

# « Un président ne devrait pas dire ça »

(obs. sous Cour eur. dr. h.,  
arrêt *Mesić c. Croatie*, 5 mai 2022)

PAR

Bertrand FAVREAU

*Avocat au barreau de Bordeaux*

*Président de l'Institut des droits de l'homme des avocats européens*

---

## *Résumé*

L'arrêt *Mesić c. Croatie* de la Cour européenne des droits de l'homme du 5 mai 2022 constitue une nouvelle approche du conflit entre la liberté d'expression protégée par l'article 10 de la Convention et le droit à la vie privée tel qu'il est garanti par l'article 8. Au-delà d'une mise à jour de la méthodologie de la « mise en balance » dans la lignée des arrêts *Von Hannover* et *Axel Springer AG c. Allemagne*, il vient également renforcer le statut et le rôle accordés à l'avocat en considération du droit pour chacun d'avoir accès à un tribunal dans la filiation notamment de l'arrêt fondateur *Golder c. Royaume-Uni*, mais aussi la place centrale de l'avocat dans le système de protection des droits de l'homme instauré par la Convention.

## *Abstract*

The judgment in *Mesić v. Croatia* by the European Court of Human Rights on 5 May 2022 constitutes a new approach to the conflict between the freedom of expression protected by Article 10 of the Convention and the right to private life guaranteed by Article 8. Beyond an update of the “balancing” methodology as seen in cases like *Von Hannover* and *Axel Springer AG v. Germany*, it also reinforces the status and the role granted to lawyers, considering the right for every individual to access a court, building on the precedent set by the foundational ruling in *Golder v. United Kingdom*. Additionally, it underscores the central place of lawyers within the framework of the human rights protection system established by the Convention.

---

Dans une première approche, on pourrait être tenté de croire que cet arrêt vient utilement compléter la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme sur la liberté d'expression, voire, en creux, sur la protection de la vie privée. Mais en réalité, il apporte un nouveau jalon dans la construction prétorienne du statut de l'avocat en Europe dans le système de la Convention.

1. L'affaire a opposé, entre 2006 et 2017, un avocat, M<sup>e</sup> Ivan Jurašinić, au Président Stjepan (dit Stipe) Mesić qui fut, entre 2000 à 2010, le deuxième président de la République de Croatie devenue indépendante, après avoir été, à partir de mai 1991, le dirigeant de la présidence collégiale de l'ex-Yougoslavie.

En 2006, M<sup>e</sup> Jurašinić, « un avocat d'origine croate qui exerçait alors à Angers », avait été amené à déposer au nom d'un client une plainte auprès du juge d'instruction de Nanterre mettant en cause divers ressortissants croates, dont le président de la République en exercice, pour tentative de meurtre sur son client et tentative d'extorsion par une organisation criminelle. Une telle information ne pouvant échapper à la vigilance de la presse, les médias croates n'ont pas manqué d'interroger le président de la République. En réponse, celui-ci expliqua d'abord de façon évasive, n'avoir rencontré le principal suspect visé que deux fois dans sa vie, « par hasard et en passant », ajoutait-il. Mais il se livra ensuite plus frontalement à un commentaire *ad hominem* contre l'avocat qui avait déposé la plainte, en déclarant en substance qu'il lui suggérerait d'aller faire un séjour dans un hôpital psychiatrique bien connu (dont il donnait précisément la situation en Croatie), en assurant de surcroît que les gens (comme lui) y sont « bien soignés » et que les « médecins y sont connus pour leur efficacité ». L'avocat mis en cause ne pouvant rester sans réagir, le 22 janvier 2007, il assigna en diffamation – le chef de l'État croate en exercice ne bénéficiant d'une immunité que sur le plan pénal – le président devant la juridiction civile, en lui réclamant environ 17 570 euros en réparation du préjudice moral qu'il estimait avoir subi.

La procédure interne ne devait pas se dérouler sans péripéties. Sans doute, dans aucun pays n'est-il aisé de traduire un président en exercice devant les juridictions de son propre État. Néanmoins, le 23 octobre 2008, le Tribunal civil municipal de Zagreb donna gain de cause à l'avocat demandeur et condamna le président à lui verser 70 000 kunas (soit environ 9 290 euros) augmentés des intérêts moratoires légaux depuis la date du jugement, en réparation du préjudice moral subi du fait des propos litigieux. L'appel interjeté par le président ne fut évoqué par le Tribunal du comté de Zagreb que trois ans plus tard, le 31 mai 2011, alors que le président avait quitté ses fonctions. Le jugement de première instance fut annulé et l'affaire renvoyée devant le Tribunal de première instance pour qu'il statue à nouveau.

Quelques mois plus tard, le 23 décembre 2011, le Tribunal de Zagreb maintint sa décision et condamna à nouveau l'ex-président qui exerça derechef son droit d'appel. L'affaire ne devait être jugée que cinq ans plus tard, en octobre 2016, par le Tribunal du comté de Zagreb qui, cette fois-ci, confirma la condamnation prononcée en première instance contre l'ancien président, tout en modérant le montant des dommages-intérêts qu'il ramena à 50 000 kunas croates, soit environ 6 660 euros.

Le 23 décembre 2016, l'ex-président saisit alors la Cour constitutionnelle d'un recours en invoquant notamment la violation de l'article 10 de la Convention. Mais, le 27 septembre 2017, la juridiction constitutionnelle le déclara irrecevable sans l'examiner plus avant, en considérant que le litige ne soulevait aucune question d'ordre constitutionnel. La décision fut signifiée le 20 octobre 2017 et après une mûre réflexion qui épuisa la durée du délai qui s'offrait alors à lui (six mois), l'ex-président saisit *in extremis*, le 19 avril 2018, la Cour européenne des droits de l'homme.

