

TROISIÈME SECTION

AFFAIRE OTEGI MONDRAGON c. ESPAGNE

(Requête n° 2034/07)

ARRÊT

STRASBOURG

15 mars 2011

*Cet arrêt deviendra définitif dans les conditions définies à l'article 44 § 2 de la Convention.
Il peut subir des retouches de forme.*

En l'affaire Otegi Mondragon c. Espagne,

La Cour européenne des droits de l'homme (troisième section), siégeant en une chambre composée de :

Josep Casadevall, *président*,
Corneliu Bîrsan,
Alvina Gyulumyan,
Ján Šikuta,
Luis López Guerra,
Nona Tsotsoria,
Mihai Poalelungi, *juges*,
et de Santiago Quesada, *greffier de section*,

Après en avoir délibéré en chambre du conseil le 8 mars 2011,

Rend l'arrêt que voici, adopté à cette date :

PROCÉDURE

1. A l'origine de l'affaire se trouve une requête (n° 2034/07) dirigée contre le Royaume d'Espagne et dont un ressortissant de cet État, M. Arnaldo Otegi Mondragon (« le requérant »), a saisi la Cour le 5 janvier 2007 en vertu de l'article 34 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (« la Convention »).
2. Le requérant a été représenté par M^{es} D. Rouget et J. Goirizelaia Ordorika, avocats à Saint-Jean-de-Luz et Bilbao respectivement. Le gouvernement espagnol (« le Gouvernement ») a été représenté par son agent, M. I. Blasco, chef du service juridique des droits de l'homme au ministère de la Justice.
3. Le requérant alléguait que la décision du Tribunal suprême le déclarant coupable d'injure grave au roi constituait une atteinte injustifiée à son droit à la liberté d'expression en vertu de l'article 10 de la Convention.
4. Le 27 novembre 2008, le président de la troisième section a décidé de communiquer la requête au Gouvernement. Comme le permet l'article 29 § 1 de la Convention, il a en outre été décidé que la chambre se prononcerait en même temps sur la recevabilité et sur le fond.
5. Le 7 juin 2009, le requérant a demandé à la Cour la tenue d'une audience publique. La Cour a examiné cette demande. Compte tenu des éléments dont elle dispose, elle a décidé que la tenue d'une audience n'était pas nécessaire.

EN FAIT

I. LES CIRCONSTANCES DE L'ESPÈCE

6. Le requérant est né en 1956. Au moment de l'introduction de la requête, il résidait à Elgoibar (Gipuzkoa).
7. A l'époque des faits, le requérant était le porte-parole de *Sozialista Abertzaleak*, groupe parlementaire de la gauche indépendantiste basque au Parlement de la Communauté autonome du Pays basque.

A. La genèse de l'affaire

8. Le 21 février 2003, sur mandat du Juge central d'instruction n° 6 de l'*Audiencia Nacional*, les locaux du quotidien *Euskaldunon Egunkaria* furent perquisitionnés puis fermés, en raison des liens présumés du journal avec l'ETA.

Dix personnes furent arrêtées, dont les principaux responsables du journal (membres du conseil d'administration et rédacteur en chef). Après cinq jours de détention au secret, les intéressés se plaignirent d'avoir subi des mauvais traitements pendant la garde à vue.

9. Le 26 février 2003, le roi d'Espagne fut accueilli par le président du gouvernement de la Communauté autonome du Pays basque pour participer à l'inauguration d'une centrale électrique dans la province de Biscaye.

10. Au cours d'une conférence de presse tenue le jour même à San Sebastián, le requérant, en tant que porte-parole du groupe parlementaire *Sozialista Abertzaleak*, exposa l'évaluation politique faite par son groupe de la situation du journal *Egunkaria*. En réponse à une question posée par un journaliste, il affirma, se référant à la visite du roi au Pays basque, que « c'[était] pathétique » et que c'était une « véritable honte politique » que le président du gouvernement basque inaugurât le projet (...) avec Juan Carlos de Bourbon, indiquant que « cette image valait mille paroles ». Il ajouta qu'inaugurer un projet avec le roi des Espagnols, qui était le chef suprême ultime de la garde civile et le chef suprême des forces armées espagnoles, était absolument lamentable. Au sujet de ce qui était arrivé pendant l'opération policière contre le journal *Egunkaria*, il ajouta que le roi était le chef de ceux qui avaient torturé les personnes détenues dans le cadre de ladite opération. Il s'exprima en ces termes :

« Comment est-ce possible qu'ils se fassent photographier aujourd'hui à Bilbao avec le roi d'Espagne, alors que le roi d'Espagne est le chef suprême de l'armée espagnole, c'est-à-dire le responsable des tortionnaires et celui qui protège la torture et qui impose son régime monarchique à notre peuple au moyen de la torture et de la violence ? »

B. La procédure pénale devant le Tribunal supérieur de justice du Pays basque

11. Le 7 avril 2003, le ministère public déposa une plainte pénale contre le requérant du fait de ses propos du 26 février 2003, pour « injure grave au roi » au sens de l'article 490 § 3 du code pénal, en relation avec l'article 208 dudit code.

12. Devant le Tribunal supérieur de justice du Pays basque, juridiction compétente pour examiner et juger les faits reprochés au requérant en raison de son statut de parlementaire, ce dernier fit valoir que ses propos, en tant que critique politique, étaient dirigés contre le chef du gouvernement basque. Il ajouta qu'il n'y avait aucune intention de porter atteinte à la dignité et à l'honneur dans le fait de dire que le roi d'Espagne était le chef suprême de la garde civile, puisque ce n'était qu'une constatation de la réalité politique de l'État espagnol, où le roi possédait le commandement ultime et suprême des forces armées. Par ailleurs, pour le requérant cela n'impliquait aucunement une injure ou une atteinte à l'honneur que de dire que la garde civile avait torturé les détenus dans le cadre de la fermeture du journal *Euskaldunon Egunkaria*, parce que c'était la réalité et que des poursuites avaient été entamées devant le juge d'instruction n° 5 de Madrid à cet égard. Il y avait également eu de nombreuses déclarations de personnalités publiques à ce sujet. En conclusion, il s'agissait pour le requérant, responsable politique, d'une critique politique dans le cadre de la liberté d'expression, fondement de l'État de droit et de la démocratie. L'intéressé rappelait à cet égard qu'un responsable politique dispose d'une marge de manœuvre plus large lorsqu'il s'agit d'informer la société sur des questions d'intérêt public.

13. Par un jugement du 18 mars 2005, le Tribunal supérieur déclara le requérant non coupable des faits qui lui étaient reprochés. Le Tribunal, après avoir déclaré

que les propos du requérant « étaient clairement offensifs, impropres, injustes, ignominieux et étrangers à la réalité », estima ce qui suit :

« (...) [I]l ne s'agit pas d'une question touchant à la vie privée du chef de l'État mais du refus du lien du pouvoir politique fondé sur le caractère héréditaire de l'institution qu'il symbolise personnellement. (...) [C]ritiquer une institution constitutionnelle n'est pas exclu du droit à la liberté d'expression et dans ce cas, ce droit revêt, face au droit à l'honneur, le caractère d'un droit constitutionnel qui prime en la matière. La Constitution ne garantit pas le droit à la liberté d'expression uniquement pour certains points de vue considérés comme corrects, mais pour toutes les idées, dans les limites fixées par elle-même » (...)

