Russie, y compris ses forces terrestres, ses forces aérospatiales, sa marine, ses forces de missiles stratégiques, ses troupes aéroportées, ses forces d'opérations spéciales, ses autres formations armées et (ou) les organes de l'État terroriste (État agresseur)"* (article 2, paragraphe 4). Une exception est prévue pour l'utilisation des symboles à des fins légitimes, qui *"ne présentent aucun signe de propagande du régime totalitaire nazi russe, d'agression armée de la Fédération de Russie en tant qu'État terroriste contre l'Ukraine"* (article 2, paragraphe 6). Les personnes physiques et morales qui violent l'interdiction de l'utilisation de ces symboles sont responsables en vertu de la loi (article 3), bien qu'aucune sanction concrète ne soit indiquée dans la loi.

³⁸ Estonie, loi modifiant le Code pénal et le Code de procédure des délits (soutien à l'agression), 21 avril 2022. La loi a été rendue publique le 28 avril 2022 et est entrée en vigueur un jour plus tard.

³⁹ Ukraine, loi n° 2265-IX sur l'interdiction de la propagande du régime totalitaire nazi russe, de l'agression armée de la Fédération de Russie en tant qu'État terroriste contre l'Ukraine, des symboles de l'invasion militaire du régime totalitaire nazi russe en Ukraine, 22 mai 2022. La loi a été rendue publique le 24 mai 2022 et est entrée en vigueur un jour plus tard.

D. Jurisprudence relative à l'utilisation des symboles

29. Aucun des actes juridiques nationaux, adoptés dans le contexte de l'agression de la Russie contre l'Ukraine, n'a jusqu'à présent fait l'objet d'un examen judiciaire. Il existe toutefois une jurisprudence nationale relative à certains des actes juridiques adoptés précédemment qui interdisent certains symboles. La compatibilité de ces lois avec les droits de l'homme a été contestée devant les cours constitutionnelles de Tchécoslovaquie (1992⁴⁰), de Hongrie (2000,⁴¹ 2013⁴²), de Pologne (2011⁴³) ou de Moldova (2013⁴⁴ et 2015⁴⁵). Les quatre cours constitutionnelles ont adopté une position critique et ont annulé les lois concernées, soit en partie (Tchécoslovaquie, Pologne, Moldova), soit dans leur intégralité (Hongrie 2013, qui a donné au législateur un délai pour rédiger une loi conforme au raisonnement de l'arrêt).

30. Au niveau international, la Cour européenne des droits de l'homme (CEDH) a traité de la législation interdisant certains symboles politiques dans une série d'affaires concernant la Hongrie - *Vajnai c. Hongrie*,⁴⁶ *Fratanoló c. Hongrie*⁴⁷ et *Fáber c. Hongrie*.⁴⁸ Les deux premières affaires concernaient les sanctions imposées aux requérants pour l'exhibition publique d'une étoile rouge, qui figure explicitement parmi les symboles totalitaires énumérés à l'article 269/B du code pénal hongrois (utilisation de symboles totalitaires). Dans la troisième affaire, le requérant a été condamné à une amende pour avoir désobéi aux instructions de la police de ne pas arborer publiquement le drapeau rayé Arpad qui, bien que ne figurant pas dans la loi, serait lié au régime fasciste des Croix fléchées. Dans ces trois affaires, la Cour européenne des droits de l'homme a conclu que l'ingérence dans les droits des requérants n'était pas nécessaire dans une société démocratique et constituait une violation de l'article 10 de la CEDH (lu à la lumière de l'article 11 de la CEDH dans la dernière affaire). Pour parvenir à cette conclusion, elle s'est appuyée sur la nature ambiguë des deux symboles (symboles à significations multiples) et sur l'absence de toute nécessité sociale pertinente de sanctionner les personnes affichant un tel symbole.

31. La Cour européenne des droits de l'homme a également traité de l'utilisation de symboles politiques dans certaines autres affaires, telles que *Donaldson c. Royaume-Uni*⁴⁹ et *Nix c. Allemagne*.⁵⁰ La première affaire concernait l'interdiction d'exposer le lis de Pâques pour une personne détenue en prison. La Cour européenne des droits de l'homme a noté que "*le lis de Pâques était considéré [...] comme un symbole intrinsèquement lié au conflit communautaire [...] et, à ce titre, il était jugé inapproprié sur le lieu de travail et dans les espaces communs des prisons d'Irlande du Nord*".⁵¹ Sur la base de ce facteur et du caractère limité de l'ingérence (le détenu pouvait porter le symbole lorsqu'il était seul dans sa cellule), la Cour européenne des droits de l'homme a estimé que la requête présentée au titre de l'article 10 de la CEDH était manifestement mal fondée et, par conséquent, irrecevable. La deuxième affaire concernait la sanction imposée au requérant pour l'utilisation de la croix gammée nazie en vertu de l'article 86, paragraphe 2, du code pénal allemand (utilisation de symboles d'organisations anticonstitutionnelles). La Cour européenne des droits de l'homme a estimé que l'utilisation de ce symbole "*était exactement ce que la disposition sanctionnant l'utilisation de symboles*

⁴⁰ Cour constitutionnelle de la République fédérative tchèque et slovaque, Sur la question des idéologies totalitaires, menaçant l'ordre démocratique d'un État, Décision 5/92, 4 septembre 1992.

⁴¹ Cour constitutionnelle de Hongrie, décision n° 14/2000, 12 mai 2000.

⁴² Cour constitutionnelle de Hongrie, décision IV/2478/2012, 19 février 2013.

⁴³ Cour constitutionnelle de Pologne, arrêt, réf. o. K 11/10, 19 juillet 2011.

⁴⁴ Cour constitutionnelle de la République de Moldova, arrêt n° 12, 4 juin 2013.

⁴⁵ Cour constitutionnelle de la République de Moldova, arrêt n° 28, 23 novembre 2015.

⁴⁶ CEDH, *Vajnai c. Hongrie*, no. 33629/06, 8 juillet 2008.

⁴⁷ CEDH, *Fratanoló c. Hongrie*, n° 29459/10, 3 novembre 2011.

⁴⁸ CEDH, *Fáber c. Hongrie*, no. 40721/08, 24 juillet 2012.

⁴⁹ CEDH, *Donaldson c. Royaume-Uni*, no. 56975/09, 25 janvier 2011.

⁵⁰ CEDH, *Nix c. Allemagne*, no. 35285/16, 5 avril 2018.

⁵¹ CEDH, *Donaldson c. Royaume-Uni*, no. 56975/09, 25 janvier 2011, paragraphe 29.

*d'organisations anticonstitutionnelles visait à empêcher*⁶² et elle est donc parvenue à la même conclusion que dans l'affaire précédente.