Le président-requérant soutenait cumulativement, d'une part, que sa condamnation à des dommages-intérêts dans une procédure civile pour atteinte à la réputation de M<sup>e</sup> Jurašinović avait violé son droit à la liberté d'expression garanti par l'article 10 de la Convention et, d'autre part, que la durée de la procédure n'avait pas respecté l'exigence d'un « délai raisonnable » telle qu'elle résulte de l'article 6, § 1<sup>er</sup>, de la Convention.

2. La seconde des violations alléguées ne saurait sans doute mériter de longs développements. Aussi, inversant l'ordre des moyens, convient-il de l'évoquer à titre liminaire. Certes, la procédure interne qui avait duré du 22 janvier 2007 au 27 septembre 2017 emportait une interrogation sérieuse au regard de l'obligation imposée par l'article 6, § 1<sup>er</sup>, d'entendre les causes dans un délai raisonnable. Le fonctionnement apparemment problématique des juridictions – notamment d'appel – dans le pays qu'il dirigeait (au moins durant une partie de la procédure) ne manqua pas d'être convoqué par le président – devenu ancien président en cours de procédure – afin de se voir reconnaître lui-même victime d'une violation de son droit à un procès équitable. Il invoquait donc la durée globale de l'affaire, en insistant notamment sur la durée de la deuxième procédure, après qu'il avait relevé appel le 27 janvier 2012. La juridiction ne s'était prononcée que le 26 octobre 2016, faisant ainsi durer la procédure pendant presque cinq ans alors que le procès dans son ensemble avait duré près de dix ans.

Dès lors, la seule difficulté ne pouvait toucher qu'à la législation interne. Sans doute existait-il en Croatie, dans le prolongement de l'arrêt *Kudlač. Pologne*, un recours qui permettait à tout justiciable d'obtenir en droit

interne la réparation de son droit à voir sa cause « entendue dans un délai raisonnable »<sup>1</sup>. Mais cela, depuis 2005. Aussi la Cour a-t-elle déclaré irrecevable le grief pour la période antérieure au 13 mars 2013 pour non-épuisement des voies de recours internes, mais elle l'a accueilli pour la période s'écoulant du 14 mars 2013 jusqu'à la date de la décision de la Cour constitutionnelle, signifiée le 27 septembre 2017, soit pour une durée de quatre ans et près de sept mois concernant deux degrés de juridiction.

Appliquant une grille d'analyse désormais bien connue à l'examen de la durée de la procédure, la Cour n'a pas manqué de relever qu'il avait fallu trois ans et environ sept mois et demi à la juridiction d'appel de Zagreb pour statuer sur le recours du requérant. Elle a donc conclu à la violation de l'article 6, § 1<sup>er</sup>, allouant à l'ancien président une somme de 2 000 euros afin de réparer le préjudice que lui avait causé le fonctionnement défectueux de la justice de son pays en retardant sa condamnation et l'exécution de celle-ci pendant plusieurs années. Mais, chacun l'a compris, l'intérêt de la décision de la Cour ne relève pas de cet aspect qui pourrait passer pour presque anecdotique, voire pour une compensation de pure forme. L'arrêt offre en effet des perspectives d'une tout autre ampleur.

3. De fait, la violation première et majeure dénoncée par le justiciable-président concernait celle de son droit à la liberté d'expression, puisqu'il soutenait qu'il avait été victime d'une ingérence de la part des tribunaux de son pays et que celle-ci n'était, selon lui, ni prévue par la loi, ni assortie d'un but légitime et qu'elle se trouvait, en tout cas, dépourvue de toute proportionnalité. Il exposait notamment que ses paroles avaient été prononcées dans un contexte précis dont les juridictions internes avaient fait fi alors qu'il ne s'était agi pour lui que de répondre à une question des journalistes concernant l'accusation grave d'être le protecteur politique d'un criminel et d'être associé à une tentative de meurtre.

4. Au soutien de l'irrecevabilité de la requête, le gouvernement croate défendeur à l'action de son ancien président, se fondait sur une analyse *prima facie* de la décision *Rujak c. Croatie*, obligeant la Cour à effleurer, sans la déflorer, la qualification des propos tenus par le président<sup>2</sup>. S'agissait-il, comme le soutenait le gouvernement, de simples « insultes publiques » ou bien, comme l'avancait le requérant, d'un « jugement de valeur » que nul ne pouvait « prendre au

---

<sup>1</sup> Cour eur. dr. h., Gde Ch., arrêt *Kudla c. Pologne*, 26 octobre 2000, § 160 ; J.-Fr. FLAUSS, « Le droit à un recours effectif au secours de la règle du délai raisonnable : un revirement de jurisprudence historique », *cette Revue*, 2002, pp. 179-209.

<sup>2</sup> Cour eur. dr. h., décision *Rujak c. Croatie*, 2 octobre 2012, § 30.

pied de la lettre » (§ 30). Il affirmait, au surplus, que ses propos, ainsi extraits de leur contexte, avaient pour but de « préserver la confiance que le public se devait d'avoir tant en lui-même qu'en l'institution présidentielle », ce qui suffisait, selon lui, à leur conférer un caractère « d'intérêt public ».

Analysant comme il se doit, à titre préliminaire, la question de la recevabilité, la Cour a revisité les contours de la décision *Rujak c. Croatie* en précisant que, si des propos offensants peuvent échapper à la protection qui s'attache à la liberté d'expression, cela ne saurait intervenir que « dans des circonstances très rares et exceptionnelles », notamment dans le cas où des déclarations ont été prononcées sans autre but que d'insulter ou d'exprimer un dénigrement gratuit. Mais en l'espèce, sans anticiper sur la nature des propos, la Cour accorde à l'ancien président le bénéfice du « contexte de l'affaire » : il avait voulu « nier les graves allégations portées contre lui dans la plainte » et n'était donc pas mû par la seule volonté de proférer des insultes. Et dès lors, la demande n'étant pas manifestement mal fondée, cette contextualisation va suffire à entraîner le rejet de l'exception d'inapplicabilité et permettre la poursuite de l'examen de l'affaire sur le fond (§ 37).

