

BGE 20120713_16354_06 vom 13. Juli 2012

Bundesgericht (BGE), 2012-07-13, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_20120713_16354_06

FR: BGE 20120713_16354_06 du 13 juillet 2012

IT: BGE 20120713_16354_06 del 13 luglio 2012

Regeste

Regeste Diese Zusammenfassung existiert nur auf Französisch. SUISSE: Art. 10 CEDH. Interdiction d'une campagne d'affichage du "Mouvement raëlien suisse" sur le domaine public. La campagne litigieuse visait à attirer l'attention du public sur les idées et les activités d'un groupe à connotation censément religieuse, entendant véhiculer un message prétendument transmis par des extra-terrestres et mentionnant à cette fin un lien internet. Le discours de la requérante, porteur d'un certain prosélytisme, s'apparente davantage à un discours commercial que politique, et la marge d'appréciation de l'Etat est donc plus large pour déterminer si une affiche peut être autorisée sur le domaine public (ch. 62 - 66). Afin d'établir si l'ingérence est proportionnée aux buts de prévention du crime, de protection de la santé, de la morale et des droits d'autrui, la Cour examine, à l'instar des juridictions internes, l'affiche et le contenu du site auquel elle renvoie en caractères gras. Cinq juridictions internes ont soigneusement justifié le refus d'affichage en raison de la promotion du clonage humain et de la génocratie, ainsi que de la possibilité que le discours de la requérante engendre des abus sexuels sur mineurs. La Cour estime au vu de l'ensemble de la situation que le refus était indispensable au regard des buts poursuivis. En outre, la limitation de la restriction au seul affichage sur le domaine public réduisait au minimum l'ingérence, puisque la requérante pouvait continuer à diffuser ses idées par son site internet ou d'autres moyens de communication. L'interdiction de la campagne n'était dès lors pas disproportionnée (ch. 69 - 77). Conclusion: non-violation de l'art. 10 CEDH. Eu égard à ce constat, la Cour ne se prononce pas sur le terrain de l'art. 9 CEDH (ch. 80). N.B. Cet arrêt de la Grande Chambre fait suite à la décision d'une chambre, qui était parvenue à la même conclusion par arrêt du 13.01.2011. Inhaltsangabe des BJ(3. Quartalsbericht 2012) Meinungs- und Informationsfreiheit (Art. 10 EMRK); Verbot des Plakataushangs auf öffentlichem Grund. Der Fall betrifft die Weigerung der Behörden, den Aushang von Plakaten der Sekte "Mouvement raëlien suisse" zu bewilligen, auf denen Ausserirdische sowie eine fliegende Untertasse abgebildet war, sowie der Hinweis auf die Homepage der Sekte. Begründet wurde dies damit, dass die Aktivitäten der beschwerdeführenden Gemeinschaft gegen die guten Sitten verstiesse. Mit Urteil vom 13. Januar 2011 hatte eine Kammer des Gerichtshofs festgestellt, dass vorliegend Art. 10 EMRK nicht verletzt sei. In der Folge hiess der Ausschuss der Grossen Kammer den Antrag der Beschwerdeführerin auf Verweisung des Falles an die Grosse Kammer gut. Die Grosse Kammer stellte fest, dass die fraglichen Meinungsäusserungen der Beschwerdeführerin dem Werbe- und damit wirtschaftlichen Bereich zuzuordnen seien, weil ihre Homepage versuche, Leute für ihre Sache zu gewinnen, und nicht politische Fragen anspreche. Entsprechend grösser sei der Ermessensspielraum der Schweiz zur Einschränkung der Meinungsäusserung, wenn diese moralische oder religiöse Überzeugungen verletzen könnte. Der Gerichtshof unterstrich, dass die Wirksamkeit der gerichtlichen Kontrolle durch die Schweizer Gerichte ausser Frage stehe. Fünf Gerichte hätten den Fall überprüft, ohne sich auf das fragliche Plakat zu

beschränken. Zu Recht hatten sie auch den Inhalt der Homepage einbezogen, auf die das Plakat verweist, und die Verweigerung des Plakataushangs sorgfältig begründet. In Betracht gezogen hätten sie insbesondere die Propagierung der Förderung des Klonens durch die Beschwerdeführerin, deren Eintreten für eine "Geniokratie" (Regierung von Genies über den Rest der Menschheit) sowie die Tatsache, dass deren Schriften sexuelle Übergriffe auf Kinder durch Mitglieder begünstigt hätten. Für den Gerichtshof reduzierte die Beschränkung des Verbots des Aushangs auf öffentlichem Grund den Eingriff in die Rechte des Mouvement raëlien auf ein Minimum, konnte jenes seine Ideen doch weiterhin verbreiten, insbesondere über seine Homepage oder mittels Flugblättern. Keine Verletzung (9 gegen 8 Stimmen).