14. Le Tribunal conclut ainsi :

« [L]es déclarations [du requérant] ont été formulées dans un cadre à caractère public, politique et institutionnel, eu égard non seulement au statut de parlementaire de leur auteur, mais aussi à l'autorité à laquelle elles s'adressaient, à savoir le plus haut magistrat de l'État, et à leur contexte, celui d'une critique politique faite au [chef du gouvernement basque] pour son hospitalité formelle dans l'accueil réservé à sa majesté le roi Juan Carlos I^{er}, dans les circonstances qu'ont été la fermeture de la revue *Egunkaria* et la détention de ses responsables, ainsi que la plainte pour mauvais traitements rendue publique par ces derniers, contexte qui est donc étranger au noyau ultime de la dignité des personnes, protégé par la loi contre toute ingérence de tiers ».

C. Le pourvoi en cassation devant le Tribunal suprême

15. Le ministère public se pourvut en cassation. Il souligna, d'une part, que la loi protégeait l'honneur du roi en tant que personne physique concrète, titulaire de sa dignité personnelle, objet du délit d'injure et, d'autre part, que la loi avait pour but d'assurer le respect du contenu symbolique de l'institution de la Couronne telle qu'établie par la Constitution espagnole et « représentée par le chef de l'État, symbole de son unité et de sa permanence ». La gravité du délit se déduisait du fait que le législateur avait entendu assurer à la dignité du roi une protection renforcée, y compris par rapport aux autres autorités publiques (articles 496 et 504 du code pénal). De plus, l'inviolabilité du roi, proclamée par l'article 56 § 3 de la Constitution, démontrait la position exceptionnelle de la Couronne dans le système de la Constitution espagnole de 1978. Cette position constitutionnelle rendait visible le caractère disproportionné des expressions vexatoires et insultantes proférées par le requérant. Selon le ministère public, qui se référa à plusieurs reprises à la jurisprudence de la Cour européenne, il était clair que le roi s'était trouvé dans l'exercice de ses fonctions et qu'il était une personne ayant un intérêt public, mais que cela ne le privait pas de son droit à l'honneur. A cet égard, il rappela que l'article 20 § 1 a) de la Constitution ne protège pas un prétendu droit à l'insulte. Par ailleurs, faisant le parallèle avec la protection spéciale dont doit jouir, selon l'article 10 § 2 de la Convention, le pouvoir judiciaire, il affirma qu'il fallait assurer la même protection au chef de l'État, « symbole de l'unité et de la permanence de l'État » et étranger au jeu politique, contre « les attaques destructrices dépourvues de fondement » que constituaient les propos du requérant. Enfin, pour le ministère public, ces propos pouvaient être qualifiés de « discours de la haine » au sens de la jurisprudence de la Cour, compte tenu de la situation existante concernant les attentats terroristes.

16. Par deux arrêts du 31 octobre 2005, le Tribunal suprême, premièrement, cassa le jugement rendu par la juridiction *a quo* en s'appuyant sur de nombreuses

références à la jurisprudence de la Cour et, deuxièmement, condamna le requérant à une peine de un an d'emprisonnement, à la suspension du droit de suffrage passif pendant la durée de la peine et au paiement des frais et dépens, comme auteur pénalement responsable d'un délit d'injure grave au roi. Le Tribunal suprême considéra que les propos litigieux étaient des jugements de valeur et non des affirmations de fait. Ces déclarations, qualifiées d'« ignominieuses » par le tribunal *a quo*, exprimaient un mépris du roi et de l'institution qu'il représente, affectant le noyau ultime de sa dignité en ce qu'elles lui attribuaient l'une des manifestations délictueuses les plus graves dans un État de droit. L'exercice du droit à la liberté d'expression avait donc été contraire au principe de proportionnalité et non nécessaire, dépassant le seuil à partir duquel on peut considérer que l'on est en présence de critiques blessantes ou gênantes. Le Tribunal suprême observa également que le contexte dans lequel les propos avaient été tenus ne changeaient rien à leur caractère outrageant. D'une part, les plaintes pour mauvais traitements des détenus dans le cadre de l'opération contre le journal *Egunkaria* avaient été classées pour manque de preuves. D'autre part, les propos dénoncés ne pouvaient pas être interprétés comme une réaction ou une réponse à un débat politique avec le roi. Compte tenu de la gravité des propos injurieux et de la volonté du requérant de les rendre publics, le Tribunal suprême fixa la peine à un an d'emprisonnement.

17. Une opinion dissidente fut jointe à l'arrêt par le juge P.A.I. Celui-ci estima que les propos dénoncés étaient de nature politique, compte tenu de la qualité de parlementaire du requérant et du contexte dans lequel ils avaient été prononcés, à savoir la visite du roi au Pays basque et l'attitude du chef du gouvernement basque à cet égard. A l'instar du Tribunal supérieur de justice du Pays basque, le juge considéra que ces propos ne mettaient pas en cause la vie privée ou l'honneur personnel du roi, mais qu'ils visaient uniquement son rôle institutionnel de chef des forces armées. Ils n'attribuaient pas au roi des actes concrets de torture, mais une responsabilité objective de chef de l'appareil étatique. Le juge rappela que les limites de la liberté d'expression sont plus larges à l'égard des institutions, du fait que celles-ci ne sont pas titulaires de l'honneur, attribut exclusif de la personne.

D. Le recours d'*amparo* devant le Tribunal constitutionnel

18. Le requérant forma un recours d'*amparo* devant le Tribunal constitutionnel. Il alléguait, entre autres, la violation de ses droits à la liberté d'expression (article 20 § 1 a) de la Constitution) et à la liberté idéologique (article 16 de la Constitution).

19. Pour le requérant, l'arrêt du Tribunal suprême n'avait pas correctement mis en balance les droits en conflit ; les phrases controversées ne contenaient pas d'expression injurieuse ou vexatoire ; les propos en cause n'étaient pas dirigés principalement contre le roi d'Espagne, mais contre le président de la Communauté autonome basque et, en tout cas, ils correspondaient à la réalité et ne se référaient ni à la vie privée ni à l'attitude du roi. Pareilles déclarations n'étaient pas disproportionnées dans le contexte dans lequel elles avaient été formulées, à savoir l'accueil cordial que le gouvernement basque avait réservé au roi d'Espagne après la fermeture du quotidien *Egunkaria* et, en relation avec cette fermeture, la détention de plusieurs personnes qui avaient déclaré, devant les juridictions ainsi que devant le Parlement basque, avoir été torturées.

20. Par une décision (*auto*) du 3 juillet 2006, notifiée le 11 juillet 2006, le Tribunal constitutionnel déclara irrecevable, pour défaut manifeste de contenu constitutionnel, le recours d'*amparo* formé par le requérant. Il nota d'emblée que

le droit à la liberté d'expression ne comprenait pas le droit à l'insulte. Il rappela à cet égard que la Constitution n'interdisait pas l'emploi d'expressions blessantes en toute circonstance, mais que la liberté d'expression ne protégeait pas les expressions vexatoires qui, indépendamment de leur véracité, étaient offensives, ignominieuses et non pertinentes pour exprimer les opinions ou informations en cause.