32. Enfin, dans une affaire, *A. O. Falun Dafa c. Moldova*,⁵³ la Cour européenne des droits de l'homme a eu l'occasion de se pencher sur la situation en République de Moldova, bien que l'affaire n'ait pas nécessité une évaluation détaillée de la réglementation juridique applicable aux symboles et qu'elle ait été tranchée en vertu des articles 9 et 11 (liberté de religion et liberté d'association) plutôt que de l'article 10 (liberté d'expression) de la CEDH. Dans cette affaire, une branche de l'organisation Falun Dafa contestait l'interdiction imposée à ses symboles ressemblant à une croix gammée inversée, suivie de la dissolution de la branche, prétendument à la demande du gouvernement chinois. Ces mesures avaient été déclarées illégales par une décision de la Cour suprême de la République de Moldova, au motif qu'elles n'étaient pas nécessaires dans une société démocratique. Pourtant, aucune compensation n'a été fournie, et le requérant n'a pas pu obtenir l'exécution de la décision et son symbole est resté répertorié comme matériel extrémiste. La Cour européenne des droits de l'homme a donc conclu que *"compte tenu du fait que la Cour suprême n'a accordé aucune indemnisation aux requérants et que le gouvernement ne s'est pas pleinement conformé aux arrêts de la Cour suprême à ce jour [...], il y a eu une violation des articles 9 et 11 de la Convention, qui découle de l'interdiction du symbole des organisations requérantes et de leur dissolution"*.⁵⁴

V. Analyse

A. Contenu des dispositions pertinentes de la loi n° 102

33. Dans son article I, la loi n° 102 modifie la loi sur la lutte contre les activités extrémistes (LCEA) en élargissant la catégorie de symboles dont *"l'exposition, la fabrication, la distribution, ainsi que la détention à des fins de distribution publique"* sont considérées comme relevant de la définition d'"activité extrémiste" (article 1 de la LCEA). Auparavant, cette disposition englobait quatre catégories de symboles, à savoir *les "attributs ou symboles fascistes", les "attributs ou symboles nationaux-socialistes (nazis)", les "attributs ou symboles d'une organisation extrémiste",* ainsi que *les "attributs ou symboles créés par stylisation des" catégories de symboles précédentes "et qui peuvent être confondus avec elles"*. Une nouvelle catégorie, *"les attributs ou symboles généralement connus utilisés dans le contexte d'actes d'agression militaire, de crimes de guerre ou de crimes contre l'humanité, ainsi que la propagande ou l'apologie de ces actions",* a été ajoutée.

34. La loi n° 102 contient également une spécification de la nouvelle catégorie. Elle indique que cette catégorie englobe *"les drapeaux, les bandes et les rubans de couleur/de sensibilisation (noir et orange), les emblèmes [...], les badges, les uniformes, les slogans, les salutations et tout autre insigne de ce type utilisé par les participants à des actes d'agression militaire, des crimes de guerre ou des crimes contre l'humanité"*. Le caractère notoire signifie que les attributs et symboles sont *"objectivement connus du grand public au niveau international et local"*.

35. Une exception est introduite pour l'utilisation des cinq catégories de symboles à des fins scientifiques, éducatives ou artistiques et, dans le cas de la nouvelle catégorie, pour les rubans faisant partie des insignes, médailles ou ordres accordés pour la participation à la Seconde Guerre mondiale.

36. L'article I de la loi n° 102 modifie en outre la définition du "matériel extrémiste" qui est décrit comme *"le matériel destiné à être diffusé publiquement et destiné à inciter, excuser ou justifier la*

⁵² CEDH, *Nix c. Allemagne*, no. 35285/16, 5 avril 2018, paragraphe 54.

⁵³ CEDH, *A. O. Falun Dafa et autres c. République de Moldova*, n° 29458/15, 29 juin 2021.

⁵⁴ CEDH, *A. O. Falun Dafa et autres c. République de Moldova*, n° 29458/15, 29 juin 2021, paragraphe 21.

nécessité de telles activités, ou à justifier la pratique de crimes de guerre ou d'autres crimes visant à la destruction totale ou partielle d'un groupe ethnique, social, racial, national ou religieux". Ce matériel peut être constitué non seulement de documents mais aussi des symboles énumérés ci-dessus.

37. Dans son article II, la loi n° 102 modifie le code des contraventions. Le point 98 introduit deux nouvelles contraventions, dont l'une est pertinente pour le présent avis. En effet, le nouvel article 365⁵⁵ sur la "Violation des droits des citoyens par la diffusion d'attributs et de symboles généralement connus utilisés dans le contexte d'actes d'agression militaire, de crimes de guerre ou de crimes contre l'humanité, ainsi que la propagande ou l'apologie de ces actions" criminalise *"la fabrication, la vente, la diffusion, la possession pour diffusion et l'utilisation publique des attributs et symboles généralement connus utilisés dans le contexte d'actes d'agression militaire, de crimes de guerre ou de crimes contre l'humanité, ainsi que la propagande ou l'apologie de ces actions"*. Cette contravention est punie d'une amende de 90 à 180 unités conventionnelles⁵⁵ (environ 225 à 450€) ou d'un travail non rémunéré au profit de la communauté de 30 à 60 heures pour les personnes physiques, d'une amende de 180 à 360 unités conventionnelles (environ 450 à 900€) pour les personnes responsables et d'une amende de 360 à 600 unités conventionnelles (environ 900 à 1500€) pour les personnes morales.

B. Ingérence dans le droit à la liberté d'expression

38. Les symboles jouent un rôle important dans la vie humaine.⁵⁶ Formé à partir du mot grec symbolon (jeton ou mot d'ordre), un symbole est généralement défini comme *"une image visuelle ou un signe représentant une idée"*.⁵⁷ Dans la typologie bien connue introduite par le philosophe britannique Ch. S. Peirce, le symbole, ainsi que l'icône et l'indice, sont des types de signes (representamen) qui servent à représenter un objet produisant un effet (interprétant) sur une personne. Alors que l'icône désigne l'objet par une ressemblance physique (mots onomatopées, images, etc.) et que l'indice le fait par un lien factuel (nuages-pluie, fumée-feu, etc.), le symbole n'a qu'une relation conventionnelle avec l'objet qu'il représente (symboles religieux et politiques, etc.).⁵⁸ Cela implique que, contrairement aux deux autres types de signes, les symboles sont ouverts à diverses interprétations, car les significations conventionnelles qui leur sont attribuées peuvent différer substantiellement dans le temps, entre les sociétés et également au sein d'une même société.

39. Les symboles jouent également un rôle important dans la vie politique. Les gens les utilisent pour signaler leur affiliation à certaines forces politiques ou leur adhésion à certaines idées politiques. L'utilisation de symboles dans le contexte politique, comme dans tout autre contexte, relève du droit à la liberté d'expression. La Cour européenne des droits de l'homme a déjà traité des affaires relatives à l'affichage de symboles associés à des opinions politiques et à des activités extrémistes dans le contexte de l'article 10 de la CEDH et considère les sanctions pour l'affichage de symboles comme une ingérence dans l'article 10 de la CEDH.⁵⁹ En outre, un large éventail d'autres activités impliquant des symboles a déjà été qualifié comme relevant de l'article

⁵⁵ Selon l'art. 34(1) du code des Contraventions, une unité conventionnelle équivaut à 50 MDL, soit environ 2,5€.

⁵⁶ Voir également Bílková, Veronika, Symbols of Illiberalism in the World of Liberal States, *Baltic Journal of International Law*, vol. 15, n° 1, 2015, p. 249-267.

⁵⁷ *Signs and Symbols*, Dorling Kindersley Publishing, 2008, p. 6.

⁵⁸ Atkin, Albert, Peirce's Theory of Signs, *Stanford Encyclopedia of Philosophy* (en ligne), 4 août 2022.

⁵⁹ CEDH, *Vajnai c. Hongrie*, no. 33629/06, 8 juillet 2008, paragraphes 20-26 ; CEDH, *Fratanoló c. Hongrie*, n° 29459/10, 3 novembre 2011, paragraphe 13 ; CEDH, *Fáber c. Hongrie*, n°. 40721/08, 24 juillet 2012, paragraphe 29 ; CEDH, *Nix c. Allemagne*, no. 35285/16, 5 avril 2018, paragraphes 43-45.

10 CEDH.⁶⁰ Dans le mémoire conjoint *amicus curiae* de 2013 pour la Cour constitutionnelle de Moldova traitant d'une question étroitement liée à la présente affaire, la Commission de Venise et l'OSCE/BIDDH ont également considéré les dispositions interdisant "l'utilisation" des symboles du régime communiste totalitaire comme relevant du champ d'application de l'article 10 CEDH.⁶¹

40. La loi n° 102 ajoute une nouvelle catégorie de symboles, dont l'utilisation est considérée comme constituant une activité extrémiste et équivaut à une contravention au titre du nouvel article 365⁵ du code des contraventions. Elle définit également le matériel contenant ces symboles comme du matériel extrémiste. En vertu de la LCEA, les activités extrémistes et la diffusion de matériel extrémiste ne sont pas autorisées dans les rassemblements (article 13). Ces activités ne doivent pas être menées, et ces matériels ne doivent pas être diffusés, par des organisations publiques, religieuses ou autres (article 6) ou par les médias (article 7). La violation de ces obligations entraîne une responsabilité juridique et peut aboutir, en dernière instance, à la suspension ou à la cessation des activités de l'organisation ou du média. Le ministère de la justice tient un registre des organisations extrémistes et du matériel extrémiste (article 10).