5. L'existence d'une ingérence au sens de l'article 10 de la Convention n'étant guère contestable et n'étant contestée par personne, la Cour se borne à une simple référence à son arrêt *Stojanović c. Croatie* de 2013<sup>3</sup> pour mieux se consacrer aux trois critères, désormais aussi connus que constants, d'appréciation d'une ingérence : sa légalité, sa légitimité et sa nécessité dans une société démocratique. Il ne lui est pas difficile de déterminer les fondements de la base légale en droit interne dans la législation en vigueur en Croatie, déjà énoncée au titre du « Droit pertinent », notamment par référence à son évocation antérieure détaillée dans les arrêts *Mirjana Marić* et *Vrtar c. Croatie*<sup>4</sup>. La Cour n'éprouve pas davantage de difficulté à relever que l'ingérence poursuivait un but légitime, en l'occurrence « la protection de la réputation ou des droits d'autrui », résultant du texte de l'article 10, § 2, de la Convention. Il s'agit, en l'occurrence, d'un droit qui relève de la protection de la vie privée qui englobe la vie professionnelle (et commerciale) ainsi que l'avait déjà considéré la Cour à propos d'un avocat, dans l'arrêt *Niemietz c. Allemagne*, en 1992, avant de le redire plus récemment et de façon plus détaillée, notamment dans la synthèse des « principes pertinents » qu'elle a proposée dans l'arrêt de Grande Chambre

---

<sup>3</sup> Cour eur. dr. h., arrêt *Stojanović c. Croatie*, 19 septembre 2013, § 56 (pour une action introduite par le ministre croate de la Santé qui avait abouti à une condamnation pour diffamation d'un homme politique pour la publication de propos qui lui avaient été prêtés à tort).

<sup>4</sup> Cour eur. dr. h., arrêt *Mirjana Marić c. Croatie*, 30 juillet 2020, §§ 29-41, et arrêt *Vrtar c. Croatie*, 7 janvier 2016, §§ 51-56 et 61-64.

*Axel Springer AG c. Allemagne*<sup>5</sup>. Dès lors, c'est autour de l'appréciation de la nécessité dans une société démocratique au regard du but légitime poursuivi que se concentre comme usuellement l'essentiel de la discussion.

6. Dans la présente affaire, soumise à la Cour sous l'angle du respect de la liberté d'expression, la méthode dite « classique » de l'analyse de proportionnalité ne peut être appliquée comme dans une affaire courante de diffamation. Comme l'avait esquissé la Cour, au vu des difficultés de la procédure interne qui avait généré en 2004 son premier arrêt *Von Hannover c. Allemagne*, il convient de procéder à une évaluation duelle du droit à la liberté d'expression et de la protection de la vie privée<sup>6</sup>. Et donc, entre la garantie découlant de l'article 10 de la Convention pour l'auteur des propos et la protection de la personne visée qui relève de l'article 8. Dans un tel contexte, la Cour a été amenée à préciser qu'il est indispensable de recourir à une méthode d'analyse différente, celle de la « mise en balance » qui doit permettre de ménager un « équilibre qui préserve l'essence de l'un et l'autre de ces droits »<sup>7</sup>. Le recours à une telle méthode suppose au préalable, pour que l'article 8 puisse être pris en compte face à la liberté d'expression, que l'atteinte à la réputation présente un « certain niveau de gravité », qu'elle ne résulte pas de manière prévisible d'une action de la victime et qu'elle ait été effectuée « de manière à causer un préjudice à la jouissance personnelle du droit au respect de la vie privée »<sup>8</sup>.

Une fois cette première exigence vérifiée, la « mise en balance » va devoir, selon la méthodologie de la Cour, respecter des principes d'évaluation qui peuvent s'énoncer comme suit :

- le droit à la liberté d'expression et la protection de la réputation ou des droits d'autrui sont des droits de « valeurs équivalentes » et qui « méritent *a priori* un égal respect »<sup>9</sup> ;

---

<sup>5</sup> Cour eur. dr. h., arrêt *Niemietz c. Allemagne*, 16 décembre 1992, § 11 ; Gde Ch., arrêt *Axel Springer AG c. Allemagne*, 7 février 2012, § 83 ; voy. aussi Cour eur. dr. h., Gde Ch., arrêt *S. et Marper c. Royaume-Uni*, 4 décembre 2008, § 66.

<sup>6</sup> Cour eur. dr. h., arrêt *Von Hannover c. Allemagne*, 24 juin 2004, § 60.

<sup>7</sup> Cour eur. dr. h., Gde Ch., arrêt *Von Hannover c. Allemagne (n° 2)*, 7 février 2012, § 103 ; Gde Ch., arrêt *Satakunnan Markkinapörssi oy et Satamedia Oy c. Finlande*, 27 juin 2017, § 123. Voy. notamment M. AFROUKH, « Les critères 'Von Hannover n° 2' dans la jurisprudence récente de la Cour européenne des droits de l'homme : une attractivité équivoque », *cette Revue*, 2018, pp. 593-612.

<sup>8</sup> Cour eur. dr. h., arrêt *A. c. Norvège*, 9 avril 2009, § 66 ; arrêt *Sidabras et Džiautas c. Lituanie*, 27 juillet 2004, § 49 ; *Axel Springer AG c. Allemagne*, préc., § 83 ; Gde Ch., arrêt *Bédat c. Suisse*, 29 mars 2016, § 72.