Regeste SUISSE: Art. 10 CEDH. Interdiction d'une campagne d'affichage du "Mouvement raëlien suisse" sur le domaine public. La campagne litigieuse visait à attirer l'attention du public sur les idées et les activités d'un groupe à connotation censément religieuse, entendant véhiculer un message prétendument transmis par des extra-terrestres et mentionnant à cette fin un lien internet. Le discours de la requérante, porteur d'un certain prosélytisme, s'apparente davantage à un discours commercial que politique, et la marge d'appréciation de l'Etat est donc plus large pour déterminer si une affiche peut être autorisée sur le domaine public (ch. 62 - 66). Afin d'établir si l'ingérence est proportionnée aux buts de prévention du crime, de protection de la santé, de la morale et des droits d'autrui, la Cour examine, à l'instar des juridictions internes, l'affiche et le contenu du site auquel elle renvoie en caractères gras. Cinq juridictions internes ont soigneusement justifié le refus d'affichage en raison de la promotion du clonage humain et de la génioocratie, ainsi que de la possibilité que le discours de la requérante engendre des abus sexuels sur mineurs. La Cour estime au vu de l'ensemble de la situation que le refus était indispensable au regard des buts poursuivis. En outre, la limitation de la restriction au seul affichage sur le domaine public réduisait au minimum l'ingérence, puisque la requérante pouvait continuer à diffuser ses idées par son site internet ou d'autres moyens de communication. L'interdiction de la campagne n'était dès lors pas disproportionnée (ch. 69 - 77). Conclusion: non-violation de l'art. 10 CEDH. Eu égard à ce constat, la Cour ne se prononce pas sur le terrain de l'art. 9 CEDH (ch. 80). N.B. Cet arrêt de la Grande Chambre fait suite à la décision d'une chambre, qui était parvenue à la même conclusion par arrêt du 13.01.2011. Synthèse de l'OFJ (3ème rapport trimestriel 2012) Liberté d'expression (art. 10 CEDH); interdiction d'affichage sur le domaine public. L'affaire concernait le refus des autorités d'autoriser l'association Mouvement raëlien suisse de poser des affiches représentant des extraterrestres et une soucoupe volante au motif que l'organisation se livrait à des activités jugées contraires aux bonnes moeurs. Par un arrêt du 13 janvier 2011, une chambre de la Cour a conclu à la non-violation de l'article 10. Le collège de la Grande Chambre a accepté la demande de renvoi de la requérante. Sous l'angle de l'article 10 de la Convention, la Grande Chambre a constaté que le discours de l'association requérante se rattachait aux domaines publicitaire et commercial puisque son site Internet cherchait à rallier des personnes à sa cause et non à aborder des questions relevant du débat politique en Suisse et que, par conséquent, la marge d'appréciation de la Suisse pour apporter des restrictions à la liberté d'expression était plus large dans des domaines susceptibles d'offenser des convictions morales ou religieuses. La Cour a souligné ensuite qu'aucune question ne se posait quant à l'efficacité du contrôle juridictionnel effectué par les tribunaux suisses. Cinq juridictions ont examiné l'affaire, en ne se penchant pas seulement sur l'affiche mais aussi sur le contenu du site Internet, et ont soigneusement justifié le refus d'affichage en raison de la promotion du

clonage humain et de la "généocratie" opérée par l'association requérante, ainsi que du fait que son discours engendre des abus sexuels sur des mineurs de la part de certains de ses membres. La Cour a en outre estimé que limiter la restriction au seul affichage sur le domaine public réduisait au minimum l'ingérence dans les droits du Mouvement raëlien, ce dernier pouvant en effet continuer à diffuser ses idées, notamment par le biais de son site Internet ou de tracts. Non-violation (neuf voix contre huit).

Regesto Questo riassunto esiste solo in francese. SUISSE: Art. 10 CEDH. Interdiction d'une campagne d'affichage du "Mouvement raëlien suisse" sur le domaine public. La campagne litigieuse visait à attirer l'attention du public sur les idées et les activités d'un groupe à connotation censément religieuse, entendant véhiculer un message prétendument transmis par des extra-terrestres et mentionnant à cette fin un lien internet. Le discours de la requérante, porteur d'un certain prosélytisme, s'apparente davantage à un discours commercial que politique, et la marge d'appréciation de l'Etat est donc plus large pour déterminer si une affiche peut être autorisée sur le domaine public (ch. 62 - 66). Afin d'établir si l'ingérence est proportionnée aux buts de prévention du crime, de protection de la santé, de la morale et des droits d'autrui, la Cour examine, à l'instar des juridictions internes, l'affiche et le contenu du site auquel elle renvoie en caractères gras. Cinq juridictions internes ont soigneusement justifié le refus d'affichage en raison de la promotion du clonage humain et de la généocratie, ainsi que de la possibilité que le discours de la requérante engendre des abus sexuels sur mineurs. La Cour estime au vu de l'ensemble de la situation que le refus était indispensable au regard des buts poursuivis. En outre, la limitation de la restriction au seul affichage sur le domaine public réduisait au minimum l'ingérence, puisque la requérante pouvait continuer à diffuser ses idées par son site internet ou d'autres moyens de communication. L'interdiction de la campagne n'était dès lors pas disproportionnée (ch. 69 - 77). Conclusion: non-violation de l'art. 10 CEDH. Eu égard à ce constat, la Cour ne se prononce pas sur le terrain de l'art. 9 CEDH (ch. 80). N.B. Cet arrêt de la Grande Chambre fait suite à la décision d'une chambre, qui était parvenue à la même conclusion par arrêt du 13.01.2011. Sintesi dell'UFG(3° rapporto trimestriale 2012) Libertà di espressione (art. 10 CEDU); vietata una campagna di affissione in luoghi pubblici. Il caso riguarda il rifiuto delle autorità di autorizzare il Movimento Raeliano Svizzero ad affiggere manifesti raffiguranti extraterrestri e un disco volante a causa delle attività dell'organizzazione, considerate immorali. Con sentenza del 13 gennaio 2011, una Camera della Corte ha stabilito che l'articolo 10 non è stato violato. Il collegio della Grande Camera ha accolto l'istanza di rinvio del richiedente. La Grande Camera ha constatato che le esternazioni dell'associazione ricorrente sono di carattere pubblicitario e commerciale visto che il suo sito Internet è più orientato al proselitismo che all'analisi delle questioni politiche svizzere. Pertanto, la Svizzera dispone di un maggiore margine discrezionale per limitare la libertà di espressione negli ambiti suscettibili di offendere la morale o la religione. La Corte ha sottolineato che l'efficacia del controllo giurisdizionale da parte dei giudici svizzeri è fuori discussione. I cinque tribunali che si sono occupati del caso non si sono limitati ad analizzare i manifesti destinati all'affissione, ma hanno esaminato anche il contenuto del sito giustificando dettamente il divieto di affissione per le idee favorevoli alla clonazione umana e alla "gerocrazia" propugnate dall'associazione, le cui affermazioni lasciano trapelare anche probabili abusi sessuali su minorenni commessi da alcuni membri. La Corte è inoltre del parere che limitare il divieto di affissione solamente ai luoghi pubblici riduce al minimo l'ingerenza nei diritti del Movimento Raeliano che di fatto può continuare a diffondere le proprie idee attraverso il suo sito o la distribuzione di volantini. Nessuna

violazione (nove voti contro otto).