41. On peut en conclure que la nouvelle réglementation juridique applicable à l'utilisation des symboles constitue une ingérence dans le droit à la liberté d'expression. Pour être compatible avec les normes internationales et nationales applicables à ce droit (article 10 de la CEDH et article 32 de la Constitution de la République de Moldova), une telle ingérence doit : a) être prévue par la loi, b) poursuivre un but légitime, et c) être nécessaire dans une société démocratique. La charge de la preuve pour établir que ces exigences sont remplies incombe à l'État.

C. Légitimité de l'ingérence dans le droit à la liberté d'expression

1. Prescrit par la loi (légalité)

42. Toute restriction du droit à la liberté d'expression doit être prévue par la loi. Cela signifie qu'elle doit avoir une base légale et que cette base légale doit répondre à certaines qualités - elle doit être suffisamment accessible et formulée avec suffisamment de précision.⁶² La Cour européenne des droits de l'homme a souligné que les dispositions de droit pénal (par exemple relatives au discours de haine) doivent définir clairement et précisément la portée des infractions pertinentes, afin d'éviter une situation dans laquelle le pouvoir discrétionnaire de l'État de poursuivre pour de telles infractions devient trop large et potentiellement sujet à des abus par une application sélective.⁶³ Si la loi sanctionne pénalement un certain comportement, le manque de spécificité pourrait entraîner une violation du principe de légalité (*nullum crimen sine lege*) tel que prévu par l'article 7 de la CEDH.

43. La loi n° 102 est incontestablement une "loi" au sens de l'article 10, paragraphe 2, de la CEDH (et de l'article 54, paragraphe 2, de la Constitution de la République de Moldova). Elle est également suffisamment accessible, puisque son texte a été publié au Journal officiel et est

⁶⁰ Par exemple, CEDH, *Shvydka c. Ukraine*, n° 17888/12, 30 octobre 2014, concernant le retrait d'une bande d'une couronne pendant une cérémonie ; CEDH, *Murat Vural c. Turquie*, n° 9540/07, 21 octobre 2014, concernant le déversement de peinture sur des statues.

⁶¹ Commission de Venise et OSCE/BIDDH, CDL-AD(2013)004, Mémoire conjoint *amicus curiae* pour la Cour constitutionnelle de Moldova sur la compatibilité avec les normes européennes de la loi n° 192 du 12 juillet 2012 sur l'interdiction de l'utilisation des symboles du régime communiste totalitaire et de la promotion des idéologies totalitaires de la République de Moldova, paragraphes 64-68.

⁶² CEDH, *Sunday Times c. Royaume-Uni*, n° 6538/74, 26 avril 1979, paragraphe 49.

⁶³ CEDH, *Savva Terentyev c. Russie*, n° 19692, 28 août 2018, paragraphe 85 ; voir également CEDH, *Altuğ Taner Akçam c. Turquie*, n° 27520, 25 octobre 2011, paragraphes 93-94 ; CEDH, *Karastelev et autres c. Russie*, n° 16435/10, 6 octobre 2020, paragraphes 78-97.

disponible sur le site Internet du Parlement ainsi que sur divers sites juridiques.⁶⁴ Concernant l'exigence de précision, la Commission de Venise rappelle qu'il n'est guère possible d'atteindre une précision absolue dans l'élaboration des dispositions juridiques. Comme l'a affirmé à plusieurs reprises la Cour européenne des droits de l'homme, *"beaucoup de lois se servent-elles, par la force des choses, de formules plus ou moins vagues dont l'interprétation et l'application dépendent de la pratique"*.⁶⁵ En même temps, les actes juridiques doivent être formulés de manière à permettre aux citoyens de régler leur comportement (exigence de prévisibilité).

44. Les dispositions pertinentes de la loi n° 102 semblent répondre largement à ce critère. Bien qu'elles ne contiennent pas de liste spécifique de symboles concrets relevant des *"symboles généralement connus utilisés dans le contexte d'actes d'agression militaire, de crimes de guerre et de crimes contre l'humanité"*, elles fournissent une spécification générale de ces symboles et en indiquent un exemple (le ruban de Saint-Georges). En outre, la loi n° 102 définit également le terme "généralement connu" comme *"objectivement connu du grand public au niveau international et national"*. Cela suggère que seuls les symboles qui sont généralement associés à une entité ayant participé à une guerre d'agression, à des crimes de guerre ou à des crimes contre l'humanité sont considérés comme interdits.

45. Les amendements, comme il ressort également de la note explicative jointe à la proposition législative introduisant les dispositions relatives aux symboles,⁶⁶ réagissent principalement à l'agression actuelle de la Russie contre l'Ukraine et à l'utilisation de certains symboles associés à cette agression, sur le territoire de la Moldova. Il semble y avoir un large consensus sur le fait que ces symboles englobent, outre le ruban de Saint-Georges, les lettres "Z" et "V" (lorsqu'elles sont utilisées sous une forme qui rappelle celle utilisée par les forces armées russes en Ukraine).⁶⁷ Ces mêmes symboles sont également visés par la législation récemment adoptée en Lettonie, en Lituanie, en Estonie et en Ukraine, ce qui suggère qu'ils sont effectivement généralement reconnus, au niveau international et national, comme des symboles liés à l'agression actuelle de la Russie contre l'Ukraine. Comme ces symboles sont désormais bien connus dans le débat public, il ne fait aucun doute que la loi moldave y fait également référence.

46. La Commission de Venise est consciente qu'en 2015, dans son arrêt n° 28, la Cour constitutionnelle de la République de Moldova a conclu que la disposition interdisant *"la propagation et l'exposition publique des attributs ou symboles nazis, ou des attributs ou symboles similaires qui pourraient être confondus avec les attributs et symboles nazis"* manquait de la précision nécessaire. La Cour a estimé que *"l'inexistence d'une liste exhaustive d'attributs et de symboles nazis dans la loi, ainsi que d'attributs et de symboles qui leur sont similaires, fait des dispositions normatives contestées une réglementation dépourvue de précision suffisante"*.⁶⁸ La Cour a noté qu'en l'absence de spécification de la signification des symboles nazis, et étant donné que l'interdiction concernait non seulement les symboles nazis mais aussi les symboles similaires qui pouvaient être confondus avec les symboles nazis, la disposition *"accorde une marge d'appréciation extrêmement large aux tribunaux"*.⁶⁹ Elle exigeait des tribunaux qu'ils identifient d'abord ce que sont les symboles nazis et qu'ils décident ensuite quels autres

⁶⁴ Comme le legis.md - le registre gouvernemental des actes juridiques.

⁶⁵ CEDH, *Sunday Times*, *op. cit.* paragraphe 49.

⁶⁶ LC n° 01/03-44, Amendement au projet de loi n° 15 du 20.01.2022 concernant l'amendement du code des contraventions de la République de Moldova n° 218/2008, 7 avril 2022.

⁶⁷ Le président moldave signe une loi interdisant les symboles de l'agression russe ; le parlement lituanien adopte une interdiction similaire, Radio Free Europe/Radio Liberty, 19 avril 2022 ; В Молдове символы Z, V и георгиевская лента запрещены, Бельцкий независимый портал, 8. 4. 2022, en ligne sur <https://esp.md/ru/sobytiya/2022/04/08/v-moldove-simvoly-z-v-i-georgievskaya-lenta-zapreshcheny> ; Какие символы запрещены в Молдове на праздновании Дня Победы, а какие - нет, Bloknot, 9. 5. 2022, en ligne sur <https://bloknot-moldova.ru/news/kakie-simvoly-zapreshcheny-v-moldove-na-prazdnovan-1476273>

⁶⁸ Arrêt de la Cour constitutionnelle n° 28, 23 novembre 2015, paragraphe 68.