<sup>9</sup> Cour eur. dr. h., Gde Ch., arrêt *Delfi AS c. Estonie*, 16 juin 2015, § 110.

- la marge d’appréciation des États membres est *en principe* la même pour la mise en application de l’article 8 que pour l’application de l’article 10<sup>10</sup> ;
- l’« issue de la requête » ne saurait *en principe* varier selon qu’elle a été portée devant la Cour, par l’auteur des propos litigieux en vertu de l’article 10 de la Convention, ou par la personne mise en cause par les propos sur le fondement de l’article 8. L’analyse et la motivation étant constantes, la différence ne saurait apparaître qu’au stade de la conclusion réversible au regard de l’article invoqué par le demandeur à l’action, c’est-à-dire du constat d’une violation ou d’une non-violation ;
- il est impératif pour le juge interne dans le cadre de son contrôle impératif des faits de procéder lui-même à la « mise en balance » et par voie de conséquence de « vérifier si les autorités nationales ont ménagé un juste équilibre dans la protection de deux valeurs garanties par la Convention »<sup>11</sup> ;
- lorsque la « mise en balance » n’est pas correctement effectuée, la marge d’appréciation reconnue aux autorités nationales est « étroite »<sup>12</sup>.

S’agissant dans le cas présent d’une affaire exigeant une « mise en balance », la Cour aborde une question préjudicielle avant toute discussion : cette mise en balance a-t-elle été effectuée par les juridictions internes auxquelles elle s’impose ? Reprenant la déclaration sempiternelle selon laquelle elle n’a pas à « substituer sa propre appréciation des faits à celle des juridictions nationales » mais qu’elle n’est pas pour autant liée par leurs constatations, la Cour reprend sa formulation selon laquelle elle n’a pas à reprendre l’examen des faits sauf si elle dispose de « données convaincantes » – c’est-à-dire lui permettant d’acquiescer la conviction – de ce que « les décisions des autorités internes ne reposent pas sur une appréciation acceptable des faits pertinents »<sup>13</sup>. Dans le cas d’espèce, sur fond de subsidiarité et de leçon de méthodologie, la Cour conclut au terme de son examen que les juridictions croates n’ont pas procédé à la « mise en balance » qui s’imposait à elles pour déterminer le caractère « nécessaire » de l’ingérence, conformément aux principes désormais dégagés par la Cour. Dès lors, la Cour va entreprendre d’y procéder par elle-même.

7. La méthode dite de la « mise en balance » implique la mise en œuvre successive de critères qui s’imposent à l’analyse opérée par la Cour à l’oc-

---

<sup>10</sup> *Axel Springer AG c. Allemagne*, préc., § 87.

<sup>11</sup> Cour eur. dr. h., arrêt *Hachette Filipacchi Associés c. France*, 14 juin 2007, § 43, et arrêt *MGN Limited c. Royaume-Uni*, 18 janvier 2011, § 142 ; *Axel Springer AG c. Allemagne*, préc., § 84.

<sup>12</sup> Cour eur. dr. h., Gde Ch., arrêt *Perinçek c. Suisse*, 15 octobre 2015, § 199.

<sup>13</sup> Parmi de nombreux autres précédents, voy. *Perinçek c. Suisse*, préc., § 196.

casation de son contrôle européen mais aussi, et d'abord, à « celle des juridictions internes ». On trouve une synthèse de ces critères, élaborés au cours des ans, notamment dans les deux arrêts concernant l'Allemagne du 7 février 2012, presque jumeaux bien que séparés, prononcés le même jour par la Grande Chambre : *Von Hannover (n° 2)* et *Axel Springer AG*. Ils ont été notamment complétés par la Cour dans son arrêt *Aksu c. Turquie*, puis au gré des saisines. La liste s'est fixée depuis 2012, autour de six principes principaux, le plus souvent articulés dans la jurisprudence récente au rythme de l'alphabet grec :

- α) la contribution à un débat d'intérêt général ;
- β) la notoriété de la personne visée et l'objet de la publication ou des propos ;
- γ) le comportement antérieur de la personne concernée ;
- δ) le mode d'obtention des informations et leur véracité ;
- ε) le contenu, la forme et les répercussions de la publication ;
- ζ) la gravité de la sanction imposée.

Encore ne s'agit-il là que d'un « noyau dur » de la méthode d'analyse, la Cour ayant eu l'occasion de préciser que la liste n'était pas immuable et pouvait être appelée à évoluer selon un ordre variable, notamment en fonction des critères « pertinents en l'espèce » au fur et à mesure de la spécificité ou du vecteur de l'atteinte en cause. Ainsi, dans les affaires dont elle est saisie aux fins de constat d'une violation de l'article 8, la Cour a pu se référer à des critères adaptés au cas d'espèce, comme la teneur de l'article ou l'influence éventuelle de la publication en cause sur la conduite d'une procédure pénale<sup>14</sup>. Dans les conflits de droits portant sur la publication par voie de presse de photographies, d'images ou d'articles présentant des aspects intimes de la vie d'un individu ou de sa famille, la Cour peut accorder une attention particulière au critère du « mode d'obtention des informations et leur véracité »<sup>15</sup>.

À ce titre, la présente affaire vient apporter une double nouveauté. La Cour annonce qu'au-delà de sa liste habituelle, il convient d'ajouter dans le cas d'espèce, de nouveaux critères qui peuvent « avoir une importance dans l'issue de la mise en balance » : la qualité d'homme politique et de haut responsable de l'État qui était celle du président-requérant et la qualité d'avocat de la victime. Toutefois, cette adjonction de deux angles d'examen

<sup>14</sup> *Bédat c. Suisse*, préc., §§ 68-71.