Erwägungen

E. 9

Pour étudier cette question, j'accorde un poids considérable au fait que quatre autorités nationales, dont le tribunal administratif et le Tribunal fédéral, ont connu de l'affaire et statué sur la justification du refus d'autoriser la campagne d'affichage. Le contrôle approfondi de cette décision exercé par ces deux juridictions revêt une importance particulière, car il a garanti de manière effective qu'il n'y avait pas eu d'arbitraire, de discrimination ou d'abus de pouvoir dans le cadre du processus décisionnel qui a conduit au refus en cause.

E. 10

Trois aspects des buts et activités de la requérante, tels qu'ils ressortaient de son site Internet, ont surtout retenu l'attention : la promotion du clonage humain par le biais du lien vers le site de Clonaid, la défense du concept de « géniocratie » et la défense, par le biais des ouvrages et des idées de l'association requérante et de son fondateur, des abus sexuels sur enfant par certains de ses membres.

E. 11

Bien que la « géniocratie » soit largement inspirée par l'eugénisme et que, comme le Tribunal fédéral l'a dit, elle puisse manifestement choquer les convictions démocratiques et antidiscriminatoires, la haute juridiction n'a pas jugé que cette doctrine était propre à troubler l'ordre public ou la sécurité ou à justifier à elle seule le refus d'autoriser la campagne d'affichage.

E. 12

Deux facteurs ont été jugés bien plus préoccupants : le lien de l'association avec Clonaid et le risque d'encourager les abus sexuels sur enfant. Sur ce dernier sujet, les tribunaux nationaux ont constaté non seulement que de nombreux membres du Mouvement avaient fait l'objet d'enquêtes et de poursuites à raison de leurs pratiques sexuelles, mais aussi, comme l'arrêt de la cour d'appel de Lyon le montre clairement, que des dirigeants du Mouvement avaient commis des agressions sexuelles sur des mineurs, prôné une grande liberté sexuelle favorisant la commission de tels actes et corrompu de jeunes adolescents. En outre, certains passages des ouvrages du fondateur de l'association relatifs à la pratique de la « méditation sensuelle », pouvant être téléchargés à partir du site Internet, pouvaient conduire des adultes à se livrer à des abus sexuels sur des enfants, ce que l'association elle-même n'a pas contesté, comme le Tribunal fédéral l'a relevé. Etant donné que des abus de cette nature ont effectivement été imputés à certains membres du Mouvement, l'argument selon lequel la doctrine officielle du Mouvement condamnait énergiquement la pédophilie n'a pas été considéré comme décisif par le Tribunal fédéral.

E. 13

Quant à la première objection, ce ne sont pas tant les opinions exprimées par l'association en faveur du clonage et figurant sur le site Internet de la requérante qui ont été jugées justifier le refus litigieux, mais plutôt la présence sur ce site d'un lien vers le site de la société Clonaid, qui avait été créée par l'association elle-même et offrait divers services pratiques dans ce domaine contre paiement. Pour reprendre les termes du Tribunal fédéral,

il ne s'agissait « pas simplement (...) de l'expression d'une opinion favorable au clonage, protégée par l'article 16 de la Constitution, mais de la pratique de cette activité, pourtant interdite en vertu de l'article 119 § 2 a) de la Constitution ». Pour le Tribunal fédéral, on ne saurait non plus contester sérieusement que la mise en lien du site de Clonaid « contribu[ait] à la promotion d'une activité illicite » et allait au-delà de la simple expression d'une opinion.

E. 14

Le président Kennedy a déclaré : « Nous ne craignons pas de confier au peuple américain des faits déplaisants, des idées étrangères, des philosophies étranges et des valeurs en compétition. En effet, une nation qui craint de laisser son peuple juger de la vérité et du mensonge dans un marché ouvert est une nation qui a peur de son peuple. »

E. 15

Appleby et autres c. Royaume-Uni , no 44306/98 , §§ 47-49, CEDH 2003-VI, avec un renvoi à Marsh c. Alabama , 326 U.S. 501.

E. 16

Murphy c. Irlande , no 44179/98 , §§ 76-77, CEDH 2003-IX.

E. 17

Women On Waves et autres c. Portugal , no 31276/05 , §§ 39-40, 3 février 2009.

E. 18

Voir la référence citée dans Appleby et autres , précité, § 26.

E. 19

Dans l'affaire fondatrice Hague v. CIO , 307 U.S. 496 (1939), la Cour suprême a décidé qu'une ordonnance municipale exigeant une autorisation pour tenir une réunion publique sur la voie publique, dans les parcs publics ou les bâtiments publics de la ville était nulle et non avenue. La Cour suprême a établi le principe suivant : « quelle que soit l'appartenance des rues et des parcs, ils ont toujours été mis à la disposition du public et, du plus loin que l'on s'en souvienne, ont été utilisés pour des réunions, pour les échanges d'idées entre citoyens et les débats sur des questions publiques. » La zone située autour du siège de la Cour suprême (United States v. Grace , 461 U.S. 171 (1983)) ou les trottoirs (Frisby v. Schutlz , 487 U.S. 474 (1988)) constituent d'autres exemples de lieux publics.

E. 20

Parmi les lieux publics limités ou désignés on trouve les théâtres municipaux ouverts aux productions privées(Southeastern Promotions Ltd. V. Conrad , 420 U.S. 546 (1975), les salles de réunion de conseils scolaires (City of Madison v. Wisconsin Employment Relations Comm'n , 429 U.S. 167 (1976), les champs de foire publics ouverts aux groupes de diverses communautés (Heffron v. International society for Krishna Consciousness , 452 U.S. 640 (1981) et les lieux de réunion universitaires (Widmar v. Vincent , 454 U.S. 263 (1981).