⁶⁹ Arrêt de la Cour constitutionnelle n° 28, 23 novembre 2015, paragraphe 72.

symboles pourraient être similaires à ces symboles. La Cour a noté que le fait de laisser une évaluation aussi complète à un tribunal pourrait entraîner *"une interprétation extensive en matière pénale"*.⁷⁰

47. La Commission de Venise considère qu'en ce qui concerne la nouvelle catégorie de symboles interdits, la loi n° 102 ne souffre pas des mêmes déficiences.⁷¹ Bien qu'elle ne contienne pas une liste exhaustive des *"symboles généralement connus utilisés dans le contexte d'actes d'agression militaire, de crimes de guerre et de crimes contre l'humanité"*, la catégorie est rendue spécifique par la description générale, l'indication d'un exemple et l'exigence que le symbole soit objectivement connu du grand public au niveau international et national. Cette exigence est cruciale, car elle limite le nombre de cas dans lesquels les autorités peuvent qualifier un symbole comme relevant de la définition en question ; en particulier, elle constitue une base - ou du moins un point de départ juridique - pour une interprétation et une application stricte et uniforme de la disposition.⁷²

48. En résumé, la plupart des termes pertinents de la disposition sont définis dans la loi d'une manière que la Commission de Venise considère comme suffisamment précise : La notion d'"activité extrémiste" est définie par l'utilisation, l'exposition, la fabrication et la diffusion de plusieurs groupes de symboles. Et les catégories de symboles interdits, notamment celle en question qui concerne "les attributs ou symboles généralement connus qui sont utilisés dans le contexte d'actes d'agression militaire, de crimes de guerre ou de crimes contre l'humanité, ainsi que la propagande ou l'apologie de ces actions" sont définies plus précisément dans les paragraphes ajoutés par la nouvelle législation. En prévoyant une séquence de renvois, la disposition inclut des définitions pour les termes pertinents et limite davantage la marge d'appréciation des autorités aux symboles et connotations connus.

49. Cela dit, la Commission de Venise note que l'évaluation critique fournie par la Cour constitutionnelle en 2015 pourrait encore être pertinente en ce qui concerne la dernière catégorie de symboles, c'est-à-dire les symboles créés par stylisation des autres symboles, et qui peuvent être confondus avec ces derniers. Par le biais de la loi n° 102, cette catégorie est désormais étendue aux symboles créés par stylisation des *"symboles généralement connus utilisés dans les contextes d'actes d'agression militaire, de crimes de guerre et de crimes contre l'humanité"* et qui peuvent être confondus avec ces symboles. Cette catégorie reste indéfinie dans la LCEA et il appartient à la pratique administrative et judiciaire de décider ce que signifie la stylisation et quand un symbole stylisé peut être confondu avec l'un des symboles interdits. On pourrait en effet considérer, comme l'a conclu la Cour constitutionnelle dans son arrêt précité, qu'une telle réglementation *"accorde une marge d'appréciation extrêmement large aux tribunaux"*⁷³ et risque d'entraîner *"une interprétation extensive en matière pénale"*.⁷⁴ La Commission de Venise

⁷⁰ Arrêt de la Cour constitutionnelle n° 28, 23 novembre 2015, paragraphe 70.

⁷¹ Les lacunes de la réglementation initiale ont été largement corrigées par les amendements à la LCEA adoptés en 2016, qui ont introduit les définitions susmentionnées des quatre premières catégories de symboles interdits (voir ci-dessus le chapitre "Contenu des amendements"). Cf. Loi n° 128 portant modification de la loi sur la lutte contre les activités extrémistes n° 54-XV du 21 février 2003, 6 septembre 2016, article 1.

⁷² Lors des discussions qui se sont tenues à Chisinau les 22-23 septembre 2022 en relation avec l'avis de la Commission de Venise sur les amendements au Code des services de médias audiovisuels et à certains actes normatifs, y compris l'interdiction des symboles associés et utilisés dans les actions d'agression militaire, CDL-AD(2022)026, tous les interlocuteurs des rapporteurs ont convenu que les types de symboles qui étaient interdits (dans la situation actuelle, le ruban de Saint-Georges, les lettres "Z" et "V") étaient bien connus du public. L'interdiction a également été largement diffusée, notamment par la police.

⁷³ Arrêt de la Cour constitutionnelle n° 28, 23 novembre 2015, paragraphe 72.

⁷⁴ Arrêt de la Cour constitutionnelle n° 28, 23 novembre 2015, paragraphe 70. Voir également la jurisprudence de la CEDH, selon laquelle l'interprétation judiciaire *ex post facto* de la loi n'offre pas nécessairement une protection contre l'arbitraire d'une autorité non judiciaire dans l'application de la loi

considère qu'une spécification explicite de cette catégorie de symboles devrait être ajoutée dans la loi.

50. En outre, la Commission de Venise est d'avis qu'il est nécessaire de préciser davantage les termes "propagande ou glorification" qui sont employés à la fois dans la définition de la catégorie de symboles susmentionnée (qui sont créés par stylisation des autres symboles) et de la nouvelle catégorie de symboles (qui sont utilisés dans le contexte d'une agression militaire, de crimes de guerre et de crimes contre l'humanité). Dans un avis précédent, la Commission de Venise a déclaré que "la 'propagande' s'entend généralement d'une activité de prosélytisme qui cherche à rallier des personnes à certaines idées et opinions."⁷⁵ Cela dit, il convient de noter que le terme "propagande" n'est pas généralement utilisé en droit et qu'il n'en existe pas de définition fixe en droit international.

2. Poursuite d'un but légitime (légitimité)

51. La deuxième condition des restrictions légales au droit à la liberté d'expression concerne les objectifs de ces restrictions. Ces objectifs doivent être légitimes, c'est-à-dire qu'ils doivent correspondre à l'un des objectifs explicitement stipulés à l'article 10, paragraphe 2 de la CEDH (et à l'article 54, paragraphe 2 de la Constitution nationale), et les restrictions doivent effectivement poursuivre ces objectifs et ne pas servir principalement un autre but.⁷⁶ La liberté d'expression étant l'un des fondements essentiels du système européen des droits de l'homme, les exceptions prévues à l'article 10, paragraphe 2, de la CEDH doivent être interprétées de manière restrictive.⁷⁷

52. L'explication jointe à la proposition législative introduisant les dispositions sur les symboles indique que "*[d]ans le contexte de la guerre en Ukraine, on constate une augmentation des cas d'utilisation sur le territoire de la République de Moldova des symboles utilisés dans cette guerre qui soutiennent, justifient et glorifient l'agression. L'utilisation d'un tel symbolisme, outre le fait qu'il favorise indirectement la guerre, conduit à l'émergence de tensions sociales et crée des prémisses pour la propagation de la haine interethnique*".⁷⁸ Cette déclaration semble faire référence aux intérêts de la sécurité nationale, de l'intégrité territoriale, de la sûreté publique et de la défense de l'ordre (au sens de la CEDH) et aux intérêts de la sécurité nationale, de l'intégrité territoriale et de l'ordre public visant à prévenir les émeutes de masse (au sens de la Constitution). Dans ce contexte, il convient également de noter que l'article 20, paragraphe 1 du PIDCP prévoit explicitement que "toute propagande en faveur de la guerre est interdite par la loi". Dans le même sens, l'article 32, paragraphe 3 de la Constitution nationale prévoit que " la loi interdit et poursuit toutes les actions visant à [...] inciter à la sédition, à la guerre d'agression, [...] au séparatisme territorial, [...]. "

53. La Cour européenne des droits de l'homme a affirmé à plusieurs reprises que "*toute la structure de la Convention repose sur l'hypothèse générale selon laquelle les autorités publiques*

et, partant, n'exclut pas l'absence de prévisibilité et prévisibilité en ce qui concerne l'article 10 de la CEDH (voir par exemple CEDH, *Karastelev et autres c. Russie*, n° 16435/10, 6 octobre 2020).

