



EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS
COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME

1959 · 50 · 2009

Note d'information sur la jurisprudence de la Cour

N° 125

Décembre 2009



COUNCIL OF EUROPE
CONSEIL DE L'EUROPE

Cette Note d'information, établie par la Division des publications et de l'information sur la jurisprudence, contient les résumés d'affaires dont le greffe de la Cour a indiqué qu'elles présentaient un intérêt particulier. Les résumés ne lient pas la Cour. Dans la version provisoire, les résumés sont en principe rédigés dans la langue de l'affaire en cause; la version unilingue de la note paraît ultérieurement en français et en anglais et peut être téléchargée à l'adresse suivante : <www.echr.coe.int/echr/NoteInformation/fr>. Un abonnement annuel à la version papier comprenant un index est disponible pour 30 euros (EUR) ou 45 dollars américains (USD) en contactant le service publications via le formulaire : <www.echr.coe.int/echr/contact/fr>.

La base de données HUDOC disponible gratuitement sur le site Internet de la Cour (<www.echr.coe.int/ECHR/FR/hudoc>) ou en version DVD payante (<www.echr.coe.int/hudoccd/fr>) vous permettra d'accéder à la jurisprudence complète de la Convention européenne des droits de l'homme, qui se compose des textes suivants : décisions, arrêts et avis consultatifs de la Cour, rapports de la Commission européenne des droits de l'homme et résolutions du Comité des Ministres.

Cour européenne des droits de l'homme
(Conseil de l'Europe)
67075 Strasbourg Cedex
France
Tél. : 00 33 (0)3 88 41 20 18
Fax : 00 33 (0)3 88 41 27 30
www.echr.coe.int

ISSN 1814-6511

© Conseil de l'Europe, 2010

TABLE DES MATIÈRES

ARTICLE 2

Vie

Obligations positives

Enquête efficace

Obligations de l'Etat en relation avec des décès survenus lors d'un accident ferroviaire; absence d'enquête efficace: *violations*

Kalender c. Turquie - 4314/02..... 9

Vie

Enquête efficace

Effectivité d'une enquête relative à des meurtres impliquant un agent de police: *violation*

Velcea et Mazãre c. Roumanie - 64301/01..... 10

Responsabilité des magistrats dans le double meurtre commis par un récidiviste dangereux admis au régime de la semi-liberté: *violations*

Maiorano et autres c. Italie - 28634/06..... 10

Obligations positives

Suicide d'une personne alors qu'elle était expulsée de son domicile par les autorités: *non-violation*

Mikayil Mammadov c. Azerbaïdjan - 4762/05..... 11

Enquête efficace

Défaut de célérité de l'enquête concernant la violente répression de manifestations anticomunistes amenant à la chute du régime roumain en décembre 1989: *violation*

Șandru et autres c. Roumanie - 22465/03..... 12

Enquête insuffisante sur le suicide d'une personne alors qu'elle était expulsée de son domicile par les autorités: *violation*

Mikayil Mammadov c. Azerbaïdjan - 4762/05..... 13

ARTICLE 3

Torture

Traitement inhumain ou dégradant

Expulsion

Renvoi vers l'Algérie d'un homme condamné en France pour des faits de terrorisme: *l'expulsion emporterait violation*

Daoudi c. France - 19576/08..... 14

Traitement inhumain ou dégradant

Enquête efficace

Mauvais traitements subis en garde à vue et absence de réaction effective des autorités: *violations*

Yusuf Gezer c. Turquie - 21790/04..... 15

Traitement inhumain

Obligations positives

Enquête efficace

Défaut d'assistance adéquate par des policiers et par un hôpital à la victime inconsciente d'une agression et absence d'enquête effective: *violations*

Denis Vasilyev c. Russie - 32704/04..... 16

ARTICLE 5

Article 5 § 1

Privation de liberté

Arrestation ou détention régulières

Maintien du requérant en détention provisoire au-delà de la période maximale autorisée au moment de l'incarcération: *violation*

M. c. Allemagne - 19359/04..... 18

ARTICLE 6

Article 6 § 1 (civil)

Procès oral

Absence d'audience devant un tribunal statuant en premier et dernier ressort: *violation*

Koottummel c. Autriche - 49616/06..... 19

Tribunal indépendant et impartial

Impartialité d'un tribunal dont le président avait précédemment engagé des poursuites pénales contre la requérante: *non-violation*

Parlov-Tkalčić c. Croatie - 24810/06..... 20

Article 6 § 1 (pénal)

Applicabilité

Accès à un tribunal

Impossibilité pour un député d'obtenir la levée de son immunité parlementaire pour se défendre contre les poursuites pénales engagées contre lui: *article 6 § 1 applicable; non-violation*

Kart c. Turquie [GC] - 8917/05..... 21

Procès équitable

Utilisation d'aveux obtenus sous la contrainte: *violation*

Yusuf Gezer c. Turquie - 21790/04..... 22

ARTICLE 7

Article 7 § 1

Nulla poena sine lege

Inscription au fichier judiciaire national d'auteurs d'infractions sexuelles pour une durée maximale de trente ans à compter de l'expiration de la peine d'emprisonnement: *irrecevable*

Gardel c. France - 16428/05..... 23

Peine plus forte

Remplacement d'une peine de prison infligée à un étranger par une expulsion du territoire et une interdiction de retour: *violation*

Gurguchiani c. Espagne - 16012/06..... 23

Peine plus forte

Rétroactivité

Prorogation rétroactive d'une détention provisoire d'une durée maximale de dix ans à une durée illimitée: *violation*

M. c. Allemagne - 19359/04..... 24

ARTICLE 8

Vie privée

Inscription au fichier judiciaire national d'auteurs d'infractions sexuelles pour une durée maximale de trente ans à compter de l'expiration de la peine d'emprisonnement: *non-violation*

Gardel c. France - 16428/05..... 24

Vie privée et familiale

Refus d'accorder le divorce à une personne âgée jugée responsable de l'échec du mariage: *affaire communiquée*

Ostrowski c. Pologne - 27224/09..... 25

Vie familiale

Obligations positives

Non-respect du droit de visite du père d'une enfant mineure: *violation*

Eberhard et M. c. Slovénie - 8673/05 et 9733/05..... 25

Refus des juridictions de qualifier l'auteur d'un meurtre d'indigne au motif de l'absence de condamnation définitive en raison de son propre décès: *violation*

Velcea et Mazăre c. Roumanie - 64301/01..... 26

ARTICLE 9

Liberté de religion

Attribution d'un numéro d'identification fiscale à laquelle les requérants s'opposèrent pour des raisons religieuses: *irrecevable*

Skugar et autres c. Russie - 40010/04 28

ARTICLE 10

Liberté d'expression

Décision d'un tribunal civil concluant au caractère diffamatoire d'un article critiquant le rôle d'un auteur quant à une question du plus haut intérêt général: *violation*

Karsai c. Hongrie - 5380/07..... 29

Ordonnance juridictionnelle imposant à des médias de communiquer un document susceptible de révéler l'identité de leur source: *violation*

Financial Times Ltd et autres c. Royaume-Uni - 821/03..... 29

Condamnation du journaliste d'un hebdomadaire politico-satirique pour outrage envers le pape: *affaire communiquée*

Urban c. Pologne - 29690/06..... 31

ARTICLE 14

Discrimination (article 2)

Différence de traitement en matière d'indemnisation, entre personnes ayant toutes été contaminées par le VIH lors de transfusions sanguines, fondée sur la typologie d'une pathologie: *violation*

G.N. et autres c. Italie - 43134/05 31

Discrimination (article 8)

Impossibilité pour le père d'une enfant née hors mariage d'obtenir la garde partagée sans le consentement de la mère: *violation*

Zaunegger c. Allemagne - 22028/04 33

Refus d'accorder le divorce à une personne âgée jugée responsable de l'échec du mariage: *affaire communiquée*

Ostrowski c. Pologne - 27224/09 34

Discrimination (article 1 du Protocole n° 1)

Refus de reconnaissance de la validité d'un mariage rom pour l'attribution d'une pension de réversion: *violation*

Muñoz Díaz c. Espagne - 49151/07 34

Discrimination (article 3 du Protocole n° 1)

Impossibilité pour un Rom et un Juif de se porter candidats aux élections législatives: *violation*

Sejdić et Finci c. Bosnie-Herzégovine [GC] - 27996/06 et 34836/06 35

ARTICLE 33

Requête interétatique

Pratique alléguée d'une conduite officielle des autorités russes emportant de multiples violations des droits reconnus par la Convention aux ressortissants géorgiens: *dessaisissement au profit de la Grande Chambre*

Géorgie c. Russie (I) - 13255/07 35

ARTICLE 41

Satisfaction équitable

Evaluation du montant du dommage matériel subi dans le cas d'une expropriation indirecte

Guiso-Gallisay c. Italie (satisfaction équitable) [GC] - 58858/00 35

ARTICLE 1 DU PROTOCOLE N° 1

Respect des biens

Suppression d'une pension d'invalidité en raison de la fin de l'incapacité de travail de sa bénéficiaire: *non-violation*

Wieczorek c. Pologne - 18176/05 36

ARTICLE 3 DU PROTOCOLE N° 1

Libre expression de l'opinion du peuple

Choix du corps législatif

Dispositions de la loi électorale instaurant des « listes bloquées » et des « primes à la majorité » : *affaires communiquées*

Saccomanno et autres et 16 autres requêtes c. Italie - 11583/08 et al...... 37

Se porter candidat aux élections

Interdiction faite à un président destitué de se représenter à cette fonction : *dessaisissement au profit de la Grande Chambre*

Paksas c. Lituanie - 34932/04...... 37

Refus d'enregistrer la candidature d'un ex- membre du clergé aux élections législatives : *violation*

Seyidzade c. Azerbaïdjan - 37700/05...... 38

ARTICLE 1 DU PROTOCOLE N° 12

Interdiction générale de la discrimination

Impossibilité pour un Rom et un Juif de se porter candidats aux plus hautes fonctions politiques du pays : *violation*

Sejdić et Finci c. Bosnie-Herzégovine [GC] - 27996/06 et 34836/06 39

DESSAISISSEMENT AU PROFIT DE LA GRANDE CHAMBRE 40

ARTICLE 2

Vie Obligations positives Enquête efficace

Obligations de l'Etat en relation avec des décès survenus lors d'un accident ferroviaire; absence d'enquête efficace: *violations*

Kalender c. Turquie - 4314/02
Arrêt 15.12.2009 [Section II]

En fait – Les requérants sont des membres de la famille de deux personnes décédées dans un accident ferroviaire en 1997. Une enquête pénale fut ouverte immédiatement après l'accident, et conclut à la responsabilité conjointe de la TCDD (Chemins de fer nationaux de la République de Turquie) – les mesures de sécurité en gare étant insuffisantes – et des proches des requérants, qui étaient descendus du mauvais côté du wagon et avaient tenté de traverser par erreur la voie adjacente. A la suite de la relaxe du conducteur de train après une procédure à son encontre pour homicide involontaire, le tribunal correctionnel demanda que soit ouverte une enquête pénale concernant la TCDD eu égard aux manquements aux règles de sécurité de leur part. Cette demande ne fut pas suivie d'effets. Les requérants engagèrent à l'encontre de la TCDD une procédure civile pour obtenir réparation des préjudices matériel et moral subis. La TCDD demanda, elle, la réparation du préjudice matériel lié aux retards de train conséquents à l'accident. L'expert chargé d'établir les responsabilités des parties conclut à la responsabilité des proches des requérants et de la TCDD à hauteur respectivement de 60 % et de 40 %. Après une procédure d'exécution forcée de la part des requérants, ils obtinrent le paiement de la totalité de l'indemnisation en 2006.