21. La haute juridiction estima que la mise en balance des différents droits en conflit avait été réalisée de manière adéquate par l'arrêt du Tribunal suprême, en ce qu'il avait conclu au caractère disproportionné des propos litigieux tout en ayant à l'esprit le contexte dans lequel ils avaient été prononcés, le caractère public de l'acte, l'intérêt public du sujet en question (la pratique de la torture) ainsi que le caractère public des personnes visées (un représentant politique et le roi). Pour le Tribunal constitutionnel, il était difficile de nier le caractère ignominieux, vexatoire et infamant des propos litigieux, même adressés à une personne publique. Cette conclusion était d'autant plus valable s'agissant du roi, « irresponsable » au sens de l'article 56 § 3 de la Constitution et « symbole de l'unité et de la permanence de l'État ». Eu égard à son rôle d'« arbitre et de modérateur du fonctionnement régulier des institutions », le roi occupait une position de neutralité dans le débat politique, ce qui impliquait qu'on lui devait un respect institutionnel « qualitativement » différent de celui dû aux autres institutions de l'État. La haute juridiction s'exprima comme suit :

« (...) [D]ans un système démocratique, où sont reconnues la liberté idéologique et la liberté d'expression, une telle caractérisation [de la figure du roi] ne met pas le roi à l'abri de toute critique « dans l'exercice de ses fonctions, ou en raison ou à l'occasion de celles-ci » (...); cependant, une telle critique ne saurait comporter l'attribution d'actes de puissance publique – ce qui est impossible selon la Constitution, comme cela a été indiqué plus haut – comme prétexte pour porter atteinte de manière gratuite à sa dignité ou à son estime publique ».

22. Enfin, le Tribunal constitutionnel conclut que les propos du requérant, par leur caractère notoirement infamant, allaient manifestement au-delà de ce qui peut être considéré comme licite. A l'instar du Tribunal suprême, ces propos exprimaient un mépris évident du roi et de l'institution incarnée par sa personne, affectant le noyau intime de sa dignité. Ainsi, pareilles déclarations ne pouvaient manifestement pas être protégées par l'exercice du droit à la liberté d'expression.

E. L'exécution de la peine et faits postérieurs

23. Par une décision (*auto*) du 15 mai 2006, le Tribunal supérieur de justice du Pays basque ordonna que la peine infligée fût l'objet d'un sursis à exécution de trois ans. D'après le Gouvernement, une remise de peine fut prononcée le 16 juillet 2009.

24. Le 8 juin 2007, à la suite de la confirmation par le Tribunal suprême de l'arrêt du 27 avril 2006, par lequel l'*Audiencia Nacional* avait condamné le requérant à quinze mois d'emprisonnement pour apologie du terrorisme, le requérant fut écroué.

25. A l'heure actuelle, le requérant est en détention provisoire dans le cadre d'autres procédures pénales.

II. LE DROIT INTERNE ET INTERNATIONAL PERTINENT

A. La législation nationale

26. Les dispositions pertinentes de la Constitution espagnole sont ainsi libellées :

Article 14

« Les Espagnols sont égaux devant la loi, sans aucune discrimination fondée sur la naissance, la race, le sexe, la religion, l'opinion ou toute autre situation ou circonstance personnelle ou sociale. »

Article 16

« 1. La liberté idéologique, religieuse et de culte des individus et des communautés est garantie, sans autres limitations, dans ses manifestations, que celles qui sont nécessaires au maintien de l'ordre public protégé par la loi. (...) »

Article 20

« 1. Sont reconnus et protégés les droits suivants :

a) exprimer et diffuser librement les pensées, les idées et les opinions par la parole, par l'écrit ou par tout autre moyen de reproduction ; (...)

2. L'exercice de ces droits ne peut être restreint par aucune forme de censure préalable (...)

4. Ces libertés trouvent leur limite dans le respect des droits reconnus au présent titre, dans les dispositions des lois d'application et, plus particulièrement, dans le droit à l'honneur, à la vie privée, à sa propre image et à la protection de la jeunesse et de l'enfance. »

Article 56

« 1. Le roi est le chef de l'État, symbole de son unité et de sa permanence ; il est l'arbitre et le modérateur du fonctionnement régulier des institutions ; il est le plus haut représentant de l'État espagnol dans les relations internationales, spécialement avec les nations appartenant à sa communauté historique, et il exerce les fonctions que la Constitution et la loi lui attribuent expressément.
(...)

3. La personne du roi d'Espagne est inviolable et irresponsable. (...) »

Article 62

« Il incombe au roi de :

(...)

h) exercer le commandement suprême des forces armées (...).

i) exercer le droit de grâce conformément à la loi, sans pouvoir accorder de grâces générales (...) ».

27. Les dispositions pertinentes du code pénal (tel que modifié par la loi organique n° 10/1995 du 23 novembre 1995) sont les suivantes :

Article 208

« Constitue une injure l'action ou l'expression qui blesse la dignité d'autrui en portant atteinte à sa réputation ou à son estime de soi.

Seule est constitutive d'un délit l'injure qui, par sa nature, ses effets et son contexte, est selon le sens commun considérée comme étant grave (...) »

Article 209

« L'injure grave à caractère public est punie d'une amende de six à quatorze mois et, dans un autre cas, d'une amende de trois à sept mois ».

28. Pour le délit d'injure au roi, l'article 490 du code pénal prévoit les peines indiquées ci-après :

Article 490

« (...) 3. Quiconque calomnie ou injurie le roi ou l'un quelconque de ses ascendants ou descendants, la reine consort ou le consort de la reine, le régent ou un membre quelconque de la régence, ou le prince héritier de la Couronne, dans l'exercice de ses fonctions ou en raison ou à l'occasion de celles-ci, est puni d'une peine d'emprisonnement de six mois à deux ans, si la calomnie ou l'injure sont graves, et d'une amende de six à douze mois si elles ne le sont pas ».

Cette disposition figure dans le titre XXI du livre II du code pénal (« Délits contre la Constitution ») et dans le chapitre II de ce titre (« Délits contre la Couronne »).

29. Les articles 496 et 504 du code pénal prévoient le délit d'injure grave au Parlement, au Gouvernement ou à d'autres institutions de l'État. Ces textes figurent dans le titre XXI du livre II du code pénal (« Délits contre la Constitution ») et dans le chapitre III de ce titre (« Délits contre les institutions de l'État et la séparation des pouvoirs »).

Article 496

« Quiconque injurie gravement les *Cortes Generales* [Congrès des députés et Sénat] ou une assemblée législative d'une Communauté autonome (...) sera puni d'une amende de douze à dix-huit mois (...) »

Article 504

« Quiconque calomnie, injurie ou menace gravement le Gouvernement de la nation, le Conseil général du pouvoir judiciaire, le Tribunal constitutionnel, le Tribunal suprême, le Conseil du gouvernement ou le Tribunal supérieur de justice d'une Communauté autonome est passible d'une amende de douze à dix-huit mois (...) »

B. Les textes du Conseil de l'Europe

30. En la matière, il convient de renvoyer, tout d'abord, à la Déclaration sur la liberté du discours politique dans les médias, adoptée par le Comité des Ministres le 12 février 2004. Elle est ainsi libellée :

« Le Comité des Ministres du Conseil de l'Europe,

(...) Conscient que certains systèmes juridiques internes accordent encore des privilèges juridiques aux personnalités politiques ou aux fonctionnaires contre la diffusion d'informations et d'opinions les concernant dans les médias, ce qui n'est pas compatible avec le droit à la liberté d'expression et d'information garanti par l'article 10 de la Convention ;

(...) II. *Liberté de critique à l'égard de l'État ou des institutions publiques*

L'État, le gouvernement ou tout autre organe des pouvoirs exécutif, législatif ou judiciaire peuvent faire l'objet de critiques dans les médias. En raison de leur position dominante, ces institutions ne devraient pas être protégées en tant que telles par le droit pénal contre les déclarations diffamatoires ou insultantes. Lorsque ces institutions bénéficient toutefois d'une telle protection, cette protection devrait être appliquée de façon très restrictive en évitant, dans tous les

cas, qu'elle puisse être utilisée pour restreindre la liberté de critique. Les personnes représentant ces institutions restent par ailleurs protégées en tant qu'individus.