⁷⁵ Commission de Venise et OSCE/BIDDH, CDL-AD(2015)041, Avis conjoint intérimaire sur la loi ukrainienne relative à la condamnation des régimes communiste et national-socialiste (NAZI) et à l'interdiction de l'utilisation de leurs symboles à des fins de propagande, paragraphe 85. Selon un article de la revue juridique 2020 visant à définir la propagande, il existe un consensus sur le fait qu'elle inclut un élément de manipulation ou de distorsion de la volonté rationnelle d'une personne, et qu'elle doit également avoir à la fois un pouvoir de persuasion et un effet de persuasion. Voir Sinha, G. A. (2020). Mensonges, gaslighting et propagande. *Buff. L. Rev.*, 68, 1037.

⁷⁶ Voir CEDH, *Merabishvili c. Géorgie*, n° 72508/13, 28 novembre 2017, paragraphe 305.

⁷⁷ CEDH, *Vajnai c. Hongrie*, n° 33629/06, 8 juillet 2008, paragraphe 46.

⁷⁸ LC n° 01/03-44, Amendement au projet de loi n° 15 du 20.01.2022 concernant l'amendement du code des contraventions de la République de Moldova n° 218/2008, 7 avril 2022.

des États membres agissent de bonne foi".⁷⁹ Bien que cette hypothèse soit réfutable, il doit y avoir des motifs raisonnables de croire que les autorités nationales ont eu recours à des restrictions à d'autres fins que celles officiellement déclarées et que ces autres objectifs inavoués ont joué un rôle prédominant. La Commission de Venise n'a pas connaissance de tels motifs raisonnables et elle conclut que l'exigence de légitimité semble être satisfaite.

3. Nécessaire dans une société démocratique (nécessité et proportionnalité)

54. Les restrictions au droit à la liberté d'expression doivent répondre à un besoin social impérieux et être proportionnées au but légitime poursuivi.⁸⁰ Lorsqu'ils les adoptent, les États disposent d'une marge d'appréciation, mais ils doivent prendre en considération l'importance du droit protégé et l'accent particulier mis sur la liberté d'expression politique.⁸¹ La Commission de Venise rappelle que, selon les normes internationales, la liberté d'expression s'étend également aux informations ou idées qui peuvent être jugées offensantes, choquantes et dérangeantes.⁸²

55. Dans l'affaire *Fáber*, la Cour européenne des droits de l'homme a précisé que "*lorsque le droit à la liberté d'expression est exercé dans le cadre d'un discours politique par l'utilisation de symboles, la plus grande prudence doit être observée dans l'application de toute restriction, en particulier si l'affaire concerne des symboles qui ont des significations multiples*".⁸³ Elle a également souligné qu'une distinction significative entre "*un langage choquant et offensant qui est protégé par l'article 10 et celui qui perd son droit à la tolérance dans une société démocratique*"⁸⁴ ne peut être faite qu'après un examen minutieux du contexte. Ainsi, l'appréciation de la réglementation juridique applicable à l'utilisation de symboles politiques doit toujours se faire *in concreto* plutôt qu'*in abstracto*, c'est-à-dire qu'elle doit tenir compte du contexte juridique, politique, social et culturel concret. Ce contexte comprend le *rôle et l'expérience historiques* spécifiques du pays⁸⁵ ainsi que la situation actuelle et le "*danger réel et actuel*"⁸⁶ que l'utilisation d'un certain symbole peut entraîner. Les restrictions imposées à un certain symbole peuvent donc être jugées acceptables dans un lieu/temps donné mais inacceptables dans un autre lieu/temps.

56. L'argument contextuel explique la marge d'appréciation relativement importante accordée aux États dans l'identification des symboles dont l'usage peut devoir être limité. Comme l'a déclaré la Cour européenne des droits de l'homme dans l'affaire *Donaldson*, étant donné que "*les emblèmes culturels et politiques peuvent avoir de nombreux niveaux de signification qui ne peuvent être pleinement compris que par des personnes ayant une parfaite connaissance de leur contexte historique, [...] les États contractants doivent bénéficier d'une large marge d'appréciation pour évaluer quels emblèmes pourraient potentiellement attiser les tensions existantes s'ils étaient exposés publiquement*".⁸⁷ La marge d'appréciation laissée aux États n'est toutefois pas illimitée et elle est soumise à un contrôle au niveau national et international.

57. Dans les affaires *Vajnai* et *Fratanoló*, la Cour européenne des droits de l'homme a conclu que le symbole en cause (une étoile rouge) avait "*plusieurs significations dans le contexte de la présente affaire*".⁸⁸ L'interdiction générale de ce symbole, sans tenir compte des circonstances

⁷⁹ CEDH, *Khodorkovskiy c. Russie*, no. 5829/04, 31 mai 2011, paragraphe 255.

⁸⁰ CEDH, *Chauvy et autres c. France*, n° 64915/01, 29 juin 2004, paragraphe 70.

⁸¹ CEDH, *Feldek c. Slovaquie*, n° 29032/95, paragraphe 74.

⁸² CEDH, *Handyside c. Royaume-Uni*, no. 5493/72, 7 décembre 1976, paragraphe 49.

⁸³ CEDH, *Fáber c. Hongrie*, n° 40721/08, 24 juillet 2012, paragraphe 36. Voir également CEDH, *Vajnai c. Hongrie*, n° 33629/06, 8 juillet 2008, paragraphe 51.

⁸⁴ CEDH, *Fáber c. Hongrie*, n° 40721/08, 24 juillet 2012, paragraphe 36.

⁸⁵ CEDH, *Nix c. Allemagne*, n° 35285/16, 5 avril 2018, paragraphe 47.

⁸⁶ CEDH, *Vajnai c. Hongrie*, n° 33629/06, 8 juillet 2008, paragraphe 49.

⁸⁷ CEDH, *Donaldson c. Royaume-Uni*, n° 56975/09, 25 janvier 2011, paragraphe 28.

⁸⁸ CEDH, *Vajnai c. Hongrie*, n° 33629/06, 8 juillet 2008, paragraphe 56 ; CEDH, *Fratanoló c. Hongrie*, n° 29459/10, 3 novembre 2011, paragraphe 25.

particulières de son utilisation (qui l'utilise et à quelles fins), constituait donc une ingérence excessive dans le droit à la liberté d'expression. La Cour européenne des droits de l'homme a également noté que rien n'indiquait que l'utilisation publique du symbole en question déclencherait un danger réel ou même lointain de désordre, ajoutant que "*l'endigement d'un simple danger spéculatif, en tant que mesure préventive pour la protection de la démocratie, ne peut être considéré comme un "besoin social impérieux"*".⁸⁹ Enfin, la Cour européenne des droits de l'homme a attiré l'attention sur la sévérité de la sanction imposée à ceux qui violent l'interdiction d'utiliser le symbole en question, qui "*bien que relativement légère, appartient à la sphère du droit pénal, entraînant les conséquences les plus graves*".⁹⁰ Compte tenu de tous ces éléments, la Cour européenne des droits de l'homme a conclu que l'ingérence dans la liberté d'expression des requérants ne répondait pas à l'exigence de nécessité dans une société démocratique et que, en tant que telle, elle constituait une violation de l'article 10 de la CEDH.⁹¹