En droit – Article 2 : a) *Volet matériel* – Il ressort des expertises réalisées concernant l'accident que tant la structure physique de la gare que la gestion de celle-ci ne répondaient pas aux exigences de sécurité minimales. La gare n'était pas équipée de quais alors que des quais reliés entre eux par des passages souterrains étaient obligatoires selon les règles d'organisation et de gestion d'une gare. De plus, le train des victimes s'était arrêté sur la voie du milieu parce que la voie adjacente au bâtiment de la gare était indûment occupée par un train de marchandises immobilisé, obligeant ainsi les passagers à traverser une voie. Les experts ont aussi souligné les défaillances du personnel du train à bord duquel

voyageaient les victimes : les passagers n'avaient bénéficié d'aucune information ni assistance avant leur descente. Enfin, l'éclairage était insuffisant. Il convient en outre de relever l'absence du personnel d'accueil. Dans ces conditions, on ne saurait affirmer que c'est le comportement imprudent des victimes qui a été la cause déterminante du drame qui a conduit à leur décès. Par ailleurs, le lien de causalité entre les manquements aux prescriptions de sécurité et la survenance de l'accident a été établi tant par différents rapports d'expertises que par les juridictions nationales dans le cadre de la procédure d'indemnisation. Vu le nombre important et la gravité des manquements aux prescriptions de sécurité observées dans la présente affaire, la Cour n'estime pas que les autorités nationales puissent légitimement se retrancher derrière l'imprudence des victimes. Celles-ci n'ont pas pris les mesures de sécurité les plus élémentaires susceptibles de préserver la vie des proches des requérants. L'Etat a manqué ainsi à son obligation positive de mettre en œuvre une réglementation visant à protéger la vie des voyageurs.

Conclusion : violation (unanimité).

b) *Volet procédural* – Les voies de droit pénales mises en place en Turquie à l'époque des faits s'inscrivaient dans un système qui, en théorie, paraît suffisant pour assurer la sauvegarde du droit à la vie dans le contexte des activités dangereuses. Reste la question de savoir si les mesures prises dans le cadre du système pénal turc à la suite de l'accident ferroviaire au cours duquel les proches des requérants ont trouvé la mort se sont avérées satisfaisantes en pratique, compte tenu des exigences de la Convention en la matière. A cet égard, il convient de relever que les autorités d'enquête ont agi avec promptitude après l'incident. Le procureur de la République a ouvert *motu proprio* une enquête pénale et une procédure a été diligentée à l'encontre du conducteur du train pour homicide involontaire. Au terme du procès, le tribunal correctionnel a relaxé le conducteur et a décidé de déferer l'affaire au parquet pour l'ouverture d'une enquête pénale concernant la TCDD vu les conclusions du rapport de l'institut médico-légal quant aux manquements aux règles de sécurité. Or il ressort du dossier que la demande du tribunal sur ce dernier point n'a pas été suivie d'effet; aucune enquête ou procédure pénale dans ce sens n'a été diligentée. Les autorités ne semblent donc pas avoir prêté l'attention voulue aux conséquences extrêmement graves de l'accident au cours duquel deux personnes ont trouvé la mort. Ainsi, on ne saurait estimer que la façon dont le système de justice pénale turc a répondu au drame a permis d'établir la pleine responsabilité des agents

ou autorités de l'Etat pour leur rôle dans cet accident et de garantir la mise en œuvre effective des dispositions du droit interne assurant le respect du droit à la vie. Il y a donc lieu de conclure à la violation de l'article 2 sous son volet procédural également, à raison de l'absence d'une protection adéquate « par la loi », propre à sauvegarder le droit à la vie, ainsi qu'à prévenir à l'avenir de tels agissements mettant la vie en danger.

Conclusion: violation (unanimité)

Article 41 : indemnités allant de 25 000 à 35 000 EUR accordées aux requérants, tous préjudices confondus.

Vie **Enquête efficace**

Effectivité d'une enquête relative à des meurtres impliquant un agent de police: violation

Velcea et Mazăre c. Roumanie - 64301/01
Arrêt 1.12.2009 [Section III]

(Voir l'article 8 ci-dessous, [page 26](#))

Responsabilité des magistrats dans le double meurtre commis par un récidiviste dangereux admis au régime de la semi-liberté: violations

Maiorano et autres c. Italie - 28634/06
Arrêt 15.12.2009 [Section II]

En fait – En 1976, M. Izzo fut condamné à la réclusion criminelle à perpétuité pour la séquestration, le viol et des actes de barbarie perpétrés sur deux femmes, et l'assassinat de l'une d'elles. Malgré un parcours carcéral semé d'incidents qui lui avaient valu d'autres condamnations, M. Izzo fut admis en novembre 2004 au bénéfice de la semi-liberté par le tribunal d'application des peines. Or, pendant la période de semi-liberté, M. Izzo planifia et exécuta, avec l'aide de deux complices, le meurtre de deux femmes (« les victimes »). Il fut condamné de nouveau à la réclusion à perpétuité. En mai 2005, le ministre de la Justice ouvrit une enquête administrative afin de déterminer si, dans le cadre de la procédure d'admission de M. Izzo au bénéfice de la semi-liberté, des responsabilités disciplinaires pouvaient être imputées aux juges du tribunal d'application des peines. En mars 2008, le Conseil supérieur de la magistrature infligea aux juges en question un avertissement. En septembre 2007, les requérants,

proches des victimes, déposèrent une plainte contre les magistrats. Cette plainte fut classée sans suite.

En droit – Article 2: a) *Volet matériel* – Au moment de l'octroi de la semi-liberté à M. Izzo, rien ne permettait d'identifier les deux victimes comme des cibles potentielles d'une action meurtrière de la part de celui-ci. La Cour ne saurait critiquer, en tant que tel, le régime des mesures de réinsertion applicable en Italie, ce système prévoyant des mesures suffisantes pour assurer la protection de la société. Il reste à déterminer si, dans les circonstances particulières de l'espèce, l'octroi de la semi-liberté à M. Izzo révèle un manquement au devoir de diligence qui s'impose dans ce domaine en vertu de l'article 2. La Cour ne saurait ignorer les divers éléments favorables à son admission au bénéfice de mesures destinées à faciliter sa réinsertion, tels que les rapports d'éducateurs et de psychiatres. Mais ces éléments étaient contrebalancés par de nombreux autres qui auraient dû inspirer une plus grande prudence. Après le prononcé de sa condamnation à perpétuité pour des faits considérés comme étant d'une cruauté exceptionnelle, la conduite de M. Izzo fut loin d'être irréprochable. Elle était symptomatique d'une habitude des armes et d'une tendance au non-respect de la loi et des ordres des autorités. Cela rend pour le moins discutable la décision de réinsérer socialement le délinquant M. Izzo. La Cour attache également un poids considérable aux violations survenues après l'octroi de la semi-liberté et avant l'assassinat des deux victimes. En particulier, un repentir détenu avait déclaré à un représentant du parquet que M. Izzo s'appropriait à commettre un meurtre et d'autres infractions graves. Les investigations menées par la suite démontrent que ces affirmations ne furent pas considérées comme étant dénuées de fondement. M. Izzo et son entourage furent en effet mis sous étroite surveillance, ce qui permit d'apprendre qu'il violait les prescriptions inhérentes au régime de la semi-liberté. Ces faits étaient un facteur fort inquiétant qui aurait dû être porté à la connaissance du tribunal d'application des peines compétent. Il appartenait à ce tribunal, et non au parquet, d'évaluer si la conduite de M. Izzo était d'une gravité suffisante pour justifier une sanction disciplinaire ou la révocation de la semi-liberté, eu égard au but de cette mesure alternative à la détention et à la nécessité de mettre en balance l'intérêt à une réinsertion sociale progressive de M. Izzo et l'intérêt à la protection de la collectivité. Ainsi, l'octroi de la semi-liberté à l'intéressé combiné avec l'omission d'informer le tribunal compétent de ses violations aux prescriptions qui lui étaient imposées s'analysent en un manquement au devoir

de diligence qui découle de l'obligation de protéger la vie, imposée par l'article 2. Il s'ensuit qu'il y a eu violation de cette disposition à raison de la décision du tribunal d'application des peines et du manquement à engager une procédure en vue de sa révocation à la lumière des déclarations du repenté détenu et des résultats des investigations menées par la préfecture.

Conclusion: violation (unanimité).

b) *Volet procédural* – En janvier 2007, soit un an et huit mois après les meurtres, M. Izzo a été condamné à la réclusion à perpétuité et au paiement en faveur des requérants, constitués parties civiles dans la procédure, d'un acompte sur le montant dû au titre du préjudice moral. Dans ces conditions, l'Etat italien a satisfait à l'obligation, qui découle de l'article 2, de garantir une enquête pénale. Il reste à déterminer si les autorités avaient également l'obligation positive d'établir la responsabilité des agents de l'Etat impliqués. Des poursuites disciplinaires ont été ouvertes contre les juges du tribunal d'application des peines. Elles ont abouti à l'infliction par le Conseil supérieur de la magistrature d'un avertissement à titre de sanction disciplinaire. Cependant, cette décision ne portait que sur certains aspects spécifiques du dossier. En particulier, le Conseil supérieur de la magistrature ne s'est pas prononcé sur le fait que les déclarations du repenté détenu et les résultats des investigations menées par la préfecture n'avaient pas été utilisés pour une éventuelle révocation de la semi-liberté, élément que la Cour a considéré essentiel dans son raisonnement relatif à la violation du volet substantiel de l'article 2. La plainte par laquelle les requérants dénonçaient cette omission a été classée sans suite et aucune poursuite disciplinaire n'a été engagée à l'encontre des autorités. Ainsi, l'action disciplinaire engagée par le ministre de la Justice n'a pas entièrement satisfait à l'obligation positive de l'Etat d'établir l'éventuelle responsabilité de ses agents impliqués dans les faits.

Conclusion: violation (unanimité).

Article 41 : 10 000 EUR au septième requérant et 5 000 EUR à chacun des six autres requérants ainsi que conjointement aux héritiers du huitième requérant, pour préjudice moral.