E. 21

Dans l'affaire Perry Education Association v. Perry Local Educators' Association , 460 U.S. 37 (1983), une très courte majorité a considéré qu'un système de courrier entre écoles et les boîtes de courrier des enseignants constituaient des espaces non publics. Le tribunal a établi une distinction entre, d'une part, la discrimination à l'égard du contenu - c'est-à-dire la

discrimination dirigée contre un discours en raison de son sujet - qui peut être permise si elle préserve les objectifs du lieu et, d'autre part, la discrimination fondée sur le point de vue - c'est-à-dire la discrimination due à l'idéologie, à l'opinion ou à la perspective spécifiques de l'orateur - qui doit être présumée interdite lorsqu'elle est dirigée contre un discours s'inscrivant par ailleurs dans le cadre des limites prévues par le lieu. Parmi les autres lieux non publics on trouve, selon la Cour suprême, les prisons (*Adderlewy v. Florida* , 385 U.S. 39 (1966), les écoles (*Grayned v. City of Rockford* , 408 U.S. 104 (1972), les bus municipaux (*Lehman v. City of Shaker Heights* , 418 U.S. 298 (1974), les bases militaires (*Greer v. Spock* , 424 U.S. 828 (1976), les boîtes aux lettres (*U.S. Postal Service v. Council of Greenburgh Civil Associations* , 453 U.S. 114 (1981), une réunion de bienfaisance annuelle créée par le gouvernement fédéral pour viser les employés fédéraux (*Cornelius v. NCAACP Legal Defense and Education Fund* , 473 U.S. 788 (1985), les locaux de la poste, notamment un trottoir proche de l'entrée d'un bureau de poste aux Etats-Unis (*United States v. Kokinda* , 497 U.S. 720 (1990), et les terminaux d'aéroports (*International Society for Krishna Consciousness v. Lee* , 505 U.S. 672 (1992). Les lieux publics, désignés ou non publics peuvent comprendre également des lieux virtuels tels que des dispositifs de collecte de fonds (*Rosenberger v. Rector and Visitors of the University of Virginia* , 515 U.S. 819 (1995), les chaînes publiques requises par les autorités locales responsables du câble (*Denver Area Educ. Telecomm. Consortium, Inc. v. FCC* , 518 U.S. 727 (1996) et un débat entre candidats sur la chaîne d'une société de télédiffusion publique appartenant à l'Etat (*Arkansas Educational Television Commission v. Forbes* , 523 U.S. 666 (1998).

E. 23

Metromedia, Inc. v. City of San Diego , 453 U.S. 490 (1981). 22. Cette théorie a fait l'objet de nombreuses critiques, notamment parce qu'elle ne prend pas en compte les valeurs entrant en jeu dans la recherche d'un juste équilibre entre les intérêts individuels et les intérêts publics en concurrence et ne fournit pas un véritable contrôle juridictionnel dans les cas où la norme relative au caractère raisonnable s'applique (Jakab, « Public Forum Analysis After *Perry Education Association v. Perry Local Educators' Association* - A Conceptual Approach to Claims of First Amendment Access to Publicly Owned Property » , *Fordham L. Rev.*, 54 (1986), 545, et Dienes, « The Trashing of the Public Forum: Problems in First Amendment Analysis » , *Geo. Wash. L. Rev.*, 55 (1986), 109). 24a. *Ramsden c. Peterborough (Ville)* , [1993] 2 R.C.S. 1084.

E. 25

Greater Vancouver Transportation Authority c. Fédération canadienne des étudiantes et étudiants - Section Colombie-Britannique , 2009 CSC 31, [2009] 2 R.C.S. 295.

E. 26

Arrêt de la Cour constitutionnelle fédérale du 22 février 2011, § 106.

E. 27

La philosophie politique sous-tendant cette jurisprudence a été formulée dans l'affaire *Abrams v. United States* , 250 U.S. 616 (1919) par le juge Oliver Wendell Holmes en ces termes : « Lorsque les hommes auront réalisé que le temps a renversé de nombreuses croyances, ils en viendront peut-être à croire (...) qu'il est plus facile de parvenir au bien ultime souhaité grâce au libre commerce des idées (...) que le meilleur révélateur de la vérité est le pouvoir de la pensée de se faire accepter dans la concurrence du marché, et que la vérité est le seul motif permettant d'exaucer leurs souhaits en toute sécurité. Telle est en

tout cas la théorie contenue dans notre Constitution. » Basée sur la méthode socratique, la théorie du « marché des idées » veut que la vérité surgisse de la concurrence d'idées très variées dans le cadre d'un discours public libre et transparent. Cette théorie s'ancre dans l'Areopagitica ou De la liberté de la presse et de la censure, un discours de John Milton devant le Parlement d'Angleterre, 1644, et a été développée plus tard par John Stuart Mill dans De la liberté, 1859. Le discours de Milton est bien résumé par cet extrait célèbre : « ce serait faire injure à la vérité que de croire qu'elle pût être arrachée par le vent des doctrines contraires. Qu'elles en viennent aux mains, et vous verrez de quel côté restera la victoire. La vérité eut-elle jamais le dessous, quand elle fut attaquée à découvert, et qu'on lui laissa la liberté de se défendre - ». En philosophie continentale, la même théorie a été élaborée d'abord par Emmanuel Kant dans son article sur les lumières en politique intitulé « Beantwortung der Frage : Was ist Aufklärung- », publié dans la revue Berlinische Monatsschrift en décembre 1784. Quatre ans plus tard, Mirabeau publia « De la liberté de la presse, imité de Milton », où il adaptait l'oeuvre de Milton à la situation politique française à la veille des états généraux. Plus récemment, cette idée fondamentale fut placée au coeur du débat philosophique par l'approche non métaphysique adoptée par John Rawls dans sa nouvelle théorie d'une « société bien ordonnée » et du rôle qu'y tient la « raison publique » et par l'approche postmétaphysique de Jürgen Habermas dans sa théorie de la « sphère publique » et de la « rationalité communicative » (voir, de John Rawls, Political Liberalism , New York, 1993, et de Habermas, Faktizität und Geltung, Beiträge zur Diskurstheorie des Rechts und des demokratischen Rechtsstaats , Francfort, 1992).