(...) VI. Réputation des personnalités politiques et des fonctionnaires

Les personnalités politiques ne devraient pas bénéficier d'une plus grande protection de leur réputation et de leurs autres droits que les autres personnes, et des sanctions plus sévères ne devraient donc pas être prononcées en droit interne à l'encontre des médias lorsque ces derniers critiquent des personnalités politiques. (...)

(...) VIII. Voies de recours contre les violations par les médias

Les personnalités politiques et les fonctionnaires ne devraient avoir accès qu'aux voies de recours juridiques dont disposent les particuliers en cas de violation de leurs droits par les médias. (...) La diffamation ou l'insulte par les médias ne devrait pas entraîner de peine de prison, sauf si cette peine est strictement nécessaire et proportionnée au regard de la gravité de la violation des droits ou de la réputation d'autrui, en particulier si d'autres droits fondamentaux ont été sérieusement violés à travers des déclarations diffamatoires ou insultantes dans les médias, comme le discours de haine ».

31. Par ailleurs, la Résolution n° 1577 (2007) de l'Assemblée parlementaire, intitulée « Vers une dépenalisation de la diffamation », est ainsi libellée :

« (...) 11. [L'Assemblée] constate avec une vive inquiétude que de nombreux États membres prévoient des peines d'emprisonnement en cas de diffamation et que certains persistent à y recourir en pratique, par exemple l'Azerbaïdjan et la Turquie.

(...) 13. Par conséquent, l'Assemblée considère que les peines carcérales pour diffamation devraient être abrogées sans plus de délai. Elle exhorte notamment les États dont les législations prévoient encore des peines de prison – bien que celles-ci ne soient pas infligées en pratique – à les abroger sans délai, pour ne donner aucune excuse, quoique injustifiée, à certains États qui continuent d'y recourir, entraînant ainsi une dégradation des libertés publiques.

(...) 17. En conséquence, l'Assemblée invite les États membres :

17. 1. à abolir sans attendre les peines d'emprisonnement pour diffamation ;

17. 2. à garantir qu'il n'y a pas de recours abusif aux poursuites pénales (...);

17. 3. à définir plus précisément dans leur législation le concept de diffamation, dans le but d'éviter une application arbitraire de la loi, et de garantir que le droit civil apporte une protection effective de la dignité de la personne affectée par la diffamation ;

(...) 17. 6. à bannir de leur législation relative à la diffamation toute protection renforcée des personnalités publiques, conformément à la jurisprudence de la Cour (...) ».

EN DROIT

I. SUR LA VIOLATION ALLÉGUÉE DE L'ARTICLE 10 DE LA CONVENTION

32. Le requérant allègue que la décision du Tribunal suprême le déclarant coupable d'injure grave au roi constitue une atteinte indue à son droit à la liberté d'expression en vertu de l'article 10 de la Convention, qui est ainsi libellé :

« 1. 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. Le présent article n'empêche pas les États de soumettre les entreprises de radiodiffusion, de cinéma ou de télévision à un régime d'autorisations.

2. L'exercice de ces libertés comportant des devoirs et des responsabilités peut être soumis à certaines formalités, conditions, restrictions ou sanctions prévues par la loi, qui 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. »

33. Le Gouvernement s'oppose à cette thèse.

A. Sur la recevabilité

34. La Cour constate que ce grief n'est pas manifestement mal fondé au sens de l'article 35 § 3 de la Convention. Elle relève par ailleurs qu'il ne se heurte à aucun autre motif d'irrecevabilité. Il convient donc de le déclarer recevable.

B. Sur le fond

1. Arguments des parties

a) Le requérant

35. Le requérant soutient tout d'abord que la disposition du code pénal sur laquelle repose sa condamnation (article 490 § 3 du code pénal) n'est pas formulée avec suffisamment de précision et de clarté. De fait, la protection renforcée prévue par l'article 490 § 3 du code pénal serait détournée au profit d'une défense absolue du système monarchique constitutionnel, allant au-delà de la défense de l'honneur et de la dignité des individus. Pour le requérant, une interprétation aussi large de cette disposition ne peut être considérée comme « prévue par la loi » au sens du paragraphe 2 de l'article 10.

36. Par ailleurs, l'ingérence n'aurait pas poursuivi un « but légitime » au sens du paragraphe 2 de l'article 10. Elle aurait visé à sanctionner de manière symbolique toute remise en cause de la monarchie en tant qu'institution et, par là même, de la Constitution.

37. Le requérant affirme que sa condamnation n'était ni proportionnée au but légitime visé, ni « nécessaire dans une société démocratique ». Il se réfère à son propre statut de porte-parole du groupe parlementaire indépendantiste basque et aux circonstances particulières de l'espèce : la fermeture du quotidien basque *Egunkaria* et l'émoi provoqué au sein de la société basque à cause des allégations de torture des personnes détenues dans le cadre de cette opération. Dans ses propos, il aurait traité une question d'intérêt public, à savoir la pratique de la torture par les forces de sécurité espagnoles dans le cadre de la lutte antiterroriste, pratique dont l'existence serait corroborée par de nombreux mécanismes internationaux de protection des droits de l'homme. Quant à l'argument du Tribunal suprême selon lequel ses propos manqueraient de fondement compte tenu du classement sans suite des plaintes pour de présumées tortures, le requérant considère, d'une part, qu'il ne pouvait pas, lorsqu'il a fait

ses déclarations, connaître les résultats de l'enquête pénale qui s'est déroulée plusieurs mois après les faits et, d'autre part, qu'il n'existe aucune décision définitive quant au classement de ces plaintes. A cet égard, le requérant, se référant à l'arrêt *Martinez Sala et autres c. Espagne* (n° 58438/00, § 160, 2 novembre 2004), affirme qu'en Espagne de nombreuses plaintes pour torture sont classées sans suite alors qu'aucune enquête approfondie n'a été effectuée. Par ailleurs, le monarque aurait accordé sa grâce, en vertu de la Constitution espagnole, à de nombreux membres des forces de sécurité espagnoles condamnés pour torture. L'intéressé mentionne à titre d'exemple la décision du Comité des Nations unies contre la torture dans l'affaire *Kepa Urra Guridi c. Espagne*.¹ Ce serait dans ce contexte que devraient s'inscrire les propos litigieux tenus par le requérant qui, lors de son arrestation en juillet 1987, aurait lui-même fait l'objet d'actes de torture.