<sup>15</sup> *Von Hannover c. Allemagne (n° 2)*, préc., §§ 108-113 ; *Axel Springer AG c. Allemagne*, préc., §§ 89-95, repris dans Cour eur. dr. h., Gde Ch., arrêt *Couderc et Hachette Filipacchi Associés c. France*, 10 novembre 2015, §§ 90-93, et résumés dans l'arrêt *Perinçek c. Suisse*, préc., § 198.

supplémentaires n'en alourdira pas la liste puisque le nombre des critères ne variera pas pour autant. En effet, la Cour met en œuvre – il s'agit là de la seconde nouveauté – une articulation différente consistant à associer successivement :  $\alpha$ ) la notoriété et le comportement antérieur de la personne visée,  $\beta$ ) le contenu et la forme des propos et leur contribution à un débat d'intérêt public,  $\gamma$ ) le requérant en sa qualité de haut responsable de l'État et M<sup>e</sup> Jurašinović en sa qualité d'avocat, et  $\delta$ ) les conséquences des propos et la lourdeur de la sanction.

8. Dans cette optique revisitée, la Cour s'emploie à procéder à l'analyse selon des critères convenables qu'avaient méconnus les juridictions internes.

$\alpha$ ) En abordant le critère de la notoriété examiné à la lumière du comportement de la victime, la Cour revisite, sans la citer ou la détailler, sa jurisprudence. Il ne s'agit là de rien d'autre que de déterminer le « degré de protection » applicable à la victime de l'atteinte à sa réputation, qui est d'une amplitude variable selon qu'il s'agit d'un personnage public, d'une personnalité habituée des médias ou d'un simple particulier.

Dans le présent arrêt, la Cour constate que M<sup>e</sup> Jurašinović ne fait pas partie de la catégorie de personnages qui doivent montrer « une plus grande tolérance », telle que définie depuis l'arrêt de principe *Lingens c. Autriche*<sup>16</sup>. M<sup>e</sup> Jurašinović n'est pas un personnage public au sens de la jurisprudence et ne s'est pas, en la circonstance, « exposé publiquement ». Dès lors, la jurisprudence de la « tolérance accrue » ne saurait s'appliquer à lui (§ 97). Même si la Cour estime que « l'on ignore exactement comment le contenu de la plainte est parvenu aux médias », elle constate que M<sup>e</sup> Jurašinović n'a fait aucune déclaration malgré les sollicitations de la presse à cet effet. La motivation factuelle de la Cour est incontestablement issue des explications de M<sup>e</sup> Jurašinović qui a été autorisé par le vice-président de la Section à déposer dans un souci de précision et de vérité des faits, des observations dans le cadre d'une « tierce intervention ». Une telle autorisation a eu en l'occurrence pour effet de permettre à la partie d'origine au litige de revenir participer à la procédure européenne dont le terme de l'affrontement judiciaire au plan interne l'avait momentanément écarté (§§ 64 à 79). La Cour vient alors à conclure de cette première confrontation que M<sup>e</sup> Jurašinović est un avocat qui n'est pas entré dans la sphère publique mais qui a agi dans l'exercice de ses fonctions

---

<sup>16</sup> Cour eur. dr. h., arrêt *Lingens c. Autriche*, 8 juillet 1986, § 42. Repris dans Cour eur. dr. h., Gde Ch., arrêt *Lindon, Otchakovsky-Laurens et July c. France*, 22 octobre 2007, § 46. Voy. P. WACHSMANN, « Vers un affaiblissement de la protection de la liberté d'expression par la Cour européenne des droits de l'homme ? », *cette Revue*, 2009, pp. 491-512.

pour défendre les intérêts de son client, ce qui détermine déjà l'issue vers laquelle s'achemine la décision. Il convenait en effet d'en tirer les conséquences. Elles seront tirées à l'occasion de la vérification du dernier critère.

β) Quant au contenu et à la forme des propos et à leur contribution à un débat d'intérêt public, l'examen en miroir de ces deux critères – usuellement séparés dans la jurisprudence antérieure – permet à la Cour de trancher une question préalable (qu'elle avait au demeurant réservée dès les paragraphes sur la recevabilité) : celle de la *qualification des propos*.

La Cour l'a souvent rappelé quant au niveau de protection, l'article 10, § 2, de la Convention n'autorise pas la moindre restriction dans deux domaines : celui du discours politique et celui des questions d'intérêt général<sup>17</sup>. Un niveau élevé de protection de la liberté d'expression, qui va de pair avec une marge d'appréciation des autorités particulièrement restreinte, peut donc être légitimement revendiqué pour les propos qui relèvent d'un sujet d'intérêt général, notamment pour des propos relatifs au fonctionnement du pouvoir judiciaire (même prononcés à propos d'une procédure judiciaire en cours)<sup>18</sup>. Il a de même été admis, notamment dans les arrêts *Paturel* et *Morice c. France*, qu'un certain degré d'hostilité dans le propos, comme la Cour l'a déjà jugé, ne faisait pas disparaître le droit à une protection élevée dès lors qu'il s'agit d'un sujet d'intérêt général<sup>19</sup>.

Non sans habileté (procédurale), le dernier président collégial de l'ex-Yougoslavie ne manquait pas de soutenir que ses paroles n'étaient qu'un « commentaire ironique » – une « métaphore personnalisée », affirmait-il – qui ne constituait qu'un simple jugement de valeur, lui permettant de contourner la qualification retenue par les juges internes de « déclaration factuelle » (dont il pouvait penser qu'elle avait pu être la cause de sa condamnation). Néanmoins, les risques métaphoriques n'étaient pas inconnus du Président Mesić dont l'ombre avait déjà parcouru certains paragraphes de la jurisprudence pour les « termes métaphoriques » qu'il avait cru devoir employer dans le passé en sa qualité de président<sup>20</sup>. De plus, si de longue date, la Cour avait dit qu'un

---

<sup>17</sup> Notamment Cour eur. dr. h., Gde Ch., arrêt *Sürek c. Turquie (n° 1)*, 8 juillet 1999, § 61 ; *Lindon, Otchakovsky-Laurens et July c. France*, préc., § 46 ; *Axel Springer AG c. Allemagne*, préc., § 90.