E. 28

Handyside c. Royaume-Uni , 7 décembre 1976, § 48, série A no 24.

E. 29

Sunday Times c. Royaume-Uni (no 1) , 26 avril 1979, § 59, série A no 30. Cet arrêt précise le sens du principe initialement énoncé au paragraphe 49 de l'arrêt Handyside .

E. 30

Le critère d'« adéquation » sert à vérifier s'il existe un « lien rationnel » entre l'ingérence et le besoin social, en établissant l'existence d'un rapport plausible entre l'ingérence et le besoin social, comme la Cour l'a dit pour la première fois dans l'arrêt Ashingdane c. Royaume-Uni , 28 mai 1985, § 57, série A no 93. Le critère de la mesure la moins intrusive vise à ce que l'atteinte au droit ou à la liberté en cause soit minimale, en recherchant s'il existe un moyen tout aussi efficace mais moins restrictif de réaliser le même besoin social.

E. 31

Sur la question de la protection de la substance ou de l'essence du droit garanti par l'article 10, voir l'arrêt Appleby précité, § 47, qui réaffirme le principe énoncé dans l'arrêt Ashingdane , précité, § 57. Ainsi, le critère de proportionnalité (ou de « caractère raisonnable » ou de « juste équilibre ») ne recouvre pas exactement celui de la protection de la substance des droits et libertés en jeu.

E. 32

Handyside , précité, § 49, et Women on Waves et autres , précité, § 42.

E. 33

Eric Arthur Blair a écrit une préface à la première édition de son ouvrage « La Ferme des animaux » (1945) dans laquelle se trouve cette phrase. La préface n'a pas été publiée et n'a été découverte que quelques années plus tard dans le manuscrit dactylographié original de l'auteur. Elle est parue dans le Times Literary Supplement du 15 septembre 1972.

E. 34

Comme le Gouvernement, les tribunaux internes ont tranché l'affaire en se fondant essentiellement sur ce même argument (voir la décision du tribunal administratif du 22 avril 2005, p. 11, et surtout l'arrêt du 20 septembre 2005 du Tribunal fédéral, p. 11 : « Il s'agit plus encore d'éviter que l'Etat ne prête son concours à une telle publicité en mettant à disposition une partie du domaine public, pouvant laisser croire ainsi qu'il cautionne ou tolère les opinions et les agissements en cause. »

E. 35

Le plus ardent de ces défenseurs sur le continent européen fut Voltaire, qui écrivit dans son Dictionnaire philosophique, paru en 1754, que « nous avons le droit naturel d'utiliser notre plume et notre langue à nos propres risques et périls ». Mais bien avant lui, la publication en Angleterre du lumineux ouvrage de John Milton, l'Areopagitica, lui-même censuré, a marqué le début de l'opposition philosophique et politique à la censure avant publication du contenu d'un discours en tant que conséquence logique de la liberté d'expression.

E. 36

Renvoyant aux pouvoirs de l'Etat, Kant a écrit que le monarque n'a pas le pouvoir de commander les idées et ne peut donc pas soumettre la discussion publique d'opinions à un contrôle gouvernemental préalable du contenu : « cela rabaisse sa Majesté de se mêler de ces affaires en soumettant les écrits où ses sujets s'efforcent d'exposer clairement leurs idées à un contrôle du gouvernement, et ce même lorsqu'elle agit ainsi mue par ses convictions les plus élevées, car elle s'expose alors au reproche : « Caesar non est supra grammaticos (...) ». (« Es tut selbst seiner Majestät Abbruch, wenn er sich hierin mischt, indem er die Schriften, wodurch seine Untertanen ihre Einsichten ins reine zu bringen suchen, seiner Regierungsaufsicht würdigt, sowohl wenn er dieses aus eigener höchsten Einsicht tut, wo er sich dem Vorwurfe aussetzt : Caesar non est supra grammaticos ... »), in Emmanuel Kant, « Beantwortung der Frage : Was ist Aufklärung- », 1784.

E. 37

Voir, par exemple, Verein gegen Tierfabriken Schweiz (VgT) c. Suisse (no 2) [GC], no 32772/02 , § 82, CEDH 2009.

E. 38

Women on Waves et autres , précité, § 40.

E. 39

Handyside , précité, § 50, et Sunday Times , précité, § 60.

E. 40

Le caractère ouvert et non discriminatoire de l'accès à Internet et de son usage est une préoccupation majeure de l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe, qui a adopté la Résolution 1877 (2012) 1 sur la protection de la liberté d'expression et d'information sur l'internet et les médias en ligne et la Recommandation 1906 (2012) 1 intitulée « Repenser