38. En outre, se référant à la jurisprudence de la Cour en matière d'offense envers un chef d'État (*Colombani et autres c. France*, n° 51279/99, §§ 66-69, CEDH 2002-V ; *Pakdemirli c. Turquie*, n° 35839/97, §§ 51-52, 22 février 2005), le requérant estime que le régime de surprotection de la Couronne en droit pénal espagnol est incompatible avec l'article 10 de la Convention. Alors que pour les simples particuliers et les autres institutions l'injure doit être qualifiée de grave pour que son auteur soit poursuivi, pour la Couronne une simple injure suffit et est punissable. L'injure grave à la Couronne est la seule passible d'une peine d'emprisonnement ferme (de six mois à deux ans), alors que pour le droit commun et les autres institutions, l'injure grave est punie d'une peine prenant la forme d'une amende. Ces dispositions confèrent donc à la Couronne « un privilège exorbitant qui ne saurait se concilier avec la pratique et les conceptions politiques d'aujourd'hui » (*Colombani et autres*, précité, § 68). Le requérant se réfère aux évolutions législatives survenues au sein des États membres du Conseil de l'Europe, où la tendance est largement de soumettre au droit commun les attaques dirigées contre le souverain. Ainsi, l'incrimination d'injure au roi ne serait pas une mesure nécessaire dans une société démocratique, d'autant que l'incrimination de diffamation et d'injure suffirait à tout chef d'État ou monarque pour faire sanctionner des propos portant atteinte à son honneur.

39. Quant à la proportionnalité de la sanction en cause, le requérant souligne qu'en vertu de la peine prononcée, devenue exécutoire après la confirmation par le Tribunal suprême de sa condamnation de 2006 pour apologie du terrorisme, il a été emprisonné du 8 juin 2007 au 30 août 2008. Se référant à la jurisprudence de la Cour selon laquelle une peine de prison ferme infligée pour une infraction commise dans le cadre du débat politique n'est compatible avec la liberté d'expression que dans des circonstances exceptionnelles (*Feridun Yazar c. Turquie*, n° 42713/98, § 27, 23 septembre 2004), il considère que rien dans la présente espèce n'était de nature à justifier l'imposition d'une telle peine, qui est selon lui manifestement disproportionnée au but poursuivi. Enfin, il observe que le roi n'a subi aucun préjudice et qu'aucune procédure civile n'a été engagée.

b) Le Gouvernement

40. Le Gouvernement estime que les propos du requérant impliquent une grave atteinte à l'honneur de n'importe quelle personne visée, y compris évidemment le roi. Le fait de qualifier une personne de tortionnaire reviendrait à dire qu'elle viole les valeurs essentielles de la société dont elle fait partie et à susciter une opinion négative quant à sa dignité et à son honorabilité, d'autant plus qu'en l'espèce la

personne visée par les propos avait une obligation particulière de respecter et faire respecter les valeurs essentielles en cause.

41. Le Gouvernement soutient que les tribunaux espagnols ont dûment pris en compte la jurisprudence de la Cour en la matière. A cet égard, il rappelle que la jurisprudence du Tribunal constitutionnel reconnaît l'importance de la liberté d'expression en tant que garantie essentielle d'une opinion publique libre, indissolublement liée au pluralisme démocratique. Cependant, le droit à la liberté d'expression ne protège pas, selon lui, un prétendu droit à l'insulte, et exclut donc de son champ d'application les expressions vexatoires qui sont impertinentes et superflues pour exprimer les opinions ou les informations en question. Se référant à la jurisprudence de la Cour (*Lingens c. Autriche*, 8 juillet 1986, série A n° 103), le Gouvernement souligne que bien que les limites de la critique admissible soient plus larges à l'égard d'un homme public, la réputation de celui-ci doit aussi être protégée au sens de l'article 10 § 2 de la Convention, même lorsque l'intéressé n'agit pas dans le cadre de sa vie privée.

42. Le Gouvernement met en exergue la position institutionnelle particulière qu'occupe le roi en vertu de la Constitution espagnole, rappelant qu'il n'est soumis à aucune responsabilité et que son statut constitutionnel de neutralité dans le débat politique exige à son égard un respect institutionnel « qualitativement » différent de celui dû aux autres institutions de l'État.

43. Le Gouvernement considère que même si la critique d'un parlementaire régional envers le roi d'Espagne peut être plus large, on ne saurait admettre que la Constitution espagnole ou la Convention reconnaissent le droit à l'injure au mépris de la dignité de la personne. A l'instar des tribunaux espagnols, il ajoute que l'ingérence litigieuse ne visait pas l'idéologie antimonarchique du requérant, mais des expressions concrètes qui ont dépassé l'exercice légitime du droit à la liberté d'expression pour porter atteinte au droit à l'honneur du roi. En conclusion, le Gouvernement soutient que les tribunaux espagnols ont amplement justifié la condamnation du requérant, à la lumière du contexte de l'affaire.

2. Appréciation de la Cour

44. Il ne prête pas à controverse entre les parties que la condamnation du requérant constitue une « ingérence des autorités publiques » dans son droit à la liberté d'expression. Pareille immixtion enfreint la Convention si elle ne remplit pas les exigences du paragraphe 2 de l'article 10. Il y a donc lieu de déterminer si elle était « prévue par la loi », inspirée par un ou plusieurs des buts légitimes au regard dudit paragraphe et « nécessaire, dans une société démocratique », pour les atteindre.

a) « Prévues par la loi »

45. La Cour constate que la condamnation du requérant a pour base légale le texte de l'article 490 § 3 du code pénal, qui réprime l'injure faite au roi. Quant à la question de savoir si cette disposition a été appliquée par les juridictions du fond dans le but de défendre le régime monarchique, comme le suggère le requérant, au point de réduire la prévisibilité de la norme juridique en cause, elle se rattache en vérité à la pertinence et à la suffisance des motifs retenus par les juridictions internes pour justifier l'ingérence litigieuse dans le droit à la liberté d'expression du requérant ; la Cour l'examinera en conséquence dans le cadre de l'évaluation de la « nécessité » de celle-ci.

46. La Cour conclut que l'ingérence litigieuse était « prévue par la loi » au sens du

paragraphe 2 de l'article 10 de la Convention.

b) But légitime

47. Selon la Cour, l'ingérence poursuivait l'un des buts énumérés à l'article 10 § 2 : la « protection de la réputation ou des droits d'autrui », en l'occurrence celle du roi d'Espagne.

c) « Nécessaire dans une société démocratique »

i. Principes généraux

48. La liberté d'expression constitue l'un des fondements essentiels d'une société démocratique, l'une des conditions primordiales de son progrès et de l'épanouissement de chacun. Sous réserve du paragraphe 2 de l'article 10, elle vaut non seulement pour les « informations » ou les « idées » accueillies avec faveur ou considérées comme inoffensives ou indifférentes, mais aussi pour celles qui heurtent, choquent ou inquiètent : ainsi le veulent le pluralisme, la tolérance et l'esprit d'ouverture sans lesquels il n'est pas de « société démocratique » (*Handyside c. Royaume-Uni*, 7 décembre 1976, § 49, série A n° 24, *Lindon, Otchakovsky-Laurens et July c. France* [GC], n°s 21279/02 et 36448/02, § 45, CEDH 2007-XI, et *Verein gegen Tierfabriken Schweiz (VgT) c. Suisse* (n° 2) [GC], n° 32772/02, § 96, CEDH 2009-...). Telle que la consacre l'article 10, elle est assortie d'exceptions qui appellent toutefois une interprétation étroite, et le besoin de la restreindre doit se trouver établi de manière convaincante.