58. Dans le mémoire conjoint *amicus curiae* pour la Cour constitutionnelle de Moldova de 2013 relatif à l'utilisation de symboles politiques, la Commission de Venise et l'OSCE/BIDDH ont procédé de la même manière que la CEDH dans les deux affaires hongroises susmentionnées. Ils ont d'abord noté que l'exhibition du symbole en cause (un marteau et une faucille) ne pouvait "*être comprise aujourd'hui en Moldova comme un signe exclusif de soutien au joug communiste totalitaire*".⁹² La signification spécifique du symbole devait être établie à la lumière des circonstances d'un cas particulier. La Commission de Venise et l'OSCE/BIDDH ont poursuivi en déclarant qu'ils n'étaient pas en mesure d'évaluer si la nécessité de panser les plaies du passé en interdisant un symbole susceptible d'être associé à ce passé était, plus de 20 ans après la chute du communisme, "*toujours aussi pressante et impérieuse*" et qu'ils n'avaient pas connaissance "*d'un danger réel et immédiat de voir un mouvement ou un parti politique quelconque essayer de restaurer la dictature communiste*".⁹³ Enfin, ils ont souligné la sévérité de la sanction consistant notamment en la cessation automatique des activités d'un parti politique,⁹⁴ et ils ont estimé que la réglementation légale était incompatible avec l'article 10 (et aussi l'article 11) de la CEDH.⁹⁵

59. La Cour constitutionnelle de la République de Moldova a appliqué le même raisonnement et est parvenue aux mêmes conclusions dans son arrêt de 2013 sur le contrôle de la constitutionnalité des dispositions relatives à l'interdiction des symboles communistes et à la promotion des idéologies totalitaires⁹⁶ et dans son arrêt de 2015 sur le contrôle de la constitutionnalité des dispositions relatives à l'utilisation des symboles nazis.⁹⁷

60. En l'espèce, la loi n° 102 étend l'interdiction de l'utilisation de certains symboles à une catégorie de symboles qui se définit par son association avec des crimes internationaux graves (agression, crimes de guerre, crimes contre l'humanité). Ces symboles doivent être "généralement connus" pour avoir cette association, ce qui tient compte de la question de savoir quels symboles sont généralement connus pour être associés à des crimes internationaux graves au cours d'une période donnée. En ce qui concerne le ruban de Saint-Georges, bien que ce symbole puisse être utilisé pour commémorer la victoire dans "la Grande Guerre de la Patrie",

⁸⁹ CEDH, *Vajnai c. Hongrie*, n° 33629/06, 8 juillet 2008, paragraphe 55.

⁹⁰ CEDH, *Vajnai c. Hongrie*, no. 33629/06, 8 juillet 2008, paragraphe 58.

⁹¹ CEDH, *Vajnai c. Hongrie*, no. 33629/06, 8 juillet 2008, paragraphe 58 ; CEDH, *Fratanoló c. Hongrie*, n° 29459/10, 3 novembre 2011, paragraphe 28.

⁹² Commission de Venise et OSCE/BIDDH, CDL-AD(2013)004, Mémoire conjoint *amicus curiae* pour la Cour constitutionnelle de Moldova sur la compatibilité avec les normes européennes de la loi n° 192 du 12 juillet 2012 sur l'interdiction de l'utilisation des symboles du régime communiste totalitaire et de la promotion des idéologies totalitaires de la République de Moldova, paragraphe 104.

⁹³ Commission de Venise et OSCE/BIDDH, CDL-AD(2013)004, paragraphe 105.

⁹⁴ Commission de Venise et OSCE/BIDDH, CDL-AD(2013)004, paragraphe 106.

⁹⁵ Commission de Venise et OSCE/BIDDH, CDL-AD(2013)004, paragraphes 112 et 122.

⁹⁶ Arrêt de la Cour constitutionnelle n° 12, 4 juin 2013.

⁹⁷ Arrêt de la Cour constitutionnelle n° 28, 23 novembre 2015.

dans son utilisation actuelle, il est surtout devenu un symbole "de la puissance militaire de l'État russe contemporain" et du "soutien au régime de Poutine", à son annexion de la Crimée et à la guerre en Ukraine.⁹⁸ La simple utilisation de l'un des "*symboles généralement connus utilisés dans le contexte d'actes d'agression militaire, de crimes de guerre et de crimes contre l'humanité*" devrait suffire à "*manifester un soutien aux idées totalitaires*" et à équivaloir, en soi, à "*la promotion d'idéologies totalitaires dangereuses pour la société*".⁹⁹

61. En outre, le contexte dans lequel la loi n° 102 a été adoptée diffère de celui des affaires *Vajnai et Fraternaló*, dans lesquelles l'interdiction d'utiliser des symboles a été appliquée à des personnes n'ayant manifestement pas d'opinions extrémistes et ne constituant pas un danger public, et de celui évalué dans le mémoire conjoint *amicus curiae* de 2013 pour la Cour constitutionnelle de Moldova, où aucun risque d'un "*danger réel, immédiat ou même éloigné de désordres – ou de menaces pesant sur l'exercice des droits des tiers – lié à l'exhibition de la faucille et du marteau sur le territoire de la Moldova*"¹⁰⁰ n'a pu être identifié.

62. En effet, l'attaque russe contre l'Ukraine a aggravé la situation en matière de sécurité en Europe centrale et orientale. La République de Moldova, en tant que l'une des anciennes républiques soviétiques, qui abrite une importante minorité russophone et dont une partie du territoire est effectivement occupée par la Fédération de Russie depuis les années 1990, a des raisons légitimes de s'inquiéter sérieusement de sa sécurité extérieure. L'agression de la Russie contre l'Ukraine et l'arrivée d'un grand nombre de réfugiés de guerre ont également exacerbé les tensions politiques, économiques et sociales internes au sein de la société moldave. La Commission de Venise considère que dans ce contexte spécifique, les autorités moldaves ont le droit d'affirmer que l'affichage des symboles utilisés par les forces armées russes dans la guerre actuelle produit un danger réel et immédiat de désordre et une menace pour la sécurité nationale et les droits d'autrui, y compris ceux des réfugiés de guerre ukrainiens, et qu'il existe un besoin social urgent d'imposer une interdiction de cette utilisation.

63. La Commission de Venise se félicite que la loi n° 102 introduise une exception pour l'utilisation de toutes les catégories de symboles interdits à des fins scientifiques, éducatives ou artistiques et qu'une exception spéciale soit prévue pour les rubans faisant partie des insignes, médailles ou ordres décernés pour la participation à la Seconde Guerre mondiale. Le ruban de Saint-Georges était en effet attaché à diverses récompenses utilisées dans l'armée soviétique (rouge) pendant la Seconde Guerre mondiale ou pour commémorer la Seconde Guerre mondiale, telles que la "Médaille de la victoire sur l'Allemagne dans la Grande Guerre patriotique de 1941-1945", les ordres de gloire militaires de différents degrés ou certaines médailles jubilaires ("Trente ans de victoire dans la Grande Guerre patriotique 1941-1945", "Quarante ans de victoire dans la Grande Guerre patriotique 1941-1945"). Ces récompenses et médailles sont traditionnellement portées lors des célébrations du "Jour de la Victoire" (9 mai) et à d'autres occasions, et il semble que la loi n° 102 laisse la possibilité de poursuivre cette pratique. La Commission de Venise souligne l'importance de l'utilisation continue du symbole dans ces conditions limitées, car elle indique la volonté du législateur moldave de respecter le principe de proportionnalité.

64. Un autre facteur qui doit être pris en considération lors de l'évaluation de la proportionnalité d'une mesure sont les sanctions de la disposition en question. Selon la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, pour qu'une mesure soit considérée comme proportionnée et nécessaire dans une société démocratique, il ne doit y avoir aucun autre moyen d'atteindre le même but qui porterait atteinte moins gravement au droit fondamental concerné.¹⁰¹ La Cour

⁹⁸ Voir Kolstø, Pål, "Symbole de la guerre - mais lequel ? Le ruban de Saint-Georges dans la construction de la nation russe", *Revue slave et est-européenne*, octobre 2016, pages 680-681, 685.