les droits des créateurs à l'ère d'Internet », ainsi que du Comité des Ministres, qui a notamment adopté plusieurs recommandations - CM/Rec(2007)16 sur les mesures visant à promouvoir la valeur de service public de l'Internet, et CM/Rec(2008)6 sur les mesures visant à promouvoir le respect de la liberté d'expression et d'information au regard des filtres internet -, une déclaration sur la neutralité du réseau, une déclaration sur la gestion dans l'intérêt public des ressources représentées par les adresses du protocole internet et une déclaration sur la stratégie numérique pour l'Europe, toutes trois du 29 septembre 2010 et inspirées par la Déclaration ministérielle de Grenade du 19 avril 2010 relative à la stratégie numérique européenne. La même préoccupation a été ressentie de l'autre côté de l'Atlantique. En réponse à l'intérêt exprimé par le gouvernement fédéral pour la réglementation du contenu du discours sur Internet afin d'en promouvoir la croissance, la Cour suprême américaine a déclaré dans l'affaire *Reno v. American Civil Liberties Union*, 521 U.S. 844 (1997) : « Nous trouvons cet argument singulièrement peu convaincant. La croissance spectaculaire de ce nouveau marché des idées contredit la base factuelle de cette affirmation. Il est prouvé que la croissance d'Internet est et continue d'être phénoménale. Comme le veut la tradition constitutionnelle, en l'absence de preuve du contraire, nous présumons que la réglementation par l'Etat du contenu du discours a plus de chances d'entraver le libre échange des idées que de l'encourager. L'intérêt qu'il y a à encourager la liberté d'expression dans une société démocratique l'emporte sur tout bénéfice, théorique mais non prouvé, que pourrait apporter une censure. » Cette approche louable a été confirmée à une courte majorité dans une affaire venant à la suite de *Reno*, à savoir *Ashcroft v. American Civil Liberties Union*, 542 U.S. 656 (2004). Un an auparavant, la Cour suprême avait fait un pas en arrière en refusant de reconnaître le statut d'espace public à l'accès Internet dans les bibliothèques publiques (*United States v. American Library Association*, 539 U.S. 194 (2003)) en se fondant sur une interprétation peu convaincante et étroite de l'élément traditionnel de la théorie du lieu public et sur une classification malvenue d'Internet comme prolongement technologique d'une pile de livres, en oubliant au passage que si les bibliothèques avaient le droit d'empêcher le public de recevoir des informations déjà disponibles sur Internet, cela équivaldrait à lui interdire l'accès à des livres déjà dans la pile, autrement dit à de la censure. Ainsi que l'ont relevé avec clairvoyance les juges Stevens et Souter dans leurs opinions dissidentes, la majorité admet le risque de bloquer excessivement l'accès des adultes à une grande quantité d'éléments non obscènes néfastes pour les enfants mais autorisés pour les adultes, et à une grande quantité de textes et d'images qui ne sont néfastes pour personne.

E. 41

Ce principe dit de la « neutralité d'Internet », récemment affirmé par le Comité des Ministres du Conseil de l'Europe, repose exactement sur les mêmes fondements idéologiques que la théorie de l'espace public. Le Comité des Ministres ajoute que la gestion du trafic et le filtrage des contenus illégaux ne doivent pas être considérés comme un abandon du principe de neutralité du réseau, étant donné que les exceptions à ce principe doivent être envisagées avec la plus grande prudence et doivent se justifier par des « intérêts publics impérieux ».

E. 42

La juge Abella, de la Cour suprême du Canada, en a donné une justification éloquent dans l'affaire *Crookes c. Newton*, 2011 CSC 47, [2011] 3 R.C.S. 269 : « En bref, l'Internet ne peut donner accès à l'information sans les hyperliens. Or, limiter l'utilité de ces derniers en

les assujettissant à la règle traditionnellement applicable en matière de diffusion aurait pour effet de gravement restreindre la circulation de l'information et, partant, la liberté d'expression. L'« effet paralysant » que cela serait susceptible d'avoir sur le fonctionnement de l'Internet pourrait être lourd de conséquences désastreuses, car il est peu probable que les auteurs d'articles de fond consentiraient à courir le risque d'engager leur responsabilité en incorporant dans leurs articles des liens menant à d'autres articles dont le contenu peut changer tout à fait indépendamment de leur volonté. »

E. 43

Murphy , précité, § 67. Néanmoins, la Cour a clairement indiqué que son appréciation se limitait à la question de savoir s'il pouvait se justifier d'interdire un certain mode (publicité) d'expression (religieuse) par le biais d'un certain média (la diffusion) vu les circonstances particulières de l'affaire. Quoi qu'il en soit, la compatibilité de ce raisonnement avec l'interprétation donnée par la Cour elle-même de la liberté de religion et de la neutralité du rôle de l'Etat en matière de religion pose problème, comme on le montrera.

E. 44

markt intern Verlag GmbH et Klaus Beermann c. Allemagne , 20 novembre 1989, § 33, série A no 165, Groppera Radio AG et autres c. Suisse , 28 mars 1990, § 72, série A no 173, Casado Coca c. Espagne , 24 février 1994, § 50, série A no 285-A, Demuth c. Suisse , no 38743/97 , §§ 42-43, CEDH 2002-IX, et Krone Verlag GmbH & Co. KG c. Autriche (no 3) , no 39069/97 , § 30, CEDH 2003-XII. Dans ces affaires, la Cour s'est bornée à rechercher si les mesures prises au niveau national « se justifi[ai]ent en principe et [étaient] proportionnées », ce qui permettait en fait de procéder à un contrôle complet au titre de la Convention. S'ajoutant à ce critère assez large de contrôle, la justification donnée par la Cour de la soi-disant vaste marge d'appréciation du discours commercial pose problème. En fait, le « domaine complexe et fluctuant » du commerce, de la concurrence et de la publicité ne doit pas être une excuse pour un abaissement de la protection des droits des consommateurs, notamment au vu du consensus international croissant quant aux normes d'équité dans les affaires et la publicité. A ce stade, il convient aussi de souligner que la Cour elle-même a sérieusement réduit la portée de la jurisprudence markt intern en admettant que les déclarations commerciales, c'est-à-dire motivées par le commerce ou d'origine commerciale, pouvaient aussi faire partie d'un débat d'intérêt général et que donc la marge d'appréciation pouvait être réduite en proportion (Hertel c. Suisse , 25 août 1998, § 47, Recueil des arrêts et décisions 1998-VI, et Verein gegen Tierfabriken Schweiz (VgT) c. Suisse , no 32772/02 , §§ 69-71, 28 juin 2001). La distinction entre le « discours purement commercial » et le discours commercial à connotations politiques montre la faiblesse intrinsèque de cette marge d'appréciation apparemment généreuse établie par la majorité minimum requise dans l'affaire markt intern .