49. L'adjectif « nécessaire », au sens de l'article 10 § 2, implique un « besoin social impérieux ». Les États contractants jouissent d'une certaine marge d'appréciation pour juger de l'existence d'un tel besoin, mais elle se double d'un contrôle européen portant à la fois sur la loi et sur les décisions qui l'appliquent, même quand elles émanent d'une juridiction indépendante. La Cour a donc compétence pour statuer en dernier lieu sur le point de savoir si une « restriction » se concilie avec la liberté d'expression que protège l'article 10.

La Cour n'a point pour tâche, lorsqu'elle exerce son contrôle, de se substituer aux juridictions internes compétentes, mais de vérifier sous l'angle de l'article 10 les décisions qu'elles ont rendues en vertu de leur pouvoir d'appréciation. Il ne s'ensuit pas qu'elle doive se borner à rechercher si l'État défendeur a usé de ce pouvoir de bonne foi, avec soin et de façon raisonnable : il lui faut considérer l'ingérence litigieuse à la lumière de l'ensemble de l'affaire pour déterminer si elle était « proportionnée au but légitime poursuivi » et si les motifs invoqués par les autorités nationales pour la justifier apparaissent « pertinents et suffisants ». Ce faisant, la Cour doit se convaincre que les autorités nationales ont appliqué des règles conformes aux principes consacrés à l'article 10 et ce, de surcroît, en se fondant sur une appréciation acceptable des faits pertinents (voir, parmi beaucoup d'autres, les arrêts *Mamère c. France*, n° 12697/03, § 19, CEDH 2006-XIII, et *Lindon, Otchakovsky-Laurens et July*, précité, § 45).

50. L'article 10 § 2 ne laisse guère de place pour des restrictions à la liberté d'expression dans le domaine du discours et du débat politique – dans lequel la liberté d'expression revêt la plus haute importance – ou des questions d'intérêt général. Précieuse pour chacun, la liberté d'expression l'est tout particulièrement pour un élu du peuple ; il représente ses électeurs, signale leurs préoccupations et défend leurs intérêts. Partant, des ingérences dans la liberté d'expression d'un parlementaire commandent à la Cour de se livrer à un contrôle des plus stricts

(*Castells c. Espagne*, 23 avril 1992, § 42, série A n° 236).

En outre, les limites de la critique admissible sont plus larges à l'égard d'un homme politique, visé en cette qualité, que d'un simple particulier : à la différence du second, le premier s'expose inévitablement et consciemment à un contrôle attentif de ses faits et gestes tant par les journalistes que par la masse des citoyens ; il doit, par conséquent, montrer une plus grande tolérance (*Lingens*, précité, § 42, *Vides Aizsardzības Klubs c. Lettonie*, n° 57829/00, § 40, 27 mai 2004, et *Lopes Gomes da Silva c. Portugal*, n° 37698/97, § 30, CEDH 2000-X). Il a certes droit à voir protéger sa réputation, même en dehors du cadre de sa vie privée, mais les impératifs de cette protection doivent être mis en balance avec les intérêts de la libre discussion des questions politiques, les exceptions à la liberté d'expression appelant une interprétation étroite (voir, notamment, *Pakdemirli*, précité, § 45, et *Artun et Gvener c. Turquie*, n° 75510/01, § 26, 26 juin 2007). Quant aux fonctionnaires, la Cour a également reconnu que les limites de la critique admissible à leur encontre étaient plus larges qu'à l'encontre de simples particuliers, même si l'on ne peut pas leur appliquer les mêmes critères qu'à l'égard des hommes politiques (*Janowski c. Pologne* [GC], n° 25716/94, § 33, CEDH 1999-I).

ii. Application des principes susmentionnés

51. La Cour note en premier lieu que le requérant s'exprimait sans aucun doute en sa qualité d'élé et de porte-parole d'un groupe parlementaire, de sorte que ses propos relevaient de l'expression politique (*Mamère*, précité, § 20). D'autre part, les propos tenus par le requérant relevaient d'une question d'intérêt public au Pays basque, à savoir l'accueil que le chef du gouvernement basque a réservé au roi d'Espagne lors de sa visite officielle au Pays basque le 26 février 2003, dans le contexte de la fermeture du journal en langue basque *Egunkaria* et de la détention de ses responsables quelques jours auparavant, ainsi que de la plainte pour mauvais traitements rendue publique par ces derniers. Les déclarations du requérant s'inscrivaient donc dans le cadre d'un débat sur des questions d'intérêt public. La marge d'appréciation dont disposaient les autorités pour juger de la « nécessité » de la sanction prononcée contre le requérant était en conséquence particulièrement restreinte (voir, *mutatis mutandis*, *Mamère*, précité, § 20).

52. La Cour doit à présent examiner les motifs ayant conduit les juridictions internes à rendre les décisions litigieuses, afin de déterminer s'ils étaient suffisants et pertinents pour justifier la condamnation du requérant sur le fondement du but légitime énoncé, à savoir la protection de la réputation du roi d'Espagne. Le Tribunal suprême, infirmant le jugement de relaxe du Tribunal supérieur de justice du Pays basque, a condamné le requérant à une peine d'emprisonnement d'un an pour injure grave au roi. Il a considéré que les propos litigieux visaient directement la personne du roi d'Espagne et l'institution incarnée par celui-ci, et qu'ils dépassaient les limites de la critique admissible.

53. Pour ce qui est des termes employés par le requérant, les tribunaux nationaux ont considéré qu'ils étaient ignominieux, vexatoires et infamants, dans la mesure où ils attribuaient au chef de l'État « l'une des manifestations délictueuses les plus graves dans un État de droit », à savoir la torture (« responsable des tortionnaires », « qui protège la torture » et « qui impose son régime monarchique à notre peuple au moyen de la torture et de la violence »). La Cour rappelle à cet égard qu'il y a lieu de distinguer entre déclarations factuelles et jugements de valeur. Si la matérialité des faits peut se prouver, les seconds ne se prêtent pas à

une démonstration de leur exactitude ; l'exigence voulant que soit établie la vérité de jugements de valeur est irréalisable et porte atteinte à la liberté d'opinion elle-même, élément fondamental du droit garanti par l'article 10. La qualification d'une déclaration en fait ou en jugement de valeur relève cependant en premier lieu de la marge d'appréciation des autorités nationales, notamment des juridictions internes. Par ailleurs, même lorsqu'une déclaration équivaut à un jugement de valeur, elle doit se fonder sur une base factuelle suffisante, faute de quoi elle serait excessive (voir, par exemple, *Lindon, Otchakovsky-Laurens et July*, précité, § 55). La Cour précise aussi que la nécessité de fournir des faits étayant un jugement de valeur est moins rigoureuse lorsque ceux-ci sont déjà connus du public en général (*Feldek c. Slovaquie*, n° 29032/95, § 86, CEDH 2001-VIII).

En l'espèce, la Cour observe que le Tribunal suprême a affirmé dans son arrêt que les propos litigieux étaient des jugements de valeur et non des affirmations de fait. Il a toutefois considéré que le contexte dans lequel ces propos avaient été tenus ne pouvait justifier leur gravité, compte tenu du fait que les plaintes des responsables du journal *Egunkaria* pour tortures présumées avaient été classées sans suite pour manque de preuves. La Cour relève que les propos du requérant avaient un lien suffisant avec les allégations de mauvais traitements, rendues publiques par le rédacteur en chef du journal *Egunkaria* lors de sa libération. Elle note par ailleurs que les formules employées par le requérant pouvaient être comprises comme s'inscrivant dans le cadre d'un débat public plus large sur l'éventuelle responsabilité des forces de sécurité de l'État dans des cas de mauvais traitements.