⁹⁹ Arrêt de la Cour constitutionnelle n° 28, 23 novembre 2015, paragraphe 77.

¹⁰⁰ Commission de Venise et OSCE/BIDDH, CDL-AD(2013)004, paragraphe 121.

¹⁰¹ CEDH, *Glor c. Suisse*, n° 13444/04, 30 avril 2009, paragraphe 94.

européenne des droits de l'homme a traité de la question de la proportionnalité des sanctions dans plusieurs affaires. Dans l'affaire *Shvydka c. Ukraine*, la Cour a considéré que la sanction de dix jours de détention pour un acte répréhensible n'impliquant aucune violence ou danger était disproportionnée.¹⁰² Dans l'affaire *Murat Vural c. Turquie*, elle a estimé qu'une sanction de cinq ans était manifestement disproportionnée par rapport au but légitime poursuivi et donc non nécessaire dans une société démocratique.¹⁰³ Dans l'avis conjoint de 2015 sur la législation ukrainienne, la Commission de Venise et l'OSCE/BIDDH ont considéré que les peines d'emprisonnement allant jusqu'à cinq ans et entre cinq et dix ans, sans possibilité de sanctions plus légères, étaient disproportionnées. Ceci, notamment à la lumière du fait que la Cour européenne des droits de l'homme ainsi que le CCPR considèrent que même la menace de peines privatives de liberté pour une expression non violente est inappropriée.¹⁰⁴

65. Dans le cas d'espèce, l'utilisation de symboles interdits entraîne une responsabilité juridique qui peut prendre différentes formes. Tout d'abord, la LCEA prévoit des sanctions administratives, allant jusqu'à la suspension ou la cessation des activités pour les organisations publiques, religieuses ou autres (article 6) et pour les médias (article 7). La procédure est réglée en détail par les deux dispositions, elle comporte plusieurs étapes progressives s'étalant sur une période de plus de 12 mois et la décision finale est prise par un tribunal. Il est rappelé que *"toute sanction grave, telle que la suspension et l'interdiction d'institutions de médias [et aussi d'associations], ne devrait être possible que dans les situations les plus graves, lorsque le comportement constitue une infraction pénale en droit national, qui devrait lui-même être conforme au principe de sécurité juridique et aux normes internationales en matière de droits de l'homme, y compris la liberté d'expression"*.¹⁰⁵ Sous réserve que ces conditions soient remplies, le règlement, tel qu'il s'applique à l'utilisation de symboles interdits, semble offrir des garanties adéquates contre les abus et être compatible avec les normes internationales et nationales en matière de droits de l'homme.

66. Deuxièmement, les personnes physiques et morales peuvent être tenues pour pénalement responsables en vertu de l'article 365⁵ du code des contraventions. La contravention, qui concerne la nouvelle catégorie de symboles interdits introduite par la loi n° 102, entraîne des amendes de 90 à 180 unités conventionnelles (environ 225 à 450€) ou un travail non rémunéré au profit de la collectivité de 30 à 60 heures pour les personnes physiques ; des amendes de 180 à 360 unités conventionnelles (environ 450 à 900€) pour les personnes responsables ; et des amendes de 360 à 600 unités conventionnelles (environ 900 à 1500€) pour les personnes morales.

67. Dans l'affaire *Vajnai*, la Cour européenne des droits de l'homme a noté que *"la propagation potentielle de l'idéologie [totalitaire], aussi odieuse soit-elle, ne saurait être la seule raison de la limiter par une sanction pénale"*.¹⁰⁶ Cela dit, cette appréciation était étroitement liée au contexte de l'affaire, où *"un symbole pouvant avoir plusieurs significations [...] était arboré par un dirigeant d'un parti politique enregistré sans ambitions totalitaires connues"*,¹⁰⁷ et ne doit pas être interprétée comme un rejet général de la possibilité de sanctionner l'utilisation de symboles interdits par le biais du droit pénal. En fait, dans l'affaire *Nix*, la Cour européenne des droits de l'homme a expressément accepté *"le choix du législateur de sanctionner pénalement*

¹⁰² CEDH, *Shvydka c. Ukraine*, n° 17888/12, 30 octobre 2014, paragraphe 41.

¹⁰³ CEDH, *Murat Vural c. Turquie*, n° 9540/07, 21 octobre 2014, paragraphe 68.

¹⁰⁴ Commission de Venise et OSCE/BIDDH, CDL-AD(2015)041, Avis conjoint intérimaire sur la loi ukrainienne relative à la condamnation des régimes communiste et national-socialiste (NAZI) et à l'interdiction de l'utilisation de leurs symboles à des fins de propagande, paragraphes 57 et 93. Voir CEDH, *Murat Vural c. Turquie*, n° 9540/07, paragraphes 66 et suivants ; Observation générale n° 34 du CCPR, Article 19 : Libertés d'opinion et d'expression (CCPR/C/GC/34), paragraphe 47.

¹⁰⁵ OSCE/BIDDH, avis n° FOE-MDA/344/2018, avis sur la loi sur la lutte contre les activités extrémistes de la République de Moldova, 30 décembre 2019, paragraphe 59.

¹⁰⁶ CEDH, *Vajnai c. Hongrie*, n° 33629/06, 8 juillet 2008, paragraphe 56.

¹⁰⁷ CEDH, *Vajnai c. Hongrie*, n° 33629/06, 8 juillet 2008, paragraphe 56.

*l'utilisation*¹⁰⁸ de certains symboles (les symboles nazis dans ce cas) comme légitime et légal. Le législateur moldave a fait le même choix dans la loi n° 102 que la législation allemande à l'origine de l'affaire *Nix*. En outre, il a opté pour un type d'infraction (contravention) plus léger entraînant des conséquences moins graves (amendes moins élevées, pas de risque d'emprisonnement).

68. Par rapport aux sanctions de la loi n° 192 sur l'interdiction des symboles du régime communiste totalitaire, examinées par la Commission de Venise et l'OSCE/BIDDH dans leur mémoire conjoint *amicus curiae* en 2013, les sanctions en question comportent des amendes minimales moins élevées pour les personnes physiques et les fonctionnaires (90, par rapport à 100 unités conventionnelles et 180, par rapport à 300 unités conventionnelles, respectivement) mais des amendes minimales plus élevées pour les personnes morales (360, par rapport à 300 unités conventionnelles). De même, les amendes maximales sont partiellement plus élevées dans le cas présent (180, par rapport à 150 unités conventionnelles pour les personnes physiques et 360, par rapport à 500 unités conventionnelles pour les fonctionnaires). Dans le mémoire conjoint *amicus curiae*, il a été constaté que, bien que ces amendes soient relativement élevées par rapport aux normes moldaves, elles ne dépassent pas de manière exagérée les montants prévus pour d'autres contraventions. Il a également été souligné que la limitation du champ d'application de la disposition à des fins illégitimes spécifiques (propagande et objectifs politiques et propagandistes), autorisant ainsi un large éventail d'activités non politiques impliquant les symboles cités, était un facteur important qui devait être pris en considération.¹⁰⁹ Comme mentionné ci-dessus, les dispositions introduites par la loi n° 102 comportent également plusieurs limitations et exceptions, par exemple à des fins artistiques et éducatives.

69. Ces circonstances indiquent, à la lumière de la jurisprudence susmentionnée, que les sanctions en question peuvent être considérées comme proportionnées. Une évaluation finale de la proportionnalité des sanctions ne peut être effectuée qu'au cas par cas et dépend largement de la pratique d'exécution des autorités.