E. 45

Lingens c. Autriche , 8 juillet 1986, § 42, série A no 103, Castells c. Espagne , 23 avril 1992, § 43, série A no 236, et Thorgeir Thorgeirson c. Islande , 25 juin 1992, § 63, série A no 239.

E. 46

Pour reprendre les termes exacts des arrêts Verein gegen Tierfabriken Schweiz et Demuth , précités, le discours de l'association requérante n'était pas « purement commercial » ni « essentiellement commercial ». Dans sa décision du 27 octobre 2003, le département

neuchâtelois de la gestion du territoire est parvenu à une conclusion identique (p. 8) : « En effet, l'affiche litigieuse ne propose pas la vente de livres, cours et d'autres objets. Certains ouvrages peuvent être commandés sur le site Internet précité, mais il s'agit d'une information parmi d'autres. »

E. 47

Ainsi que le juge Brennan l'a écrit dans l'affaire très importante *New York Times v. Sullivan*, 376 U.S. 255 (1964) : « le fait que le Times ait été payé pour faire paraître la publicité est en l'occurrence dénué de pertinence, tout comme le fait que les journaux et les livres se vendent ». La même justification s'applique aux panneaux d'affichage loués dans la ville de Neuchâtel.

E. 48

Les autorités nationales ont admis l'existence d'une « conception spirituelle de la vie ». Dans sa décision du 27 octobre 2003, le département neuchâtelois de la gestion du territoire (p. 7) renvoie à une « conception du monde de caractère global » fondée sur « une nouvelle vision de l'univers qui nous donne des clés pour éveiller notre potentiel ainsi que des valeurs pour révolutionner la société, (...) permettre à l'humanité de changer la guerre en paix, le travail en loisir, la pauvreté en autoréalisation et l'argent en amour ». Le département a également pris note des connotations politiques du discours du Mouvement, soulignant sa campagne contre les mutilations génitales des femmes en Afrique et en faveur de la protection des droits des femmes en Afghanistan et en Afrique. On trouve la même interprétation dans l'arrêt du tribunal administratif du 22 avril 2005 (p. 8) : « cette vision correspond à une vision globale du monde ».

E. 49

Arrêt du Tribunal fédéral du 20 septembre 2005, p. 8.

E. 50

Voir l'arrêt de principe *Kokkinakis c. Grèce*, 25 mai 1993, § 31, série A no 260-A, ainsi que l'arrêt ultérieur *Buscarini et autres c. Saint-Marin* [GC], no 24645/94, § 34, CEDH 1999-I. 51. *Giniewski c. France*, no 64016/00, CEDH 2006-I. 52. *Norwood c. Royaume-Uni* (déc.), no 23131/03, CEDH 2004-XI. 53. *Otto-Preminger-Institut c. Autriche*, 20 septembre 1994, série A no 295-A, *Wingrove c. Royaume-Uni*, 25 novembre 1996, Recueil 1996-V, et *I.A c. Turquie*, n° 42571/98, 13 septembre 2005. 54. Voir également en ce sens la Résolution 1510 (2006) de l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe sur la liberté d'expression et le respect des croyances religieuses, aux termes de laquelle la liberté d'expression ne doit pas être davantage restreinte pour répondre à la sensibilité croissante de certains groupes religieux et, dans le même temps, les discours incitant à la haine à l'encontre de quelque groupe religieux que ce soit ne sont pas compatibles avec les droits et libertés fondamentaux ; voir aussi la Recommandation 1804(2007)¹ intitulée « Etat, religion, laïcité et droits de l'homme » qui réaffirme que « la liberté d'expression ne peut être restreinte par déférence à certains dogmes ou convictions de l'une ou de l'autre communauté religieuse », et la Recommandation 1805(2007)¹ intitulée « Blasphème, insultes à caractère religieux et incitation à la haine contre des personnes au motif de leur religion », laquelle souligne que « les groupes religieux doivent, tout comme les autres groupes, tolérer les critiques dans les déclarations publiques et les débats relatifs à leurs activités, à leurs enseignements et à leurs croyances, à condition que ces critiques ne constituent pas des insultes délibérées et gratuites ou des discours de haine, ni une incitation