54. Se penchant sur les expressions elles-mêmes, la Cour admet que le langage utilisé par le requérant ait pu être considéré comme provocateur. Cependant, s'il est vrai que tout individu qui s'engage dans un débat public d'intérêt général, tel le requérant en l'espèce, est tenu de ne pas dépasser certaines limites quant, notamment, au respect de la réputation et des droits d'autrui, il lui est permis de recourir à une certaine dose d'exagération, voire de provocation, c'est-à-dire d'être quelque peu immodéré dans ses propos (*Mamère*, précité, § 25). La Cour observe que si certains termes du discours du requérant brossent un tableau des plus négatifs du roi en tant qu'institution et donnent ainsi au récit une connotation hostile, ils n'exhortent pas pour autant à l'usage de la violence, et il ne s'agit pas d'un discours de haine, ce qui est aux yeux de la Cour l'élément essentiel à prendre en considération (voir, *a contrario*, *Sürek c. Turquie (n° 1)* [GC], n° 26682/95, § 62, CEDH 1999-IV). Au demeurant, elle note que ni les juridictions internes ni le Gouvernement n'ont justifié la condamnation du requérant en parlant d'incitation à la violence ou de discours de haine.

La Cour tient compte par ailleurs du fait qu'il s'agissait d'assertions orales prononcées lors d'une conférence de presse, ce qui a ôté la possibilité au requérant de les reformuler, de les parfaire ou de les retirer avant qu'elles ne soient rendues publiques (*Fuentes Bobo c. Espagne*, n° 39293/98, § 46, 29 février 2000, et *Birol c. Turquie*, n° 44104/98, § 30, 1^{er} mars 2005).

55. La Cour constate ensuite que, pour condamner le requérant, les juridictions internes se sont appuyées sur l'article 490 § 3 du code pénal, disposition qui accorde au chef de l'État un niveau de protection plus élevé qu'à d'autres personnes (protégées par le régime commun de l'injure) ou institutions (tels que le Gouvernement et le Parlement) à l'égard de la divulgation d'informations ou d'opinions les concernant, et qui prévoit des sanctions plus graves pour les

auteurs de déclarations injurieuses (voir paragraphes 27-29 ci-dessus). A cet égard, la Cour a déjà déclaré qu'une protection accrue par une loi spéciale en matière d'offense n'est, en principe, pas conforme à l'esprit de la Convention. Dans son arrêt *Colombani et autres*, précité, elle avait examiné l'article 36 de la loi française du 29 juillet 1881, abrogée depuis, portant sur les délits contre les chefs d'État et agents diplomatiques étrangers. Elle avait observé que l'application de l'article 36 de la loi de 1881 conférait aux chefs d'État étrangers un privilège exorbitant, les soustrayant à la critique seulement en raison de leur fonction ou statut, ce qui ne pouvait se concilier avec la pratique et les conceptions politiques d'aujourd'hui. Elle avait donc conclu que c'était le régime dérogatoire de protection prévu par l'article 36 de la loi pour les chefs d'État étrangers qui était attentatoire à la liberté d'expression, et nullement le droit pour ces derniers de faire sanctionner les atteintes à leur honneur dans les conditions de droit reconnues à toute personne (*Colombani et autres*, précité, § 69). Dans son arrêt *Artun et Givener*, précité, la Cour a estimé que ce qui avait été énoncé dans l'arrêt *Colombani et autres*, au sujet des chefs d'État étrangers, valait à plus forte raison s'agissant de l'intérêt d'un État de protéger la réputation de son propre chef d'État : pareil intérêt ne pouvait justifier de conférer à ce dernier un privilège ou une protection spéciale vis-à-vis du droit d'informer et d'exprimer des opinions à son sujet (*Artun et Givener*, précité, § 31 ; voir également, en ce qui concerne la surprotection du statut du président de la République en matière civile, *Pakdemirli*, précité, § 52).

56. La Cour estime que, malgré les différences existant avec un régime républicain comme celui de la Turquie, les principes qui se dégagent de sa propre jurisprudence en la matière sont en théorie aussi valables s'agissant d'un régime monarchique tel que celui de l'Espagne, où le roi occupe une position institutionnelle singulière, comme le rappelle le Gouvernement. En effet, dans l'affaire *Pakdemirli* précitée, la surprotection du président de la République tenait aussi au fait que la personne occupant cette fonction était dépouillée du titre d'homme politique et portait celui d'homme d'État (*Pakdemirli*, précité, § 51). La Cour estime que le fait que le roi occupe une position de neutralité dans le débat politique, une position d'arbitre et de symbole de l'unité de l'État, ne saurait le mettre à l'abri de toute critique dans l'exercice de ses fonctions officielles ou - comme en l'espèce - en tant que représentant de l'État, qu'il symbolise, notamment de la part de ceux qui contestent légitimement les structures constitutionnelles de cet État, y compris son régime monarchique. A cet égard, elle note que le Tribunal supérieur de justice du Pays basque, qui a relaxé le requérant en première instance, a rappelé que critiquer une institution constitutionnelle n'est pas exclu du droit à la liberté d'expression (paragraphe 13 ci-dessus). La Cour se doit de souligner que c'est justement lorsqu'on présente des idées qui heurtent, choquent et contestent l'ordre établi que la liberté d'expression est la plus précieuse (*Women On Waves et autres c. Portugal*, n^o 31276/05, § 42, CEDH 2009-...). En outre, elle estime que le fait que le roi soit « irresponsable » en vertu de la Constitution espagnole, notamment sur le plan pénal, ne saurait faire obstacle en soi au libre débat sur son éventuelle responsabilité institutionnelle, voire symbolique, à la tête de l'État, dans les limites du respect de sa réputation en tant que personne.

57. A cet égard, la Cour considère qu'en l'espèce les propos litigieux ne mettaient pas en cause la vie privée du roi (voir, *a contrario*, *Standard Verlags GmbH c. Autriche* (n^o 2), n^o 21277/05, 4 juin 2009, affaire dans laquelle étaient en cause les

aspects intimes de la vie privée du président autrichien ; voir également *Von Hannover c. Allemagne*, n° 59320/00, § 64, CEDH 2004-VI) ou son honneur personnel, et qu'ils ne comportaient pas une attaque personnelle gratuite contre sa personne (voir, *a contrario*, *Pakdemirli*, précité, § 46). Elle note aussi que pour le Tribunal supérieur de justice du Pays basque, les déclarations du requérant ont été prononcées dans un contexte public et politique, étranger au « noyau ultime de la dignité des personnes » (paragraphe 14 ci-dessus). La Cour observe par ailleurs que ces propos ne mettaient pas non plus en cause la manière dont le roi s'était acquitté de ses fonctions officielles dans un domaine particulier ni ne lui attribuaient une quelconque responsabilité individuelle dans la commission d'une infraction pénale concrète. Les formules employées par le requérant visaient uniquement la responsabilité institutionnelle du roi en tant que chef et symbole de l'appareil étatique et des forces qui, selon les dires du requérant, avaient torturé les responsables du journal *Egunkaria*.