<sup>18</sup> Cour eur. dr. h., arrêt *Roland Dumas c. France*, 15 juillet 2010, § 43 ; arrêt *Gouveia Gomes Fernandes et Freitas e Costa c. Portugal*, 29 mars 2011, § 47, et Gde Ch., arrêt *Morice c. France*, 23 avril 2015, § 125.

<sup>19</sup> Cour eur. dr. h., arrêt *Paturel c. France*, 22 décembre 2005, § 42, et *Morice c. France*, préc., §§ 132-139.

<sup>20</sup> Cour eur. dr. h., Gde Ch., arrêt *Peša c. Croatie*, 8 avril 2010, § 149.

jugement de valeur « ne prêtait pas à la démonstration de son exactitude »<sup>21</sup>, une telle qualification ne pouvait échapper à l'exigence d'une « base factuelle suffisante » pour bénéficier de la protection de l'article 10<sup>22</sup>. Une telle base eût été sans nul doute difficile à trouver dans le cas d'espèce, d'autant qu'elle n'était même pas alléguée par le requérant. Pas davantage, celui-ci ne s'est risqué à revendiquer – comme il l'avait fait dans la procédure interne – en faveur de son « commentaire ironique », le bénéfice de la protection que la Cour avait pu accorder dans le passé à un « jugement de valeur exprimé sous la forme d'une plaisanterie » dès lors qu'il restait dans les limites du propos acceptable dans une société démocratique<sup>23</sup>.

La Cour aborde dès lors la question de la qualification en rappelant que les juridictions civiles croates avaient, quant à elles, qualifié les propos du président non pas de « jugement de valeur » mais de « déclaration factuelle » et qu'elles avaient considéré par voie de conséquence que les propos avaient sous-entendu que M<sup>e</sup> Jurašinović « devait se faire soigner pour une maladie ou un trouble mental ». Or, pour la Cour, il est « inacceptable que quiconque déclare publiquement que quelqu'un doit se faire soigner pour des maladies ou troubles de ce type », « une telle question étant l'affaire exclusivement personnelle de chacun ». Il en découlait que le Président Mesić s'était bien livré à une affirmation de nature factuelle, dont la Cour tient au passage à marquer le caractère particulièrement « inapproprié » – elle le dit avec gravité – car indépendamment de toute querelle sur la qualification, le propos constitue d'abord et en tout état de cause un « manque de respect envers les personnes atteintes de troubles mentaux » (§ 84).

Plus encore, la Cour relève qu'à la suite de la révélation de la plainte, le président aurait pu répondre de manière factuelle aux imputations qu'elle contenait (et c'est là d'ailleurs ce qu'il avait fait dans un premier temps). Mais au contraire – la Cour le souligne – il a voulu « aller plus loin » en tenant des propos auxquels il convient pour la Cour de donner la qualification d'« injurieux » et de « comportant des termes méprisants et impertinents »,

---

<sup>21</sup> Voy. notamment : *Lingens c. Autriche*, préc., § 46 ; Cour eur. dr. h., arrêt *De Haes et Gijssels c. Belgique*, 24 février 1997, § 42 ; *Lindon, Otchakovsky-Laurens et July c. France*, préc., § 55.

<sup>22</sup> *Lingens c. Autriche*, préc., § 46 ; Cour eur. dr. h., Gde Ch., arrêt *Pedersen et Baadsgaard c. Danemark*, 17 décembre 2004, § 76 ; *De Haes et Gijssels c. Belgique*, préc., § 42 ; *Lindon, Otchakovsky-Laurens et July c. France*, préc., § 55.

<sup>23</sup> Voy. Cour eur. dr. h., arrêt *Nikowitz et Verlagsgruppe News GmbH c. Autriche*, 22 février 2007, §§ 25-28. Sur l'invocation de la liberté d'expression dans une optique humoristique, voy. aussi : Cour eur. dr. h., arrêt *Eon c. France*, 14 mars 2013, § 60, et arrêt *Z.B. c. France*, 2 septembre 2021, § 56. Voy. notamment A. BERRENDORF, L. MIDREZ et L. MONACO, « Satire ou apologie du terrorisme, peut-on rire de tout ? », *cette Revue*, 2022, pp. 397-420.

qui de surcroît avaient pour finalité de « tenter » de discréditer un avocat dans l'exercice de sa fonction. La Cour considère qu'en « insultant personnellement M<sup>e</sup> Jurašinović », le requérant s'est lui-même exclu du cadre d'un débat public et donc de la protection qu'il emporte, ainsi que la Cour l'a jugé de longue date pour les « attaques destructrices dénuées de fondement sérieux »<sup>24</sup>.

γ) Au regard des deux nouveaux critères ajoutés pour permettre une appréciation plus précise et davantage personnalisée de la mise en balance, la Cour en vient à examiner les mérites comparés des deux antagonistes. Elle met donc en parallèle le statut et la position de chacun (un requérant haut responsable de l'État et une victime agissant en sa qualité d'avocat), sans négliger de rappeler la protection due aux personnages publics (dont la Cour réaffirme le principe et la finalité), en ce qu'elle a pour but de « préserver la séparation des pouvoirs au sein de l'État dans une société démocratique ».