Obligations positives

Suicide d'une personne alors qu'elle était expulsée de son domicile par les autorités: non-violation

Mikayil Mammadov c. Azerbaïdjan - 4762/05
Arrêt 17.12.2009 [Section I]

En fait – Le requérant et sa famille, déplacés à l'intérieur de leur propre pays, vivaient dans un hôtel appartenant à l'Etat. En 2003, ils découvrirent trois pièces vacantes dans un bâtiment appartenant au bureau local de recrutement de l'armée et décidèrent de s'y installer. En mars 2004, des représentants des autorités locales et des policiers vinrent pour les expulser. Ils n'avaient pas d'arrêté délivré par un tribunal à cette fin. Les policiers commencèrent à enlever le mobilier et à le charger dans un camion. La femme du requérant, apparemment prise de panique à l'arrivée des autorités, menaça de s'immoler par le feu. Peu après, elle s'arrosa d'essence et y mit le feu. Gravement brûlée, elle fut conduite à l'hôpital où elle décéda des suites de complications de ses brûlures quelques jours plus tard. Le requérant alléguait devant la Cour européenne que les policiers n'avaient pas pris la menace de son épouse au sérieux et qu'un représentant des autorités locales l'avait encouragée de manière sarcastique à la mettre à exécution. Le Gouvernement conteste ces accusations, soutenant qu'au moins un des policiers avait tenté d'aider l'épouse du requérant à éteindre le feu avec une couverture.

A la suite de l'incident, une enquête préliminaire fut menée sur le décès, mais en mai 2004 l'enquêteur prit la décision de ne pas engager de procédure pénale, l'enquête n'ayant pas établi une quelconque responsabilité de la part d'agents de l'Etat. Sur l'insistance du requérant, qui prétendait que les autorités avaient incité sa femme à se suicider, une procédure pénale fut finalement ouverte en 2005. Un certain nombre de témoins furent interrogés, dont les membres de la famille du requérant ainsi que des représentants des autorités locales et des policiers présents sur les lieux. L'enquête fut suspendue à plusieurs reprises en raison de l'impossibilité de déterminer qui aurait poussé la femme du requérant à se suicider. Elle fut finalement clôturée en septembre 2008.

En droit – Article 2: a) *Volet matériel* – Il n'est pas contesté que l'épouse du requérant s'est suicidée et que sa mort ne résulte pas d'un recours à la force. Toutefois, il y a lieu d'établir le degré de contrôle des autorités sur les événements en question et de déterminer si les circonstances de l'espèce dans l'ensemble ont donné lieu à des obligations positives de la part des agents de l'Etat présents sur les lieux de protéger la vie de l'épouse du requérant. Nonobstant la légalité de l'action des autorités, on ne saurait dire qu'elles ont intentionnellement mis la vie de la femme du requérant en danger ou qu'elles l'ont poussée d'une autre façon au suicide en conduisant l'opération d'expulsion de la famille

de l'intéressé. Les autorités n'ont pas non plus pu anticiper que la femme du requérant s'immolerait par le feu, pareille conduite n'étant ni raisonnable ni prévisible dans le cadre d'une tentative d'expulsion d'un logement occupé illégalement. Par conséquent, la décision des autorités d'expulser la famille du requérant du logement n'engage pas en soi la responsabilité de l'Etat au regard de l'article 2 et il n'existe pas suffisamment de preuves montrant qu'un agent de l'Etat ait incité l'épouse du requérant à se suicider. Toutefois, il y a lieu également d'établir si les autorités, une fois confrontées à cette situation inattendue durant l'expulsion, auraient dû se rendre compte qu'il existait un risque réel et immédiat que l'épouse du requérant se suicidât et, le cas échéant, si elles ont fait tout ce qu'on pouvait raisonnablement attendre d'elles pour neutraliser ce risque. Si les agents de l'Etat s'étaient rendu compte d'une telle menace suffisamment à l'avance, ils se seraient trouvés dans l'obligation positive au regard de l'article 2 de prévenir la matérialisation de ce risque par tous les moyens raisonnables et faisables. En l'espèce, eu égard aux versions divergentes des faits présentées par les parties, la Cour n'a pas réussi à établir avec certitude si les agents de l'Etat avaient pris conscience du danger à temps pour empêcher le feu ou l'éteindre dès que possible. Bien qu'il subsiste des doutes sur le point de savoir si la responsabilité des autorités pour le décès ne se trouve pas engagée au moins en partie, la Cour estime qu'ils ne sont pas suffisants pour établir de manière déterminante que les autorités ont agi d'une manière incompatible avec leurs obligations positives de garantir le droit à la vie.

Conclusion: non-violation (cinq voix contre deux).

b) *Volet procédural* – L'enquête sur le décès de la femme du requérant n'était pas adéquate, en ce que toutes les questions présentant un intérêt pour apprécier la responsabilité de l'Etat dans l'incident n'ont pas été examinées. En particulier, elle s'est limitée à la question de savoir si les agents de l'Etat avaient poussé l'épouse du requérant au suicide, alors que l'on aurait dû rechercher également si les autorités avaient pris toutes les mesures nécessaires pour empêcher le décès ou réduire au minimum les blessures de l'intéressée. En outre, l'enquête a été marquée par un certain nombre d'autres lacunes. Premièrement, les autorités n'ont pas pris de mesures immédiates et n'ont pas interrogé la victime avant son décès. Elles n'ont pas tenté de reconstituer le déroulement et la durée des événements ou d'examiner les divergences dans les témoignages. De surcroît, l'enquête au niveau national a duré plus de quatre ans, ayant été suspendue et reprise un certain nombre de fois sans aucun progrès

manifeste dans son effectivité et sans aucune amélioration notable dans le caractère adéquat des mesures prises. Enfin, en octroyant au requérant le statut de victime dans la procédure pénale seulement en juin 2006, les autorités l'ont privé de la possibilité d'intervenir effectivement dans l'enquête jusqu'à ce moment-là.

Conclusion: violation (unanimité).

Article 41 : 20 000 EUR pour préjudice moral.

Enquête efficace

Défaut de célérité de l'enquête concernant la violente répression de manifestations anti-communistes amenant à la chute du régime roumain en décembre 1989: violation

Sandru et autres c. Roumanie - 22465/03

Arrêt 8.12.2009 [Section III]

En fait – Le 16 décembre 1989, des manifestations contre le régime communiste éclatèrent à Timișoara. Le 17 décembre 1989, sur ordre de Nicolae Ceaușescu, président de la République, plusieurs militaires de haut rang dont deux généraux furent dépêchés pour rétablir l'ordre. S'ensuivit une répression violente qui fit de nombreuses victimes. Les deux premiers requérants et l'époux de la troisième requérante, qui participaient à ces manifestations, furent grièvement blessés par balles. Le frère de la quatrième requérante fut quant à lui tué par balle. Les manifestations continuèrent jusqu'à la chute du régime communiste, le 22 décembre 1989. Les généraux susmentionnés rallièrent le nouveau pouvoir. Peu après les événements de décembre 1989, une enquête fut ouverte d'office. Débutée en janvier 1990, la procédure prit fin en octobre 2008 avec la condamnation définitive des responsables de l'organisation de la répression des manifestations anticomunistes.

En droit – Article 2: a) *Recevabilité* – i. *Applicabilité*: compte tenu de l'usage massif de la force meurtrière à l'encontre de la population civile qui manifestait en 1989 à Timișoara, la Cour estime que l'article 2, sous son volet procédural, trouve à s'appliquer à l'égard de tous les requérants.

ii. *Qualité de victime*: le deuxième requérant, bien qu'il ait participé à l'enquête menée par le parquet militaire, ne s'est pas constitué partie civile à la procédure devant la Cour suprême de justice dans le délai prescrit par le droit interne. Cependant, si cette omission l'a privé de la possibilité de se voir

octroyer des dommages-intérêts, elle n'exonère pas l'Etat de son obligation procédurale sous l'angle de l'article 2, à savoir celle de procéder à une enquête effective sur l'usage de la force meurtrière. Quant aux requérants qui se sont constitués parties civiles à la procédure interne, ils ont obtenu une indemnité pour dommages matériel et moral. Toutefois, la Cour considère que ces sommes ne les privent pas de leur qualité de victime d'une violation, au sens de l'article 34 de la Convention. En effet, d'une part, l'octroi de ces sommes n'a pas été le résultat d'un règlement amiable de l'affaire accepté par les requérants et, d'autre part, il ne peut y avoir perte de la qualité de « victime » que si les autorités nationales ont reconnu, explicitement ou en substance, puis réparé la violation de la Convention. En l'occurrence, les sommes en question ne visaient nullement la réparation des désagréments et de l'incertitude résultant du déroulement de l'enquête, mais avaient pour but de dédommager les requérants des pertes matérielles subies du fait de l'atteinte à leur intégrité physique ou à celle de leurs proches et de compenser le dommage moral, conséquence directe de cette atteinte. De plus, à aucun moment les autorités internes n'ont reconnu, explicitement ou en substance, une quelconque déficience de l'enquête. Dès lors, la Cour juge que, nonobstant les dommages-intérêts octroyés, les requérants peuvent se prétendre victimes pour ce qui est du grief tiré de l'article 2 de la Convention sous son volet procédural.

b) *Fond* – La Cour se bornera donc à examiner le caractère effectif de l'enquête par rapport à sa durée. Sa compétence *ratione temporis* ne lui permet de prendre en considération que la période de quatorze ans et quatre mois postérieure au 20 juin 1994, date d'entrée en vigueur de la Convention à l'égard de la Roumanie. En 1994, l'affaire était encore pendante devant le parquet militaire où aucune mesure d'instruction ne semblait avoir été effectuée depuis avril 1990. Le non-lieu rendu en mars 1996 fut également infirmé un an et demi plus tard. A ce propos, l'enquête a été confiée aux procureurs militaires qui étaient, au même titre que les accusés, des militaires soumis au principe de la subordination à la hiérarchie et donc aux accusés qui, entre 1990 et 1991, furent ministres de la Défense et de l'Intérieur. S'agissant de la procédure qui a eu lieu devant les tribunaux internes, elle a débuté et s'est déroulée jusqu'en novembre 1998 devant la chambre militaire de la Cour suprême de justice. Malgré le nombre élevé d'audiences, son déroulement a été marqué par des ajournements répétés pour des vices de procédure, concernant notamment la citation des parties et la composition

de la formation de jugement, ainsi que par de longs délais entre les audiences qui ne sauraient se justifier entièrement par les vacances judiciaires et l'examen de l'exception d'inconstitutionnalité. L'attitude des requérants n'a pas contribué de manière significative à l'allongement de la durée totale de la procédure. La première procédure a pris fin avec l'arrêt définitif de février 2000 de la Cour suprême de justice. Or l'ensemble de cette procédure a été mis à néant à la suite de l'intervention du procureur général, qui a formé un recours en annulation en faveur des condamnés, la solution définitive de l'affaire s'étant en conséquence trouvée retardée d'encore plus de huit ans alors qu'elle avait déjà souffert de l'inactivité totale du parquet entre avril 1990 et mars 1996. Bien que la Cour européenne ne soit pas compétente pour se prononcer sur le bien-fondé de l'intervention du procureur général et, de manière plus générale, sur la façon dont les juridictions nationales ont interprété et appliqué le droit interne, force est de constater que l'inactivité du parquet et l'annulation de l'arrêt susmentionné ont contribué de manière décisive à l'allongement de la procédure. A cet égard, il appartient à l'Etat d'agencer son système judiciaire de manière à permettre à ses tribunaux de répondre aux exigences de la Convention, notamment celles consacrées par l'obligation procédurale découlant de l'article 2. Enfin, si la Cour n'ignore pas la complexité indéniable de l'affaire, elle estime que l'enjeu politique et social invoqué par le Gouvernement ne saurait justifier la durée de l'enquête. Au contraire, son importance pour la société roumaine aurait dû inciter les autorités internes à traiter le dossier promptement et sans retards inutiles afin de prévenir toute apparence de tolérance des actes illégaux ou de collusion dans leur perpétration. Eu égard aux éléments qui précèdent, les autorités nationales n'ont pas agi avec le niveau de diligence requis au regard de l'article 2.