70. Cela dit, la Commission de Venise note qu'il existe également une infraction pénale, en vertu de l'article 176¹ du code pénal (Violation des droits des citoyens par la propagande du fascisme, du racisme et de la xénophobie et par la négation de l'Holocauste), concernant l'utilisation de symboles fascistes, racistes et xénophobes, qui sont définis comme "*des bannières, emblèmes, badges, uniformes, slogans, formules de salutations, ainsi que tout autre signe similaire*" qui promeuvent "*des idées, concepts ou doctrines fascistes, racistes ou xénophobes, tels que la haine et la violence pour des motifs ethniques, raciaux ou religieux, la supériorité de certaines races et l'infériorité d'autres, l'antisémitisme, l'incitation à la xénophobie et à l'extrémisme*" (article 134¹⁸ du code pénal).¹¹⁰ La question se pose de savoir si l'utilisation des symboles visés par la loi n° 102 pourrait également tomber sous le coup de cet article. La Commission de Venise recommande de clarifier le double système de sanction pénale de l'utilisation de symboles interdits et de dissiper toute incertitude éventuelle quant à la relation entre les symboles décrits dans le code pénal (symboles fascistes, racistes et xénophobes) et dans la LCEA et le code des

¹⁰⁸ CEDH, *Nix c. Allemagne*, n° 35285/16, 5 avril 2018, paragraphe 47.

¹⁰⁹ Commission de Venise et OSCE/BIDDH, CDL-AD(2013)004, Mémoire conjoint *amicus curiae* pour la Cour constitutionnelle de Moldova sur la compatibilité avec les normes européennes de la loi n° 192 du 12 juillet 2012 sur l'interdiction de l'utilisation des symboles du régime communiste totalitaire et de la promotion des idéologies totalitaires de la République de Moldova, paragraphe 119.

¹¹⁰ Le délit est passible d'amendes de 500 à 1 000 unités conventionnelles (environ 1 250 à 2 500 €) ou d'un travail non rémunéré en faveur de la société pendant une période de 180 à 240 heures ou d'une peine d'emprisonnement de trois mois à trois ans avec privation du droit d'occuper certaines fonctions ou d'exercer certaines activités pendant une période pouvant aller jusqu'à cinq ans, pour les personnes physiques ; et, pour les personnes morales, d'amendes de 1 000 à 3 000 unités conventionnelles (environ 2 500 à 7 500 €) avec privation du droit d'exercer certaines activités pendant une période pouvant aller jusqu'à cinq ans ou dissolution. 2 500 à 7 500 €) avec privation du droit d'exercer certaines activités pendant une période pouvant aller jusqu'à cinq ans, ou dissolution.

contraventions (symboles fascistes, symboles nazis, symboles d'organisations extrémistes et symboles liés à la guerre).

VI. Conclusion

71. Le 14 avril 2022, le Parlement de la République de Moldova a adopté la Loi n° 102 sur les amendements à certains actes normatifs qui, entre autres, a introduit des amendements à la Loi sur la lutte contre les activités extrémistes (n° 54/2003, ci-après "LCEA") et au code des contraventions (n° 218/2008). La loi n° 102 adoptée a été signée par le Président de la République le 19 avril 2022 et est entrée en vigueur le 20 avril 2022, jour de sa publication au Journal officiel. L'article I de la loi n° 102 modifie la LCEA de 2003 en élargissant les catégories de symboles dont l'utilisation est considérée comme relevant de la définition de l'activité extrémiste. L'article II point 98 de la loi n° 102 introduit deux nouvelles contraventions dans le code des contraventions de 2008, dont l'une (article 365⁵) est liée à l'utilisation de symboles. La Commission de Venise a adopté un avis sur cette loi à la demande du Représentant permanent de la République de Moldova auprès du Conseil de l'Europe au nom du Bloc des communistes et des socialistes (CDL-AD(2022)026).

72. Par une lettre datée du 4 août 2022, Mme Domnica Manole, Présidente de la Cour constitutionnelle de la République de Moldova, a soumis à la Commission de Venise une demande de mémoire *amicus curiae* sur les questions suivantes :

- 1) Les dispositions contestées de l'article 1er de la loi n° 54/2003 et de l'article 365⁵ du code des contraventions sont-elles conformes aux exigences de clarté du droit, telles qu'elles découlent des normes juridiques européennes ?
- 2) Est-il conforme aux normes juridiques européennes en matière de liberté d'expression d'établir une responsabilité contraventionnelle sur la base de l'article 365⁵ du code des contraventions ?

73. L'intention de ce mémoire *amicus curiae* pour la Cour constitutionnelle de la République de Moldova n'est pas de prendre une position définitive sur la question de la constitutionnalité des dispositions pertinentes de la loi n° 102 telle qu'adoptée le 14 avril 2022, mais de fournir à la Cour constitutionnelle des éléments pour évaluer la compatibilité des dispositions contestées avec les normes européennes applicables afin de faciliter son propre examen au regard de la Constitution de la République de Moldova. C'est la Cour constitutionnelle qui a le dernier mot en ce qui concerne l'interprétation contraignante de la Constitution et la compatibilité de la législation nationale avec celle-ci.

74. La Commission de Venise rappelle que rien n'empêche les Etats de promulguer des lois interdisant, voire criminalisant, l'utilisation de certains symboles. Cependant, étant donné qu'une telle législation interfère avec le droit à la liberté d'expression, tel que protégé par l'article 10 de la CEDH et l'article 32 de la Constitution de la République de Moldova, elle doit se conformer aux trois exigences des restrictions légales, c'est-à-dire les exigences de légalité (prescrites par la loi), de légitimité (poursuit un but légitime) et de nécessité et proportionnalité (est nécessaire dans une société démocratique).

75. De l'avis de la Commission de Venise, les modifications introduites par la loi n° 102 répondent en principe à ces conditions. Selon les auteurs de la loi, "dans le contexte de la guerre en Ukraine, on constate une augmentation des cas d'utilisation sur le territoire de la République de Moldova des symboles utilisés dans cette guerre qui soutiennent, justifient et glorifient l'agression", ce qui "conduit à l'émergence de tensions sociales et crée des prémisses pour la propagation de la haine interethnique". La Commission de Venise considère que dans ce contexte spécifique, il est plausible de soutenir que l'affichage des symboles utilisés par les forces armées russes dans la guerre actuelle pourrait produire un danger réel et immédiat de désordre et une menace pour la sécurité nationale et les droits d'autrui, y compris ceux des réfugiés de guerre ukrainiens, et qu'il existe un besoin social urgent d'imposer une interdiction de cette utilisation.

76. En outre, selon la Commission de Venise, la plupart des termes pertinents des dispositions litigieuses sont définis dans la loi de manière suffisamment précise : La notion d'"activité extrémiste" est définie par l'utilisation, l'exposition, la fabrication et la diffusion de plusieurs groupes de symboles. Et les catégories de symboles interdits, notamment celle en question qui concerne "les attributs ou symboles généralement connus qui sont utilisés dans le contexte d'actes d'agression militaire, de crimes de guerre ou de crimes contre l'humanité, ainsi que la propagande ou l'apologie de ces actions" sont définies plus précisément dans les paragraphes ajoutés par la nouvelle législation. En prévoyant une séquence de renvois, la disposition inclut des définitions pour les termes pertinents et limite davantage la marge d'appréciation des autorités aux symboles et connotations connus.

77. La Commission de Venise est néanmoins d'avis que certaines clarifications juridiques supplémentaires seraient nécessaires, à savoir :

1. l'introduction d'une spécification explicite de la catégorie des symboles "créés en stylisant" d'autres symboles interdits, et des termes "propagande ou glorification", dans la définition de l'activité extrémiste au titre de l'article 1 (lit. b) de la LCEA ; et
2. clarifier le double système de sanction pénale de l'utilisation de symboles interdits et dissiper les éventuelles incertitudes quant à la relation entre les symboles décrits dans le code pénal et dans la LCEA/le code des contraventions.

78. La Commission de Venise reste à la disposition de la Cour constitutionnelle et des autres autorités de la République de Moldova pour toute assistance supplémentaire dont elles pourraient avoir besoin.