Le Président Mesić n'est certes pas le premier chef d'État ou haut fonctionnaire à se tourner vers Strasbourg pour tenter d'y faire valoir son droit à la liberté d'expression. À leur propos, la Cour a déjà été amenée à dire que ce droit ne saurait s'apprécier sans prise en considération de la responsabilité des hauts responsables de l'État dans le « choix des mots »<sup>25</sup> qui par leur voix ont toujours « davantage de poids » (§ 104). Dès lors, la Cour ne peut que placer le requérant devant la pleine responsabilité d'un propos qu'un président n'aurait pas dû tenir en les envisageant sous un tout autre aspect : l'influence ou l'impact que pouvaient avoir de tels propos sur le déroulement d'une procédure non encore jugée.

δ) La jurisprudence de la Cour démontre son souci de vérifier l'existence d'un rapport raisonnable de proportionnalité entre la condamnation et l'atteinte à la réputation et de rechercher si le requérant avait bien disposé de garanties internes adéquates et effectives, tant en première instance qu'en appel, contre l'octroi de « sommes exagérées »<sup>26</sup>. À la lumière du double prisme de lecture, associant les conséquences des propos et la lourdeur de la sanction en un seul chef d'examen, la Cour cite plus qu'elle ne commente le montant des dommages et intérêts auxquels les juridictions croates ont condamné leur ancien président, tout en relevant par comparaison mais sans s'attarder davan-

---

<sup>24</sup> Cour eur. dr. h., arrêt *Prager et Oberschlick c. Autriche*, 26 avril 1995, § 34.

<sup>25</sup> *Peša c. Croatie*, préc., § 141 (au regard de la présomption d'innocence).

<sup>26</sup> Cour eur. dr. h., arrêt *Tolstoy Miloslavsky c. Royaume-Uni*, 13 juillet 1995, § 49. En sens inverse, pour la diffamation d'un avocat envers un juge : Cour eur. dr. h., arrêt *Pais Pires de Lima c. Portugal*, 12 février 2019, § 67.

tage que le montant de la réparation « peut paraître important »<sup>27</sup>. Mais elle considère que, dans le cas d'espèce, cette notion ne saurait avoir de véritable incidence qu'au regard du « poids » des propos prononcés par le plus haut responsable de l'État, et de la prise en compte de la répercussion proportionnelle qu'ils entraînent à l'échelle d'un pays. La Cour fait également entrer en ligne de compte l'impossibilité dans laquelle était placé l'avocat mis en cause de répondre en présentant la base factuelle du contenu de la plainte déposée au nom de son client en raison du secret de l'instruction pénale en France (§ 110). Or, la lourdeur de la sanction ne saurait être soupesée que par référence au poids des propos du plus haut personnage de l'État et de « l'effet dissuasif » qu'ils impliquent. La Cour va plus loin, et sans doute est-ce en cela que réside la portée de l'arrêt : ce n'est pas seulement l'atteinte à la réputation de M<sup>e</sup> Jurašinović qui est en cause, c'est l'effet dissuasif sur l'exercice de ses fonctions professionnelles d'avocat.

La Cour étend autant qu'elle élève le débat. Certes, la Cour a déjà pu prendre en compte l'« effet dissuasif » de la sanction à propos des juges, des journalistes, des avocats au regard de la protection de l'article 10<sup>28</sup>. Elle indique ici – avant de le répéter dans sa conclusion – que le fait de la part d'un haut responsable de l'État de s'en prendre à un avocat, attaquant sa réputation, le tournant en dérision, porte une atteinte à sa crédibilité qui dépasse la personne de l'avocat lui-même et constitue dans sa dimension sociale une « menace visant à empêcher les avocats d'exercer leurs fonctions professionnelles ».

9. Une atteinte à l'encontre de tous les avocats : la Cour a précisé au paragraphe 108 de son arrêt, qu'elle est « consciente » de l'existence de ce qu'elle qualifie de « cas de harcèlement, de menaces et d'agressions contre des avocats survenus dans de nombreux pays du conseil de l'Europe » (qu'elle ne cite pas... mais que chacun reconnaît). Elle vient confirmer la préoccupation que lui inspirent les menaces pesant sur l'exercice de la profession d'avocat en Europe notamment pour les cas de harcèlement, de menace, voire d'agression<sup>29</sup>. Il s'agit d'une référence directe à la Recommandation R(2000)21 du Comité des ministres du Conseil de l'Europe que la Cour avait citée pour la première fois en 2005 dans son arrêt *Kyprianou c. Chypre*, puis de façon continue par la

---

<sup>27</sup> La Cour relève qu'il équivaut aux « deux tiers du montant que les tribunaux croates accordent normalement en réparation des souffrances morales causées par le décès injustifié d'un frère ou d'une sœur ».

<sup>28</sup> Cour eur. dr. h., arrêt *Koudechkina c. Russie*, 26 février 2009, § 99 ; Gde Ch., arrêt *Cumpănă et Mazăre c. Roumanie*, 17 décembre 2004, § 114 ; arrêt *Nikula c. Finlande*, 21 mars 2002, § 54.

<sup>29</sup> Cour eur. dr. h., arrêt *Aliyev c. Azerbaïdjan*, 20 septembre 2018, § 223 ; arrêt *Bagirov c. Azerbaïdjan*, 25 juin 2020 ; arrêt *Aslan Ismayilov c. Azerbaïdjan*, 12 mars 2020 ; arrêt *Namazov c. Azerbaïdjan*, 30 janvier 2020 ; arrêt *Kruglov e.a. c. Russie*, 4 février 2020.

suite, notamment dans ses arrêts *Chadimová c. République tchèque, Sialkowska c. Pologne* jusqu'à *Morice c. France* en 2015 et dans les suivants<sup>30</sup>. Et, au-delà, d'une évocation implicite des Principes de base des Nations Unies sur le rôle du barreau que la Cour a eu le souci prendre en considération<sup>31</sup>.