à la perturbation de l'ordre public ou à la violence et à la discrimination à l'encontre des personnes adhérant à une religion donnée ». 55. Voir *Manoussakis et autres c. Grèce*, 26 septembre 1996, § 47, Recueil 1996-IV, *Hassan et Tchaouch c. Bulgarie* [GC], no 30985/96, § 78, CEDH 2000-XI, *Refah Partisi (Parti de la prospérité) et autres c. Turquie* [GC], nos 41340/98, 41342/98, 41343/98 et 41344/98, § 91, CEDH 2003-II, et *Leyla Sahin c. Turquie* [GC], no 44774/98, § 107, CEDH 2005-XI. De ce point de vue, la suppression de toute forme de discours religieux ou antireligieux dans l'espace public ou dans des moyens publics de communication ne constitue pas une forme de réglementation de l'expression non discriminatoire compatible avec la Convention. Ainsi que l'a dit le juge Kennedy, il est « tout simplement erroné » de dire que le débat n'est pas faussé du moment que les multiples voix sont réduites au silence ; ce faisant, on fausse le débat de multiples façons (*Rosenberger v. Rector and Visitors of the University of Virginia*, 515 U.S. 819). 56. Dans un arrêt du 16 septembre 2003, le Tribunal fédéral a jugé que la critique des prêtres pédophiles émise par le Mouvement était conforme au droit suisse, en déclarant : « Il est en effet de notoriété publique qu'il existe des prêtres pédophiles et que leur hiérarchie n'a pas toujours pris toutes les dispositions qui s'imposaient pour éviter la poursuite de tels actes par ceux qui les commettaient. » 57. Arrêt du Tribunal fédéral du 20 septembre 2005, p. 9. 58. Voir en ce sens l'arrêt du Tribunal fédéral du 5 juillet 1985 (BGE 111 IV 152 : von einer gewissen Eindringlichkeit, die nach Form und Inhalt geeignet ist, den Willen der Adressaten zu beeinflussen) et, parmi les universitaires, Stratenwerth et Wohlers, *Schweizerisches Strafgesetzbuch Handkommentar*, Berne, 2007, p. 649, Stratenwerth et Bommer, *Schweizerisches Strafrecht, Besonderer Teil II : Straftaten gegen Gemeininteressen*, Berne, 2008, pp. 194-195, et Fiolka, in Niggli/Wiprächtiger, *Baseler Kommentar Strafgesetzbuch, II, Bâle*, 2007, annotations 10-13 à l'article 259. On trouve des dispositions comparables, par exemple dans le code pénal autrichien (§ 282), le code pénal allemand (§ 111), la loi française du 29 juillet 1881 (article 23), le code pénal italien (article 414) et le code pénal portugais (article 297). 59. D'après la réponse du Conseil fédéral du 10 septembre 1997, les activités du Mouvement ne devraient même pas être couvertes par la prévention policière et en effet ne l'ont pas été (« conformément aux directives du DFJP [Département fédéral de justice et police] - approuvées par le Conseil fédéral - du 9 septembre 1992 sur la mise en pratique de la protection de l'Etat, il n'appartient pas en principe à la police fédérale, en sa qualité d'autorité policière de prévention, de s'occuper de pareilles organisations. En conséquence, la police fédérale ne dispose pas d'informations concernant le champ d'activité des sectes raéliennes »). 60. Arrêt du Tribunal fédéral du 20 septembre 2005, p. 9. 61. Arrêt du Tribunal fédéral du 20 septembre 2005, p. 9. 62. Voir, par exemple, *Refah Partisi (Parti de la prospérité) et autres*, précité, § 132. 63. Arrêt du Tribunal fédéral du 20 septembre 2005, pp. 9-11. 64. Dans son arrêt du 16 septembre 2003, le Tribunal fédéral a jugé que l'action de dénonciation de Nopedo n'était pas contraire à la loi. 65. Arrêt du tribunal administratif du 22 avril 2005, p. 12. 66. Ce principe a été énoncé dans l'arrêt *Gül et autres c. Turquie*, no 4870/02, § 42, 8 juin 2010, et réaffirmé dans l'arrêt *Kiliç et Eren c. Turquie*, no 43807/07, § 29, 29 novembre 2011. C'est la Cour suprême des Etats-Unis qui a la première utilisé un critère similaire lorsqu'elle a confirmé la condamnation de socialistes opposés à la guerre au titre de la loi de 1917 sur l'espionnage (*Schenk v. United States*, 249 U.S. 47 (1919)). Auteur de l'avis de la Cour, le juge Oliver Wendell Holmes a raisonné ainsi : « la question, dans chaque cas, est de savoir si les mots utilisés le sont dans un tel contexte et avec un tel sens qu'ils créent ce danger manifeste et actuel de nature à engendrer les maux que le Congrès

est en droit de prévenir ». Dans son opinion dissidente prononcée dans l'affaire *Abrams v. United States*, 250 U.S. 616 (1919), le juge Holmes a précisé ce principe en déclarant que l'Etat peut punir un discours « qui produit ou vise à produire un danger manifeste et imminent qui apportera certains maux que les Etats-Unis peuvent, en s'appuyant sur la Constitution, tenter de prévenir ». Dans l'affaire *Brandenburg v. Ohio*, 395 U.S. 444 (1969), la Cour suprême a remplacé le critère de danger manifeste et actuel par celui d'incitation directe, ce qui correspond au critère d'immédiateté de Holmes. Ce même principe a été établi par le Comité des droits de l'homme de l'ONU dans l'affaire *Coleman c. Australie*, Communication n° 1157/2003, UN Doc CCPR/C/87/D/1157/2003 (10 août 2006), qui portait sur une sanction pénale pour participation à un discours public, dans un centre commercial piétonnier et sans autorisation, sur des questions telles que les déclarations des droits, les droits fonciers et la liberté d'expression, en l'absence de comportement menaçant ou indûment gênant ou susceptible de troubler d'une autre manière l'ordre public dans le centre commercial. Le critère de « crainte concrète d'incident grave » adopté par la Cour constitutionnelle fédérale allemande présuppose l'exigence d'immédiateté, même s'il ne s'y réfère pas directement, vu le caractère concret que la crainte doit revêtir. 67. Arrêt du Tribunal fédéral du 20 septembre 2005, p. 11. 68. En termes logiques, un argument majeure ad minus désigne une déduction faite à partir d'une affirmation concernant une entité plus forte, une quantité plus grande ou une catégorie générale pour en tirer une affirmation au sujet d'une entité plus faible, d'une quantité plus petite ou d'un élément de cette catégorie. Ce raisonnement déductif revêt un caractère impératif, comme par exemple lorsque l'on dit « si une porte est assez grande pour laisser le passage à une personne mesurant deux mètres, alors une personne plus petite peut aussi passer ». De même, si le site Internet de la requérante est conforme au droit suisse, alors une affiche se bornant à y faire référence l'est aussi. 69. Voir l'article 2 des Statuts révisés de la religion raélienne en Suisse. 70. *Murphy*, précité, § 74. 71. Dans la même veine, voir *Reno v. American Civil Liberties Union*, 521 U.S. 844 (1997), où il est dit que « les communications par Internet n'« envahissent » pas la maison d'un individu ni n'apparaissent sur l'écran d'ordinateur d'une personne sans qu'elle les ait sollicitées ». 72. *Women on Waves et autres*, précité, § 39. 73. *Women on Waves et autres*, précité, § 43, et *Baczowski et autres c. Pologne*, no 1543/06, § 67, 3 mai 2007. 74. *John Stuart Mill, De la liberté*, 1859.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.