Conclusion : violation (unanimité).

Article 41 : 5 000 EUR à chacun des requérants au titre du préjudice moral.

Enquête insuffisante sur le suicide d'une personne alors qu'elle était expulsée de son domicile par les autorités : violation

Mikayil Mammadov c. Azerbaïdjan - 4762/05
Arrêt 17.12.2009 [Section I]

(Voir ci-dessus, [page 11](#))

ARTICLE 3

Torture Traitement inhumain ou dégradant Expulsion

Renvoi vers l'Algérie d'un homme condamné en France pour des faits de terrorisme: l'expulsion emporterait violation

Daoudi c. France - 19576/08
Arrêt 3.12.2009 [Section V]

En fait – Le requérant est actuellement assigné à résidence en France. Il arriva dans ce pays en 1979 avec ses parents, y suivit sa scolarité et y travailla ensuite comme ingénieur informaticien. Il fut naturalisé français en janvier 2001. Entre 1999 et 2001, il aurait noué des contacts étroits avec des groupes radicaux islamistes et a notamment reconnu avoir suivi une formation paramilitaire en Afghanistan courant 2001. En septembre 2001, le requérant fut interpellé dans le cadre d'une opération de démantèlement d'un groupe radical islamiste qui serait affilié à Al-Qaida et soupçonné d'avoir préparé un attentat suicide contre l'ambassade des Etats-Unis à Paris. Il fut mis en examen notamment du chef de participation à une association de malfaiteurs en vue de la préparation d'un acte de terrorisme. En 2002, il fut déchu de sa nationalité française. En 2005, le tribunal de grande instance le déclara coupable des chefs d'accusation retenus contre lui et le condamna à neuf ans d'emprisonnement et à une interdiction définitive du territoire français. La cour d'appel confirma ce jugement mais ramena la peine d'emprisonnement à six ans.

En 2008, le requérant demanda le relèvement de l'interdiction du territoire français. A sa levée d'écrou, il fut conduit en centre de rétention administrative et demanda immédiatement l'asile, contesta la décision administrative fixant l'Algérie comme pays de renvoi et demanda la suspension de la mesure ordonnée à son encontre. Le même jour, la Cour européenne, saisie par le requérant à cet effet sur la base de l'Article 39 de son règlement, indiqua au gouvernement français qu'il était souhaitable de ne pas le renvoyer vers l'Algérie pour la durée de la procédure devant elle. Quatre jours plus tard, il fut assigné à résidence en France. Les demandes et recours du requérant furent ultérieurement rejetés. Un pourvoi en cassation contre une décision de la Cour nationale du droit d'asile est pendant devant le Conseil d'Etat.

En droit – Article 3: en ce qui concerne la situation en Algérie, la Cour a eu égard, tout d'abord, aux rapports du Comité des Nations unies contre la torture et de plusieurs organisations non gouvernementales qui décrivent une situation préoccupante. Par ailleurs, ces conclusions sont reprises notamment par des rapports du Département d'Etat américain et du ministère de l'Intérieur britannique. Si les rapports précités font état d'une amélioration notable sur le plan de la sécurité générale en Algérie, force est de constater qu'ils signalent des cas nombreux d'interpellations par les agents de la sécurité militaire (ou DRS), en particulier lorsqu'il s'agit de personnes soupçonnées d'être impliquées dans le terrorisme international. Selon les sources précitées, ces personnes, placées en détention sans contrôle des autorités judiciaires ni communication avec l'extérieur, peuvent être soumises à des mauvais traitements, y compris la torture. Les pratiques dénoncées, qui se produiraient, en toute impunité, essentiellement pour obtenir des aveux et des informations utilisés ensuite comme preuves par les tribunaux, incluent les interrogatoires incessants à toute heure du jour ou de la nuit, les menaces, les coups, les décharges électriques, l'ingestion forcée de grandes quantités d'eau sale, d'urine ou de produits chimiques, et la suspension au plafond par les bras. De telles pratiques atteignent sans conteste le seuil requis par l'article 3. Quant à la fréquence des mauvais traitements décrits, aucun élément ne vient démontrer que ces pratiques ont cessé ni même diminué en Algérie en ce qui concerne les personnes soupçonnées d'actes de terrorisme. Compte tenu de l'autorité et de la réputation des auteurs des rapports précités, de la multiplicité et de la concordance des informations rapportées par les différentes sources, du caractère sérieux et récent des enquêtes et des données sur lesquelles elles se fondent, la Cour ne doute pas de la fiabilité des éléments ainsi collectés.

Le requérant a été condamné pour association de malfaiteurs en vue de la préparation en septembre 2001, par un groupe affilié à Al-Qaida, d'un acte terroriste à forte connotation symbolique puisque les intérêts américains en France étaient directement visés. Cette condamnation, prononcée en première instance et confirmée en appel, a fait l'objet de deux décisions juridictionnelles amplement motivées et détaillées, dont le texte est public. De plus, aussi bien la procédure nationale qu'une partie de celle qui s'est déroulée devant la Cour (mesure provisoire et recevabilité) ont fait l'objet de l'attention des médias internationaux. Surtout, lors de la procédure d'éloignement entamée en avril 2008, les autorités

françaises ont saisi le consulat général d'Algérie en vue d'une audition du requérant et ont transmis une notice d'information mentionnant son état civil, l'infraction pour laquelle il avait été condamné et une copie de son passeport algérien. Ces informations ont ensuite été validées par des contacts diplomatiques. D'après ces éléments, la notoriété, auprès des autorités algériennes, du requérant et des raisons de sa condamnation est désormais avérée. Certes, il apparaît d'une part qu'aucun élément n'indique que le requérant ait été l'objet d'un mandat d'arrêt, ni d'une condamnation de la part des autorités algériennes, et d'autre part que le cadre légal algérien ne prévoit pas qu'une personne puisse être rejugée pour les mêmes faits. Toutefois, ces données ne sont pas déterminantes en l'espèce. En effet, il ressort des rapports précités que les personnes impliquées dans des faits de terrorisme sont arrêtées et détenues par le DRS de façon peu prévisible et sans une base légale clairement établie, essentiellement afin d'être interrogées pour obtenir des renseignements, et non dans un but uniquement judiciaire. Les personnes détenues par le DRS ne bénéficient pas de garanties juridiques suffisantes et le fait d'avoir été condamné auparavant à l'étranger ne permet en rien d'exclure le risque d'une interpellation en Algérie. A cet égard, même si, au vu des exemples mentionnés par les parties, le caractère systématique de l'interpellation par le DRS de personnes impliquées dans des activités terroristes ne paraît pas démontré, notamment en ce qui concerne les coaccusés du requérant lors du procès en France, la Cour juge particulièrement significatif que plusieurs sources fiables rapportent de nombreux cas de ce type et relatent des détentions avec mise au secret ayant duré plusieurs mois. Aucun suivi sur place ne paraît possible, il n'existe pas de système de contrôle permettant de garantir que les détenus ne vont pas être torturés dans des centres secrets et inaccessibles de tous, et il semble exclu que, placé dans de telles conditions, le requérant puisse soumettre à des juridictions nationales ou internationales d'éventuels griefs qu'il pourrait soulever quant aux traitements auxquels il serait soumis. De plus, et cela n'est d'ailleurs pas contesté par les parties, l'amnistie prévue par les dispositions de la Charte algérienne pour la paix et la réconciliation nationale n'est pas applicable au requérant.

Pour tous les motifs précités, et eu égard notamment au profil de l'intéressé qui n'est pas seulement soupçonné de liens avec le terrorisme mais a été l'objet, pour des faits graves, d'une condamnation en France dont les autorités algériennes ont eu

connaissance, la Cour est d'avis qu'il est vraisemblable qu'en cas de renvoi vers l'Algérie le requérant deviendrait une cible pour le DRS. Elle relève d'ailleurs que, prenant en compte la nature et le degré de l'implication du requérant dans les réseaux de la mouvance de l'islamisme radical, la Cour nationale du droit d'asile a considéré raisonnable de penser que, du fait de l'intérêt qu'il peut représenter pour les services de sécurité algériens, le requérant pourrait être l'objet, à son arrivée en Algérie, de méthodes ou de procédés pouvant être regardés comme des traitements inhumains ou dégradants. Partant, dans les circonstances particulières de l'espèce, des faits sérieux et avérés justifient de conclure à un risque réel de voir le requérant subir des traitements contraires à l'article 3 s'il était renvoyé en Algérie.

Conclusion : violation de l'article 3 en cas de mise à exécution de la décision de renvoyer le requérant vers l'Algérie (unanimité).

Article 41 : constat de violation suffisant en lui-même pour le préjudice moral.

Traitement inhumain ou dégradant **Enquête efficace**

Mauvais traitements subis en garde à vue et absence de réaction effective des autorités :
violations

Yusuf Gezer c. Turquie - 21790/04
Arrêt 1.12.2009 [Section II]

En fait – Le requérant, soupçonné de meurtre, fut arrêté et placé en garde à vue en 2001. Devant la cour d'assises, il contesta les accusations portées contre lui et affirma avoir été torturé lors de sa garde à vue. En 2002, la cour d'assises le condamna à une peine d'emprisonnement à perpétuité. La Cour de cassation confirma l'arrêt. Parallèlement, en 2003, le requérant porta plainte avec constitution de partie intervenante contre les policiers responsables de sa garde à vue. Le procureur de la République requit leur condamnation pour mauvais traitements infligés en vue de faire avouer un délit. La cour d'assises acquitta les policiers inculpés pour absence de preuves tangibles à leur encontre. L'intéressé ne forma pas de pourvoi en cassation contre cette décision.