58. Enfin, s'agissant de la sanction, s'il est tout à fait légitime que les institutions de l'État soient protégées par les autorités compétentes en leur qualité de garantes de l'ordre public institutionnel, la position dominante que ces institutions occupent commande aux autorités de faire preuve de retenue dans l'usage de la voie pénale (voir, *mutatis mutandis*, *Castells*, précité, § 46 ; voir également les travaux du Conseil de l'Europe, paragraphes 30 et 31 ci-dessus). A cet égard, la Cour relève que la nature et la lourdeur des peines infligées sont aussi des éléments à prendre en considération lorsqu'il s'agit de mesurer la « proportionnalité » de l'ingérence. Elle remarque la sévérité particulière de la sanction prononcée : le requérant a été condamné à une peine d'un an d'emprisonnement. Sa condamnation au pénal lui a par ailleurs valu une suspension du droit de suffrage passif pendant la durée de la peine, alors qu'il était un homme politique.

59. La Cour a déjà considéré que si la fixation des peines est en principe l'apanage des juridictions nationales, une peine de prison infligée pour une infraction commise dans le domaine du discours politique n'est compatible avec la liberté d'expression garantie par l'article 10 de la Convention que dans des circonstances exceptionnelles, notamment lorsque d'autres droits fondamentaux ont été gravement atteints, comme dans l'hypothèse, par exemple, de la diffusion d'un discours de haine ou d'incitation à la violence (*Bingöl c. Turquie*, n° 36141/04, § 41, 22 juin 2010 ; *mutatis mutandis*, *Cumpăna et Mazăre c. Roumanie* [GC], n° 33348/96, §115, CEDH 2004-XI). Elle renvoie à cet égard à l'orientation donnée dans les travaux du Comité des Ministres et de l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe sur les peines de prison en matière de discours politique (paragraphes 30 et 31 ci-dessus).

60. Rien dans les circonstances de la présente espèce, où les propos litigieux ont été tenus dans le contexte d'un débat sur une question présentant un intérêt public légitime, n'était de nature à justifier l'imposition d'une telle peine d'emprisonnement. Par sa nature même, une telle sanction produit inmanquablement un effet dissuasif, nonobstant le fait qu'il a été sursis à l'exécution de la peine du requérant. Si pareille mesure a pu alléger la situation du requérant, elle n'efface pas pour autant sa condamnation ni les retombées durables de toute inscription au casier judiciaire (voir, *mutatis mutandis*, *Artun et Gvener*, précité, § 33, et *Martchenko c. Ukraine*, n° 4063/04, § 52, 19 février 2009).

61. Au vu de ce qui précède, à supposer même que les raisons invoquées par les juridictions internes puissent passer pour pertinentes, elles ne suffisent pas à démontrer que l'ingérence dénoncée était « nécessaire dans une société démocratique ». Nonobstant la marge d'appréciation des autorités nationales, la Cour considère que la condamnation du requérant est disproportionnée au but visé.

62. Dès lors, il y a eu violation de l'article 10 de la Convention.

II. SUR LA VIOLATION ALLÉGUÉE DE L'ARTICLE 14 COMBINÉ AVEC L'ARTICLE 10 DE LA CONVENTION

63. Le requérant s'estime victime d'une discrimination fondée sur ses opinions politiques et sa fonction de porte-parole du mouvement indépendantiste basque. Il invoque l'article 14 de la Convention combiné avec l'article 10. L'article 14 est ainsi libellé :

Article 14

« La jouissance des droits et libertés reconnus dans la (...) Convention doit être assurée, sans distinction aucune, fondée notamment sur le sexe, la race, la couleur, la langue, la religion, les opinions politiques ou toutes autres opinions, l'origine nationale ou sociale, l'appartenance à une minorité nationale, la fortune, la naissance ou toute autre situation. »

64. La Cour relève que ce grief est lié à celui examiné ci-dessus et doit donc aussi être déclaré recevable.

65. Eu égard au constat relatif à l'article 10 de la Convention (paragraphe 62 ci-dessus), la Cour estime qu'il n'y a pas lieu d'examiner séparément le grief formulé sur le terrain de l'article 14 combiné avec l'article 10 (voir, entre autres, *Bingöl*, précité, § 44).

III. SUR L'APPLICATION DE L'ARTICLE 41 DE LA CONVENTION

66. Aux termes de l'article 41 de la Convention,

« Si la Cour déclare qu'il y a eu violation de la Convention ou de ses Protocoles, et si le droit interne de la Haute Partie contractante ne permet d'effacer qu'imparfaitement les conséquences de cette violation, la Cour accorde à la partie lésée, s'il y a lieu, une satisfaction équitable. »

A. Dommage matériel

67. Le requérant réclame 78 586 euros (EUR) au titre du préjudice matériel qu'il aurait subi. Il soutient que cette somme correspond aux pertes effectivement subies en conséquence directe de la violation alléguée, notamment à la perte d'indemnités en tant que parlementaire basque du fait de son emprisonnement du 8 juin 2007 au 30 août 2008.

68. Le Gouvernement conteste cette prétention.

69. N'apercevant pas de lien de causalité entre la violation constatée et le dommage matériel allégué, la Cour rejette cette demande.

B. Dommage moral

70. Le requérant demande 30 000 EUR au titre du préjudice moral qu'il aurait subi.

71. Le Gouvernement juge excessive la somme réclamée.

72. La Cour estime que le requérant a subi, en raison de la violation constatée, un dommage moral qui ne peut pas être réparé par le simple constat de violation qu'elle formule. Statuant en équité, comme le veut l'article 41 de la Convention, elle octroie au requérant la somme de 20 000 EUR pour préjudice moral.

C. Frais et dépens

73. Le requérant demande également 3 000 EUR pour les frais et dépens engagés devant la Cour.

74. Le Gouvernement conteste cette prétention.

75. En l'espèce et compte tenu des documents en sa possession et de sa jurisprudence, la Cour estime raisonnable la somme de 3 000 EUR pour la procédure devant la Cour et l'alloue au requérant.

D. Intérêts moratoires

76. La Cour juge approprié de calquer le taux des intérêts moratoires sur le taux d'intérêt de la facilité de prêt marginal de la Banque centrale européenne majoré de trois points de pourcentage.

PAR CES MOTIFS, LA COUR, À L'UNANIMITÉ,

1. *Déclare* la requête recevable ;
2. *Dit* qu'il y a eu violation de l'article 10 de la Convention ;
3. *Dit* qu'il n'y a pas lieu d'examiner le grief tiré de l'article 14 de la Convention ;
4. *Dit*
 - a) que l'État défendeur doit verser au requérant, dans les trois mois à compter du jour où l'arrêt sera devenu définitif conformément à l'article 44 § 2 de la Convention, les sommes suivantes :
 - i. 20 000 EUR (vingt mille euros) pour dommage moral ;
 - ii. 3 000 EUR (trois mille euros) pour frais et dépens ;
 - iii. tout montant pouvant être dû à titre d'impôt sur lesdites sommes ;
 - b) qu'à compter de l'expiration dudit délai et jusqu'au versement, ces montants seront à majorer d'un intérêt simple à un taux égal à celui de la facilité de prêt marginal de la Banque centrale européenne applicable pendant cette période, augmenté de trois points de pourcentage ;
5. *Rejette* la demande de satisfaction équitable pour le surplus.

Fait en français, puis communiqué par écrit le 15 mars 2011, en application de l'article 77 §§ 2 et 3 du règlement.

Santiago Quesada Josep Casadevall
Greffier Président

1. Communication n° 212/2002, CAT/C/34/D/212/2002.

ARRÊT OTEGI MONDRAGON c. ESPAGNE