La Cour veut mettre ici en exergue le poids des mots et la finalité des propos. Sa motivation semble s'affranchir désormais de la « mise en balance » de la liberté d'expression et de la protection de la réputation tout en s'efforçant de l'affiner davantage. Et sans doute est-ce en cela que réside l'intérêt de l'arrêt. Plus encore, il vient s'insérer de plain-pied dans la série des décisions qui – de façon constante depuis 1994 – se sont attachées à consacrer et à préserver le « statut spécifique des avocats, intermédiaires entre les justiciables et les tribunaux », qui les place « dans une situation centrale dans l'administration de la justice »<sup>32</sup>, ou parmi celles qui ont dit en écho que l'indépendance de la profession d'avocat était « cruciale pour un fonctionnement effectif de l'administration équitable de la justice »<sup>33</sup>.

**10.** Une remise en cause de l'architecture des droits protégés par la Convention.

De fait, au-delà de leur effet dissuasif sur l'activité des avocats, les propos tenus ont une incidence plus grave encore. En référence aux écritures des tiers intervenants (§ 74), la Cour constate que de tels propos peuvent avoir de graves conséquences sur les droits de l'accusé et plus généralement sur le droit d'accès à un tribunal, éléments essentiels du droit à un procès équitable garanti par l'article 6, § 1<sup>er</sup>, de la Convention.

Et c'est dès lors à l'aune de la jurisprudence fondatrice de l'arrêt *Golder c. Royaume-Uni* de 1975 que la Cour en vient à analyser les effets secondaires

---

<sup>30</sup> Recommandation n° R(2000)21 du Comité des ministres aux États membres sur la liberté d'exercice de la profession d'avocat (adoptée par le Comité des ministres du Conseil de l'Europe le 25 octobre 2000). Cour eur. dr. h., Gde Ch., arrêt *Kyprianou c. Chypre*, 15 décembre 2002, § 59 ; arrêt *Chadimová c. République tchèque*, 18 avril 2006, § 146 ; arrêt *Sialkowska c. Pologne*, 22 mars 2007, § 55 ; *Morice c. France*, préc., § 132.

<sup>31</sup> Principes de base relatifs au rôle du barreau adoptés par le huitième Congrès des Nations Unies pour la prévention du crime et le traitement des délinquants qui s'est tenu à La Havane (Cuba) du 27 août au 7 septembre 1990, cités notamment dans *Namazov c. Azerbaïdjan*, préc., § 30, et *Kruglov e.a. c. Russie*, préc., § 102.

<sup>32</sup> Cour eur. dr. h., arrêt *Casado Coca c. Espagne*, 24 février 1994, §§ 54-55 ; *Kyprianou c. Chypre*, préc., §§ 173-175 ; *Nikula c. Finlande*, préc., § 29 ; arrêt *Amihalachioaie c. Moldova*, 20 avril 2004, § 28 ; *Gouveia Gomes Fernandes et Freitas e Costa c. Portugal*, préc., § 46 ; arrêt *Kirdök e.a. c. Turquie*, 3 décembre 2019, § 49.

<sup>33</sup> *Sialkowska c. Pologne*, préc., § 111.

de l'attaque contre un avocat en charge de porter devant des juridictions une procédure pénale. Ainsi, le dernier sursaut métaphorique du dernier président de la Yougoslavie doit-il s'apprécier à la lumière d'un principe intangible consacré par la Cour : « le droit d'avoir un accès concret et effectif à un tribunal ». La décision – c'est ici sa singularité – change alors de direction en même temps que de dimension. Ce sont les droits de l'accusé et le droit d'accès à un tribunal garantis par l'article 6, § 1<sup>er</sup>, qui sont en cause et qui donnent une force supérieure dans la balance au respect de l'article 8, qui en l'espèce l'emporte sur la protection du droit à la liberté d'expression.

Les propos du président croate ne sauraient être d'autant moins admis au nom de la liberté d'expression que la Cour entend en poursuivre l'examen à la lumière de la mission fondamentale des avocats dans une démocratie et un État de droit. En 2003, la Cour avait tenu à préciser dans son arrêt *Elci et autres c. Turquie* que « la liberté des avocats d'exercer leur profession sans entraves est un des éléments essentiels de la société démocratique et une condition préalable à l'application effective de la Convention »<sup>34</sup>. Elle avait voulu être plus explicite encore en proclamant que « la persécution ou le harcèlement des membres des professions judiciaires frappe le système de la Convention en son cœur »<sup>35</sup>. Une formulation lapidaire qui ne peut être considérée comme isolée puisque reprise sans repentir, douze ans plus tard, dans l'arrêt *Annagi Hajibeyli c. Azerbaïdjan*<sup>36</sup>.

Sans doute faut-il trouver ici l'essence de l'arrêt. Le comportement du plus haut responsable de l'État consistant à s'en prendre à un avocat – dans une procédure dont il a la charge –, en le tournant en dérision pour porter atteinte à sa crédibilité, porte atteinte à l'effectivité de la mise en œuvre effective de la Convention. C'est en cela, qu'au-delà des conséquences qui s'attachent à l'exercice d'une profession tout entière, il « frappe le système de la Convention en son cœur ».

---

<sup>34</sup> Cour eur. dr. h., arrêt *Elci e.a. c. Turquie*, 13 novembre 2003, § 669.

<sup>35</sup> *Ibid.*

<sup>36</sup> Cour eur. dr. h., arrêt *Annagi Hajibeyli c. Azerbaïjan*, 22 octobre 2015, § 68.