En droit – Article 3 : a) *Recevabilité* – S'agissant du non-épuisement de la voie de cassation, la Cour continue à penser qu'en pratique un éventuel recours en cassation ne pouvait permettre au requérant de préciser ou de compléter les éléments

de preuve déjà versés au dossier concernant sa plainte, ni de modifier de façon notable le résultat de l'enquête ou du procès pénal intenté en l'espèce. Aussi, elle rejette cette exception.

Conclusion : exception préliminaire rejetée (majorité).

b) *Fond – i. Volet matériel*: l'examen médical du requérant, effectué après son arrestation, ne fait état d'aucune lésion sur son corps. Le requérant a été examiné par un médecin à la fin de sa garde à vue et s'est plaint d'avoir reçu des coups. Son récit est corroboré par le rapport médical dressé à l'issue de cet examen, mentionnant effectivement de multiples ecchymoses et abrasions linéaires sur le thorax et au niveau du dos du requérant. En conséquence, et, en l'absence d'une explication plausible de la part du Gouvernement, l'Etat défendeur porte la responsabilité des blessures constatées sur le corps du requérant. Partant, il y a eu violation du volet matériel de l'article 3.

ii. *Volet procédural*: quant à la question de savoir si les autorités ont réagi d'une façon effective aux allégations de mauvais traitements du requérant, il convient d'observer que les autorités disposaient déjà le 19 juillet 2001 d'indications suffisamment précises, à savoir une plainte pour mauvais traitements lors de la garde à vue, corroborée par une preuve médicale datée du 22 avril 2001. Elles n'ont pourtant agi que le 19 avril 2004, soit environ trois ans après les faits, en engageant des poursuites, et ce à la suite du dépôt d'une plainte par le requérant. Partant, il y a eu également violation du volet procédural de l'article 3.

Conclusion: violations (six voix contre une).

Article 6: le requérant a été interrogé durant sa garde à vue de quatre jours par les policiers de la direction de la sûreté. Au cours de cette période, et alors qu'il n'était pas assisté par un avocat, il a fait plusieurs déclarations qui l'incriminaient lui-même et qui sont ensuite devenues des éléments de preuve parmi d'autres dans les motifs de l'arrêt de condamnation prononcé par la cour d'assises. Or il suffit à la Cour européenne de constater qu'une partie de l'établissement des faits effectué par les juridictions pénales se fondait sur les déclarations du requérant obtenues par suite de mauvais traitements. En conséquence, les garanties procédurales offertes en l'espèce n'ont pas joué de manière à empêcher l'utilisation d'aveux obtenus sous la contrainte. Dans la mesure où la Cour de cassation n'a pas remédié à ce manquement, la Cour européenne considère que le résultat voulu par

l'article 6 n'a pas été atteint dans la procédure litigieuse.

Conclusion: violation (six voix contre une).

Article 41 : nouveau procès conforme aux exigences de l'article 6 § 1 de la Convention considéré comme la forme la plus appropriée de redressement, si le requérant le demande.

Traitement inhumain

Obligations positives

Enquête efficace

Défaut d'assistance adéquate par des policiers et par un hôpital à la victime inconsciente d'une agression et absence d'enquête effective : violations

Denis Vasilyev c. Russie - 32704/04

Arrêt 17.12.2009 [Section I]

En fait – Une nuit, le requérant et l'un de ses camarades furent victimes d'un vol avec violence. Leur agresseur les frappa violemment à la tête par derrière et les laissa sans connaissance. Des riverains appelèrent la police, qui se rendit sur les lieux. Dans leur rapport, les deux policiers indiquèrent qu'ils avaient traîné le requérant et son ami à l'écart de la route, qu'ils avaient demandé à leurs collègues du poste de police d'appeler une ambulance ou une unité de dégrisement, et qu'ils avaient alors été appelés par un service de sécurité privé pour intervenir sur un déclenchement d'alarme. Plusieurs heures plus tard, des agents d'entretien trouvèrent le requérant et son ami, qui étaient toujours inconscients, et appelèrent une ambulance. Lorsque le requérant arriva à l'hôpital, le personnel conclut qu'il souffrait d'une intoxication alcoolique. Il fut examiné par un neurochirurgien deux heures plus tard, mais fut ensuite laissé sur un brancard dans un couloir de l'hôpital pendant près de trente-deux heures, dévêtu et toujours inconscient, avant d'être admis au service d'urgence de chirurgie crânienne. Une semaine plus tard, un médecin privé choisi par sa mère conclut qu'il risquait de mourir, et il fut transféré, dans le coma, dans un hôpital militaire, où il subit d'autres opérations chirurgicales. Ultérieurement, il fut déclaré atteint d'une invalidité de deuxième catégorie. Au moment où la Cour européenne a rendu son arrêt, l'enquête pénale n'avait toujours pas permis d'identifier son agresseur. A l'issue d'une procédure distincte, il fut jugé que les deux policiers qui s'étaient rendus sur les lieux n'étaient coupables d'aucun manquement, au motif notamment qu'ils ne pouvaient pas savoir

que l'état du requérant était tel qu'il était en danger de mort. La procédure pénale relative à la négligence alléguée du premier hôpital où le requérant avait été admis fut suspendue et rouverte plusieurs fois, les deux équipes d'experts médicoolégaux chargés d'examiner l'affaire ayant abouti à des conclusions divergentes.

En droit – Article 3: a) *Sur l'enquête relative à l'agression du requérant* – En raison de très graves insuffisances, de retards importants et du manquement à prendre des mesures essentielles, l'enquête sur l'événement initial n'a pas été effective.

Conclusion: violation (unanimité).

b) *Sur la non-assistance alléguée* – L'affaire relevait du contrôle des autorités à partir du moment où les policiers sont arrivés sur les lieux et ont trouvé le requérant gisant à terre. À l'évidence, il se trouvait alors dans une situation de vulnérabilité où sa vie était en danger, et les policiers ne peuvent s'être « mépris de bonne foi » sur la gravité de son état. Les autorités étaient donc dans l'obligation de le protéger d'autres préjudices. Or des transferts de responsabilité et de multiples erreurs se sont combinés pour former un cercle vicieux dont la conséquence a été que le requérant est resté inconscient sur le sol pendant encore six ou sept heures avant d'être découvert par des agents d'entretien. Les policiers qui se sont rendus sur les lieux ont manifestement enfreint la législation interne en négligeant de l'examiner pour évaluer la gravité de son état ou déterminer la nature de l'assistance dont il avait besoin, en n'appelant pas une ambulance ou les secours, et en le déplaçant alors qu'il semblait souffrir de blessures à la tête. Il est également singulier qu'ils l'aient abandonné pour répondre à l'appel d'un service de sécurité privé, dont les instructions l'ont emporté sur celles de l'agent de service au poste de police. Concrètement, le dispositif en vigueur a eu pour effet de faire passer la protection de la propriété privée avant celle de la vie du requérant. Il y a également eu des vices de procédure manifestes au poste de police, où l'agent de service n'a pas été informé de l'incident, s'étant fait remplacer par un agent non habilité qui n'a pas suivi la procédure prévue pour le traitement des rapports de patrouille. En bref, le manquement des autorités à prendre les mesures requises pour protéger le requérant s'analysent en un traitement inhumain.

Conclusion: violation (unanimité).

c) *Sur l'enquête relative à la non-assistance* – L'enquête sur les allégations selon lesquelles le

requérant avait été abandonné par la police ne saurait être considérée comme effective, dans la mesure où elle n'a été ouverte que six mois après les faits et n'a pas examiné la conduite de l'agent de service au poste de police. De plus, les droits procéduraux du requérant n'ont pas été respectés, et la procédure était dépourvue de base probante et factuelle solide.

Conclusion: violation (unanimité).

d) *Sur la négligence médicale alléguée* – Face aux conclusions divergentes des deux équipes d'experts médicoolégaux qui ont examiné la qualité des soins prodigués au requérant à l'hôpital, la Cour décide de retenir celles de la première équipe, qui, à la différence de la seconde, a établi son rapport à partir du dossier médical d'origine et était entièrement indépendante tant de l'hôpital que de l'autorité d'enquête. Selon le rapport de cette équipe, lorsque le requérant a été admis à l'hôpital, son état était particulièrement grave et appelait une attention médicale accrue ainsi qu'un examen immédiat par un neurochirurgien, un toxicologue et d'autres médecins spécialistes. Or le personnel de l'hôpital n'a pas même pris les mesures les plus élémentaires. La description de l'état de l'intéressé ainsi que de la nature et de l'étendue de ses lésions était sommaire et incomplète; le diagnostic d'intoxication alcoolique ne reposait ni sur des analyses de sang ni sur des analyses d'urine et, alors que l'on pensait que son taux d'alcoolémie était potentiellement mortel, il ne lui a été prescrit ni administré aucun traitement de désintoxication. Le requérant n'a été examiné par un neurochirurgien que deux heures après son admission, et on ne s'est pratiquement pas préoccupé de lui pendant trente-deux heures. Les manquements à administrer à temps un traitement approprié et à examiner le patient correctement au moment de son admission ont causé une grave détérioration de son état, qui s'est traduite notamment par des lésions cérébrales irréversibles à ce point graves qu'il a fallu l'opérer d'urgence pour lui sauver la vie. Par la suite, d'autres manquements ont donné lieu à de multiples inflammations postopératoires et à une ostéomyélite du crâne. Si les experts ont considéré qu'il était impossible d'établir si les problèmes de santé de l'intéressé étaient dus dans une mesure déterminante au défaut de soins ou au traumatisme d'origine, ils se sont accordés à conclure que les graves manquements du personnel de l'hôpital avaient « contribué à une issue défavorable ». À la lumière de ces considérations, qui n'ont pas été réfutées par le Gouvernement, la Cour conclut que les soins administrés au requérant à l'hôpital ont été inadéquats.

Conclusion: violation (unanimité).

e) *Sur l'enquête relative à la négligence médicale alléguée* – Cette enquête est elle aussi entachée de très graves insuffisances. Les autorités sont responsables des retards dans l'ouverture de la procédure pénale; elles n'ont pas agi promptement et de leur propre initiative, mais ont pour l'essentiel laissé les proches du requérant s'occuper de l'affaire. La manière dont l'enquête a été menée dénote un désir de s'en débarrasser, l'affaire allant et venant entre différentes autorités et enquêteurs qui ont constamment tenté de retarder la procédure pour des motifs ostensiblement procéduraux. Une preuve cruciale, à savoir le dossier médical original du requérant provenant de l'hôpital, a été perdue, et l'intéressé n'a vu sa qualité de victime reconnue que deux ans et demi environ après l'ouverture de la procédure pénale. Partant, cette enquête a elle aussi été inefficace.

Conclusion: violation (unanimité).

Article 41 : 75 000 EUR pour dommage matériel et 78 000 EUR pour préjudice moral.

ARTICLE 5

Article 5 § 1

Privation de liberté

Arrestation ou détention régulières _____

Maintien du requérant en détention provisoire au-delà de la période maximale autorisée au moment de l'incarcération: violation

M. c. Allemagne - 19359/04
Arrêt 17.12.2009 [Section V]

En fait – En 1986, le requérant fut condamné pour tentative de meurtre et de vol qualifié à une peine d'emprisonnement de cinq ans. Le tribunal ordonna en outre son placement en détention de sûreté, mesure jugée nécessaire eu égard à la forte propension de l'intéressé à commettre des infractions portant gravement atteinte à l'intégrité physique de ses victimes. Le requérant avait déjà été condamné et détenu à plusieurs occasions, notamment pour tentative de meurtre, vol, coups et blessures et chantage. De l'avis du tribunal, il était à prévoir que l'intéressé commît de nouveau des actes spontanés de violence, ce qui en faisait un individu dangereux pour la collectivité. Le requérant termina de purger sa peine d'emprison-

nement en août 1991; il se trouve depuis lors en détention de sûreté. En avril 2001, un tribunal rejeta les demandes de l'intéressé tendant à l'obtention d'un sursis avec mise à l'épreuve et ordonna son placement en détention de sûreté pour la période postérieure au 8 septembre 2001, date à laquelle l'intéressé aurait passé en détention de sûreté la période maximale de dix ans précédemment autorisée par la loi. Le tribunal appliqua le code pénal, tel qu'amendé par une loi entrée en vigueur en janvier 1998. Il déclara que la disposition amendée était applicable également aux détenus dont le placement en détention de sûreté avait été ordonné avant l'entrée en vigueur de la loi et ajouta que, en raison du passé criminel chargé du requérant et du risque qu'il commît à l'avenir de nouvelles infractions, son maintien en détention de sûreté n'était pas disproportionné. La cour d'appel confirma que la dangerosité du requérant commandait son maintien en détention et ajouta que pareille détention n'était pas contraire au principe de la non-rétroactivité en droit pénal. Le requérant forma en vain un recours constitutionnel. La Cour constitutionnelle fédérale estima en particulier que la suppression du délai maximal applicable au premier placement en détention de sûreté et l'application de la disposition pertinente aux criminels mis en détention de sûreté avant l'entrée en vigueur de cette nouvelle disposition et n'ayant pas terminé de purger leur peine, étaient compatibles avec la Constitution. Elle jugea également que l'application rétroactive de la disposition modifiée du code pénal n'était pas disproportionnée.

En droit – Article 5 § 1 : la Cour confirme que le placement initial du requérant en détention de sûreté avant l'expiration de la période de dix ans découlait de sa « condamnation » prononcée par la juridiction de jugement en 1986 et qu'il relevait donc de l'alinéa a) de l'article 5 § 1. Toutefois, elle juge qu'il n'existe pas un lien de causalité suffisant entre la condamnation du requérant et la prolongation de sa privation de liberté après qu'il eut passé dix ans en détention de sûreté, prolongation qui n'a été rendue possible qu'à cause de la modification de la loi intervenue ultérieurement en 1998. Les tribunaux de l'exécution des peines ont expliqué le maintien en détention par le risque que le requérant ne commît d'autres infractions graves – comparables à celles pour lesquelles il avait déjà été condamné – s'il était libéré. Or ces infractions potentielles ne sont pas aussi concrètes et précises que l'exige la jurisprudence de la Cour, tant en ce qui concerne le lieu et la date où elles pourraient être perpétrées que les victimes visées; elles ne relèvent donc pas de l'article 5 § 1 c). Les juridictions

internes n'ont pas non plus décidé de prolonger la durée de la détention du requérant au motif qu'il était aliéné. Dès lors, la détention de l'intéressé ne se justifiait pas non plus au titre de l'article 5 § 1 e). En résumé, la détention de sûreté subie par le requérant au-delà du délai de dix ans ne se justifie au titre d'aucun des alinéas de l'article 5 § 1.

Conclusion : violation (unanimité).

Article 7 § 1 : la Cour a recherché si la détention de sûreté du requérant s'analysait en une « peine » au sens de cette disposition. En droit interne, cette mesure n'est pas considérée comme une peine à laquelle s'applique le principe absolu de la non-rétroactivité, mais elle est envisagée comme une mesure d'amendement et de prévention destinée à protéger la collectivité des délinquants dangereux. Toutefois, tout comme une peine d'emprisonnement, la détention de sûreté entraîne une privation de liberté. Les personnes en détention de sûreté sont incarcérées dans des prisons ordinaires, bien que dans des ailes séparées. Les modifications minimales dont elles bénéficient par rapport au régime de détention des détenus ordinaires purgeant leur peine, notamment des privilèges tels que le droit de porter leurs propres vêtements et d'aménager leur cellule, qui sont plus confortables, ne sauraient cacher qu'il n'existe aucune différence fondamentale entre l'exécution d'une peine d'emprisonnement et celle d'une ordonnance de placement en détention de sûreté. Le soutien psychologique destiné particulièrement aux détenus en détention de sûreté et visant à prévenir la récidive chez ces personnes n'est pas suffisant actuellement. La Cour ne saurait donc souscrire à l'argument du Gouvernement selon lequel la détention de sûreté ne vise qu'un but purement préventif et nullement un but punitif. Conformément au code pénal, seules peuvent être placées en détention de sûreté les personnes qui ont été condamnées à plusieurs reprises pour des infractions pénales d'une certaine gravité. En raison de sa durée illimitée, la détention de sûreté peut tout à fait se comprendre comme une punition supplémentaire pour l'infraction commise et comporte à l'évidence un élément de dissuasion. Les juridictions du système de la justice pénale sont associées à l'adoption et à l'exécution des ordonnances de placement en détention de sûreté. L'octroi d'un sursis avec mise à l'épreuve est subordonné au constat d'un tribunal selon lequel il ne subsiste pas de risque que le détenu commette de nouvelles infractions, condition qui peut être difficile à remplir. Cette mesure paraît donc être l'une des plus graves – sinon la plus grave – de celles prévues par le code pénal allemand. Eu égard à ce qui précède, la Cour conclut que la détention de

sûreté prévue par le code pénal allemand doit être qualifiée de « peine » aux fins de l'article 7 § 1 de la Convention. Par ailleurs, la Cour n'est pas convaincue par l'argument du Gouvernement selon lequel la prolongation de la mesure de sûreté ne se rapporte qu'à l'exécution de la sentence rendue. Étant donné qu'à l'époque où le requérant a commis son infraction il ne pouvait être maintenu en détention de sûreté au-delà d'une limite de dix ans, la prolongation de la mesure a constitué une peine supplémentaire qui a été prononcée rétroactivement, en vertu d'une loi entrée en vigueur après que l'intéressé eut commis l'infraction.

Conclusion : violation (unanimité).

Article 41 : 50 000 EUR pour préjudice moral.

ARTICLE 6

Article 6 § 1 (civil)

Procès oral

Absence d'audience devant un tribunal statuant en premier et dernier ressort : violation

Koottummel c. Autriche - 49616/06

Arrêt 10.12.2009 [Section I]

En fait – La requérante, qui souhaitait employer dans son restaurant un ressortissant étranger, demanda la délivrance d'un permis de travail à cet effet. Cette demande fut rejetée par l'autorité administrative compétente. L'intéressée contesta cette décision devant un tribunal administratif, sollicitant la tenue d'une audience. Le tribunal débouta la requérante et considéra que la tenue d'une audience n'était pas de nature à éclaircir l'affaire.

En droit – Article 6 § 1 : le tribunal administratif qui a connu de l'affaire concernant la requérante a statué en premier et dernier ressort sur les griefs formulés par celle-ci. Dans ces conditions, l'intéressée avait en principe le droit d'être entendue en audience publique. La Cour estime que la procédure critiquée ne portait pas sur des points juridiques ou hautement techniques qui auraient pu dispenser la juridiction mise en cause de tenir une audience.

Conclusion : violation (unanimité).

Article 41 : demande pour dommage matériel rejetée.

Tribunal indépendant et impartial

Impartialité d'un tribunal dont le président avait précédemment engagé des poursuites pénales contre la requérante: *non-violation*

Parlov-Tkalčić c. Croatie - 24810/06
Arrêt 22.12.2009 [Section I]

En fait – En 1992, la requérante engagea une action en réparation contre une compagnie d'assurances. Le tribunal de première instance rendit une décision favorable à la requérante, laquelle perçut le montant octroyé. En mars 1993, ce jugement fut rectifié, étant donné qu'il renfermait une erreur de plume, en conséquence de laquelle la requérante avait obtenu un montant plus élevé au titre des intérêts que celui auquel elle avait droit. En septembre 1993, le juge M.M., président du tribunal qui avait statué en faveur de la requérante, déposa une plainte pénale contre celle-ci au motif qu'en refusant de restituer le montant obtenu illégalement elle s'était rendue coupable d'une infraction. Les accusations portées contre la requérante ne furent finalement pas retenues. Dans l'intervalle, en août 1993, la compagnie d'assurances engagea contre la requérante une action civile pour enrichissement sans cause en vue de recouvrer les intérêts indûment payés. Le tribunal de première instance ayant statué en faveur de la compagnie d'assurances, la requérante fit appel. En même temps, elle déposa une demande de transfert de juridiction, le juge M.M. étant dans l'intervalle devenu président de la cour d'appel qui, d'après elle, ne pouvait donc passer pour un tribunal impartial. La Cour suprême écarta la demande de l'intéressée, estimant que les circonstances décrites n'étaient pas de nature à mettre en doute le professionnalisme et l'objectivité de l'examen de son appel. L'appel de la requérante, de même que son recours constitutionnel ultérieur, furent finalement rejetés pour défaut de fondement.

En droit – Article 6 § 1 : la Cour relève que le juge M.M. n'a pas siégé dans le collège de juges ayant statué sur l'appel de la requérante, et celle-ci n'a fourni aucun élément de preuve indiquant que l'un des juges de ce collège avait fait montre de préjugés personnels. En revanche, la requérante a mis en doute l'impartialité de la cour d'appel au motif que son président avait précédemment déposé contre elle une plainte pénale ayant pour origine les mêmes faits que ceux sur lesquels la compagnie d'assurances avait fondé son action pour enrichissement sans cause. La Cour est donc appelée à déterminer si dans les circonstances de

l'espèce le président de la cour d'appel risquait de compromettre l'impartialité de tout le tribunal. Le juge M.M. n'avait d'intérêt personnel ni dans la procédure pénale ni dans l'action civile dirigées contre la requérante. Il avait déposé une plainte pénale dans l'exercice de ses fonctions, en tant que président du tribunal de première instance, conformément aux dispositions pertinentes de la loi sur la procédure pénale, et non en son nom propre. De plus, plus de sept ans s'étaient écoulés entre le dépôt de cette plainte et l'appel de la requérante. Toutefois, étant donné que la notion d'impartialité objective est étroitement liée à celle d'indépendance et que l'absence de garanties suffisantes de l'indépendance des juges au sein de l'ordre judiciaire, en particulier vis-à-vis de leurs supérieurs, peut donner lieu à un problème de partialité, la Cour doit examiner si les juges qui ont effectivement statué sur l'appel de la requérante étaient suffisamment indépendants du président de la cour. En vertu du droit croate, les présidents de tribunaux n'exercent que des fonctions administratives, qui sont strictement distinctes des fonctions judiciaires. Le juge M.M. n'aurait donc pas pu profiter de sa position hiérarchique pour donner au rapporteur ou à d'autres membres du collège des instructions sur la façon de statuer sur l'appel de la requérante. En outre, le droit interne renferme des règles claires régissant la répartition des affaires entre les juges des tribunaux, ce qui signifie que le juge M.M. n'était pas en mesure d'influencer le choix du juge rapporteur ou la composition du collège qui connaîtrait de l'appel de la requérante. Enfin, bien qu'en vertu du droit interne en vigueur à l'époque des faits le président d'un tribunal jouât un rôle dans la promotion et la discipline des juges, ses pouvoirs étaient plutôt restreints. Dans l'ensemble, à l'époque des faits, le droit croate disposait de mécanismes adéquats pour empêcher des ingérences indues dans l'ordre judiciaire et les pouvoirs conférés aux présidents des tribunaux ne pouvaient raisonnablement passer pour avoir un effet « dissuasif » sur les juges.

Conclusion: non-violation (cinq voix contre deux).

Article 6 § 1 (pénal)

Applicabilité **Accès à un tribunal**

Impossibilité pour un député d'obtenir la levée de son immunité parlementaire pour se défendre contre les poursuites pénales engagées contre lui: *article 6 § 1 applicable; non-violation*

Kart c. Turquie - 8917/05
Arrêt 3.12.2009 [GC]

En fait – Dans le cadre de l'exercice de sa profession d'avocat, le requérant fit l'objet de deux procédures pénales. Puis il fut élu député à la Grande Assemblée nationale de Turquie en 2002 et se vit octroyer l'immunité parlementaire. La commission mixte de l'Assemblée nationale fut saisie d'une demande de levée de l'immunité parlementaire du requérant mais elle décida de suspendre les poursuites pénales le concernant jusqu'à la fin de son mandat parlementaire. Elle transmet sa décision à l'assemblée plénière de l'Assemblée nationale. Le requérant s'opposa à la suspension, se prévalant de son droit à être jugé dans le cadre d'un procès équitable, mais celle-ci fut appliquée. Il fut réélu député en 2007. Les dossiers concernant la demande de levée d'immunité du requérant restent pendents devant l'instance parlementaire.

Par un arrêt du 8 juillet 2008 (voir la [Note d'information n° 110](#)), une chambre de la Cour a conclu à la violation de l'article 6 § 1 de la Convention.

En droit – Article 6 § 1 : a) *Applicabilité* – La situation d'une personne est nécessairement affectée par le fait qu'elle se trouve durant une longue période sous le coup d'une accusation pénale pendante contre elle. Il ne fait aucun doute que la présente affaire met en cause le droit du requérant à ce que sa cause soit entendue par un tribunal dans un délai raisonnable. Il convient en conséquence de conclure à l'applicabilité de l'article 6 § 1.

b) *Observation* – C'est au regard des exigences de préservation de la finalité institutionnelle de l'inviolabilité parlementaire que doit s'apprécier l'incidence de sa mise en œuvre sur le droit du requérant. A cet égard, moins la mesure de protection considérée sert l'intégrité du Parlement, plus sa justification doit être impérieuse. Il ne fait aucun doute que les décisions de levée ou de non-levée de l'immunité relèvent de la marge d'appréciation des Etats. Pour s'assurer du respect de la prééminence du droit, il convient d'apprécier la configuration institutionnelle du régime d'inviolabilité en droit turc ainsi que les conditions de sa mise en œuvre. Certes, l'inviolabilité octroyée aux députés turcs apparaît à maints égards plus étendue que dans certains autres Etats membres. Toutefois, la portée de cette protection ne peut être considérée comme excessive en soi. Celle-ci est relative ; elle est limitée dans le temps, à la durée du mandat parlementaire, mais est aussi assortie d'un tempérament, à savoir qu'elle peut être levée. Elle ne joue

qu'en matière pénale. Elle est inopérante dans certains cas de flagrant délit ou de crimes particuliers contre le régime ou l'Etat. De surcroît, si sa portée est plus largement définie, elle ne semble pas pour autant aller à l'encontre des solutions adoptées dans la plupart des systèmes de droit parlementaire européens. En l'espèce, il est évident que cette institution a pour effet d'empêcher l'aboutissement des poursuites pénales diligentées contre le requérant. L'intérêt de celui-ci à cet égard doit cependant être évalué à l'aune de son droit à un tribunal et non au regard d'un quelconque droit d'obtenir, à sa demande, la levée de son immunité. En effet, les décisions en la matière relèvent des actes internes du Parlement et donc de la seule compétence de ce dernier. Il incombe néanmoins à la Cour de vérifier que la procédure parlementaire en la matière se concilie avec les droits garantis par la Convention. La procédure parlementaire d'examen des demandes de levée d'immunité est définie et encadrée par la Constitution et le règlement de l'Assemblée nationale, qui en fixent le déroulement. Cette procédure apparaît soumise à un certain formalisme, qui garantit à l'intéressé le respect de ses droits de la défense à toutes les étapes du processus décisionnel ainsi qu'un droit de recours contre les décisions des instances parlementaires. Le requérant a d'ailleurs eu la possibilité d'exercer les droits ainsi garantis en formant opposition contre les décisions de surseoir aux poursuites pénales dont il fait l'objet. En outre, le mécanisme de mise en œuvre de la responsabilité parlementaire, au travers d'une décision de levée ou de non-levée de l'immunité, s'inscrit dans l'exercice de l'autonomie parlementaire. Ces décisions sont par nature politiques et non juridictionnelles, de sorte qu'on ne saurait attendre d'elles qu'elles satisfassent aux mêmes critères de motivation que ces dernières. Au demeurant, il existe une constante depuis le début de la 22^e législature, consistant à ne faire droit à aucune demande de levée d'immunité parlementaire. Cette pratique apparaît comme dépourvue de tout caractère discriminatoire ou arbitraire. En outre, si l'examen par les commissions parlementaires compétentes des demandes de levée d'immunité est circonscrit dans le temps par des délais prédéfinis, tel n'est pas le cas une fois ces demandes transmises à l'assemblée plénière. En l'occurrence, la Cour ne peut ignorer que le requérant demeure sous le coup des accusations pénales dont il fait l'objet depuis plus de six ans, durée qui pourra être prolongée jusqu'à ce que son mandat parlementaire prenne fin. Dès lors, l'incertitude inhérente à toute procédure pénale s'est trouvée accentuée par la procédure parlementaire litigieuse,

les délais accusés par celle-ci allongeant d'autant ceux des procédures pénales. Cependant, si la chambre a estimé qu'un tel délai de procédure était préjudiciable au requérant, la Grande Chambre ne peut quant à elle faire abstraction ni des particularités propres au statut du requérant ni de la spécificité de la procédure litigieuse. En effet, un aspect fondamental de la question est le lien qui rattache les immunités des députés à leur statut. A cet égard, avant même de se présenter aux élections législatives, le requérant faisait l'objet des poursuites pénales dont il se plaint. Or, en qualité d'avocat, il ne pouvait ignorer les conséquences de son élection sur ces poursuites, à savoir l'absence de renoncement à son inviolabilité ni la possibilité d'obtenir, par la seule manifestation de sa volonté, la levée de celle-ci. Eu égard à la contestation particulière, dans le cadre de laquelle l'immunité n'est pas perçue comme un avantage pour son titulaire mais comme un inconvénient lié à la fonction parlementaire, le degré de préjudice subi constitue également un facteur à prendre en compte pour déterminer l'incidence du délai, inhérent à la qualité de député, sur le droit du requérant à voir sa cause entendue par un tribunal. Il faut évaluer le préjudice éventuellement subi par le requérant en gardant à l'esprit que le délai litigieux correspond à la durée de la procédure parlementaire d'examen des demandes de levée d'immunité et non au temps pris pour instruire les poursuites pénales en tant que telles. A cet égard, rien ne permet de considérer que l'intéressé ne puisse toujours bénéficier d'un procès équitable à l'expiration de son mandat. Cette possibilité ne semble aucunement compromise par la procédure parlementaire, d'autant que celle-ci ne met pas en cause la présomption d'innocence dont jouit tout accusé. Sur ce point, il ne faut pas perdre de vue que les décisions prises par les organes parlementaires dans ce contexte apparaissent dépourvues de toute finalité pénale ou répressive et sont destinées en principe, puisqu'elles consistent en un refus de lever l'immunité, à protéger les députés et non à leur nuire. En l'espèce, non seulement l'effet dirimant de l'inviolabilité parlementaire sur la poursuite des procédures pénales n'est que temporaire, mais en outre les instances parlementaires n'interviennent pas en principe dans le cours de la justice en tant que tel. En l'occurrence, en examinant la demande de levée d'immunité du requérant, lesdites instances semblent simplement avoir apprécié si l'inviolabilité, en tant qu'empêchement temporaire à l'action de la justice, devait être levée sur-le-champ ou s'il était préférable d'attendre l'expiration du mandat parlementaire. Ainsi n'ont-

elles fait que suspendre le cours de la justice, sans influencer sur celui-ci ni y participer. Concernant par ailleurs les allégations du requérant selon lesquelles les poursuites diligentées à son encontre ont pour effet de ternir sa réputation, il est dans la nature même de cette forme de préjudice de prendre naissance dès qu'une accusation officielle est portée. Cela étant, il ne fait aucun doute que la protection de l'honneur et de la réputation du requérant est assurée par le respect du principe de la présomption d'innocence.

Au vu de tout ce qui précède, la Cour estime que, si le délai inhérent à la procédure parlementaire est de nature à affecter le droit du requérant à voir sa cause entendue par un tribunal, en retardant son exercice il ne porte pas pour autant atteinte, en l'espèce, à la substance même de ce droit. En effet, limitée dans le temps et assortie de règles spécifiques concernant notamment la suspension du cours de la prescription, l'immunité litigieuse ne constitue qu'un obstacle procédural temporaire au dénouement des poursuites pénales, obstacle qui n'enlève aucunement à l'intéressé la possibilité de voir son litige tranché au fond. Toutefois, au regard des exigences de la prééminence du droit, une immunité comme celle dont se trouve assortie le mandat du requérant ne vaut qu'en raison de la légitimité des buts visés, à savoir la préservation de l'intégrité du Parlement et la protection de l'opposition. A cet égard, l'impossibilité pour le requérant de renoncer au bénéfice de son inviolabilité s'inscrit dans la perspective des buts légitimes ainsi définis. En ce sens, une renonciation individuelle du requérant ne peut suppléer une décision de l'Assemblée nationale. Enfin, le droit d'obtenir un jugement sur des accusations pénales n'étant pas absolu, notamment lorsqu'il n'en résulte aucune conséquence fondamentale irréversible au détriment des parties, la non-levée de l'immunité parlementaire du requérant n'a pas porté atteinte au droit de l'intéressé à un tribunal au point de passer pour disproportionnée au but légitime poursuivi.

Conclusion: non-violation (treize voix contre quatre).

Procès équitable

Utilisation d'aveux obtenus sous la contrainte:
violation

Yusuf Gezer c. Turquie - 21790/04
Arrêt 1.12.2009 [Section II]

(Voir l'article 3 ci-dessus, [page 15](#))

ARTICLE 7

Article 7 § 1

Nulla poena sine lege

Inscription au fichier judiciaire national d'auteurs d'infractions sexuelles pour une durée maximale de trente ans à compter de l'expiration de la peine d'emprisonnement: *irrecevable*

Gardel c. France - 16428/05
Arrêt 17.12.2009 [Section V]

(Voir l'article 8 ci-dessous, [page 24](#))

Peine plus forte

Remplacement d'une peine de prison infligée à un étranger par une expulsion du territoire et une interdiction de retour: *violation*

Gurguchiani c. Espagne - 16012/06
Arrêt 15.12.2009 [Section III]

En fait – En 2002, le requérant fut condamné à une peine de dix-huit mois de prison pour une tentative de vol dans une maison habitée et remis en liberté provisoire. Le jugement fut confirmé en appel. Son recours d'*amparo* fut rejeté par le Tribunal constitutionnel en 2004. Parallèlement, en 2003, la Direction générale de la police demanda au juge pénal responsable de la procédure d'exécution du jugement de condamnation rendu contre le requérant l'autorisation de procéder à l'expulsion du requérant hors du territoire national en raison de la procédure d'exécution en cause. A la demande était jointe une décision rendue en 2002 par une sous-délégation du gouvernement central, décrétant l'expulsion administrative du requérant, citoyen géorgien résidant illégalement en Espagne, en vertu d'une loi organique de 2000 portant sur les droits et libertés des étrangers en Espagne. Le juge pénal décida de ne pas procéder à l'expulsion, estimant plus adéquat de procéder à l'exécution de la peine infligée par le jugement de 2002. Le recours formé par le ministère public fut rejeté par le juge pénal mais accueilli en appel. L'expulsion du requérant hors du territoire espagnol et l'interdiction de son retour pour une durée de dix ans furent ordonnées en 2004. Le recours d'*amparo* du requérant fut rejeté.

En droit – Article 7: l'expulsion du requérant et l'interdiction de territoire espagnol pour une durée

de dix ans ont été autorisées par une décision de 2004 en application d'une nouvelle rédaction d'un article du code pénal en vigueur depuis 2003. Selon la nouvelle version, une peine de prison inférieure à six ans infligée à un étranger résidant illégalement en Espagne devait être remplacée par l'expulsion du condamné, sauf cas exceptionnel. Ainsi, par le biais de cette modification législative, l'expulsion est devenue la règle et l'appréciation du juge n'entre plus en ligne de compte, sauf circonstances exceptionnelles.

La Cour est donc appelée à rechercher ce que la « peine » de prison infligée au requérant en 2002 impliquait en droit interne à l'époque considérée. Elle doit en particulier se demander si le texte de la loi, combiné à la jurisprudence interprétative dont il s'accompagnait, remplissait les conditions d'accessibilité et de prévisibilité. Ce faisant, elle doit avoir en vue le droit interne dans son ensemble et la manière dont il était appliqué à cette époque. Il convient de noter que le nouvel article du code pénal indiquait que le remplacement de la peine par l'expulsion devait figurer dans l'arrêt, ce qui n'a pas été pris en compte par la juridiction responsable en appel de l'exécution du jugement de condamnation rendu en octobre 2002. Seul le texte de l'article du code pénal en cause dans sa rédaction applicable en 2002 établissait la possibilité – mais non l'obligation – pour le juge d'un tel remplacement. Par ailleurs, alors que le ministère public n'avait demandé l'expulsion du requérant et l'interdiction de territoire que pour une durée de quatre ans, la juridiction d'appel a décidé une interdiction de territoire pour une durée de dix ans, ainsi que le fixait le texte légal susvisé dans sa rédaction selon la loi organique de 2003. On ne peut que conclure que le remplacement de la peine de prison de dix-huit mois infligée au requérant par son expulsion et l'interdiction de territoire pour une durée de dix ans, sans qu'il ait été entendu et sans qu'il ait été tenu compte des circonstances autres que l'application quasi automatique de la nouvelle rédaction de l'article 89 du code pénal en vigueur depuis 2003, doit s'analyser en une peine au même titre que celle fixée lors de la condamnation de l'intéressé. De l'avis du requérant, on ne saurait, eu égard aux dispositions matérielles du code pénal, prétendre qu'au moment où l'infraction a été commise le remplacement d'une peine de prison par une expulsion et une interdiction de territoire pour une durée de dix ans pouvait être considéré comme établi. Il allègue dès lors qu'une peine plus forte lui a été imposée rétroactivement. A ce titre, il convient d'observer que le nouvel article du code pénal prive le juge de l'exécution de la possibilité

de choisir soit d'autoriser, au vu des circonstances de l'espèce, l'expulsion de l'étranger condamné soit de maintenir la peine de prison infligée dans le jugement de condamnation. De plus, la nouvelle disposition a également empêché le requérant de comparaître devant le juge au même titre que le ministère public, pour éventuellement s'opposer à l'expulsion. Enfin, la disposition en cause impose, dans sa version de 2003, l'expulsion de la personne condamnée et l'interdiction de retour pour une durée de dix ans, peine bien plus sévère que celle prévue par l'ancienne version de la même disposition du code pénal, qui prévoyait l'expulsion et une interdiction de territoire de trois à dix ans, selon le critère du juge.

Conclusion : violation (unanimité).

Article 41 : 5 000 EUR pour préjudice moral.

Peine plus forte Rétroactivité

Prorogation rétroactive d'une détention provisoire d'une durée maximale de dix ans à une durée illimitée : *violation*

M. c. Allemagne - 19359/04
Arrêt 17.12.2009 [Section V]

(Voir l'article 5 § 1 ci-dessus, [page 18](#))

ARTICLE 8

Vie privée

Inscription au fichier judiciaire national d'auteurs d'infractions sexuelles pour une durée maximale de trente ans à compter de l'expiration de la peine d'emprisonnement : *non-violation*

Gardel c. France - 16428/05
Arrêt 17.12.2009 [Section V]

En fait – Le requérant est actuellement incarcéré, ayant été condamné en 2003 à une peine de réclusion criminelle pour viol sur mineures de quinze ans par personne ayant autorité. Avec la loi du 9 mars 2004 (loi n° 2004-204), portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité, fut créé le fichier judiciaire national automatisé des auteurs d'infractions sexuelles (FIJAIS). Les dispositions du code de procédure pénale concernant ce fichier entrèrent en vigueur en juin 2005. En novembre 2005, le requérant se

vit notifier son inscription au FIJAIS en raison des condamnations dont il avait fait l'objet.

En droit – Article 7 : à la suite de l'entrée en vigueur de la loi de 2004 le requérant fut inscrit au FIJAIS, soit postérieurement à sa condamnation. Cette mesure met à la charge du requérant l'obligation de justifier son adresse et de déclarer tout changement. L'inscription du requérant au FIJAIS résulte de sa condamnation prononcée en octobre 2003, puisque ce fichier concerne automatiquement les personnes qui ont été condamnées à une peine de plus de cinq ans pour avoir commis une infraction à caractère sexuel. Concernant le but et la nature de la mesure litigieuse, la Cour estime que l'objectif principal de l'obligation mise à la charge du requérant est d'empêcher la récidive. A cet égard, la connaissance par les services de police ou de gendarmerie et les autorités judiciaires de l'adresse des personnes condamnées, du fait de leur inscription au FIJAIS, comporte un élément de dissuasion et permet de faciliter les investigations policières. L'obligation découlant de l'inscription au FIJAIS a donc un but préventif et dissuasif, et ne peut être regardée comme ayant un caractère répressif et comme constituant une sanction. En outre, si le requérant s'expose à une peine d'emprisonnement de deux ans et au paiement d'une amende de 30 000 EUR en cas de non-exécution de l'obligation, une autre procédure, totalement indépendante de celle ayant conduit à sa condamnation en octobre 2003, doit alors être engagée, au cours de laquelle le juge compétent pourra apprécier le caractère fautif ou non du manquement. Enfin, concernant la sévérité de la mesure litigieuse, cet élément n'est pas décisif en soi et, en tout état de cause, l'obligation de justifier son adresse tous les six mois et de déclarer ses changements au plus tard dans un délai de quinze jours, certes pour une durée de trente ans, n'atteint pas une gravité telle que l'on puisse l'analyser en une peine. Ainsi, l'inscription au FIJAIS et l'obligation qui en découle doivent être analysées comme une mesure préventive à laquelle le principe de non-rétroactivité énoncé dans l'article 7 n'a pas vocation à s'appliquer.

Conclusion : irrecevable (incompatibilité *ratione materiae*).

Article 8 : l'ingérence litigieuse était prévue par la loi et poursuivait les buts légitimes de la défense de l'ordre et de la prévention des infractions pénales. La Cour ne saurait mettre en doute les objectifs de prévention d'un fichier tel que celui dans lequel est inscrit le requérant. Les sévices sexuels constituent incontestablement un type odieux de méfaits qui fragilisent les victimes. Les

enfants et autres personnes vulnérables ont droit à la protection de l'Etat, sous la forme d'une prévention efficace les mettant à l'abri de formes aussi graves d'ingérence dans des aspects essentiels de leur vie privée. En même temps, les politiques pénales en Europe évoluent et accordent, à côté de la répression, une importance croissante à l'objectif de réinsertion de la détention, en particulier vers la fin d'une longue peine d'emprisonnement. Une réinsertion réussie présume notamment la prévention de la récidive. Le requérant fut inscrit automatiquement dans le fichier en vertu des dispositions transitoires de la loi de 2004 et compte tenu du crime pour lequel il a été définitivement condamné. Cette inscription lui fut notifiée en bonne et due forme et il prit connaissance des obligations à sa charge. S'agissant de ses obligations de justifier son adresse et ses changements sous peine d'une peine d'emprisonnement et d'amende, la Cour a déjà jugé que cela ne posait pas de problème sous l'angle de l'article 8. Quant à la durée de conservation des informations, elle est de vingt ou trente ans selon la gravité de la condamnation passée. Quoiqu'elle soit importante en l'espèce puisqu'elle est de trente ans, l'effacement des données est de droit, une fois ce délai écoulé, lequel se calcule dès que la décision ayant entraîné l'inscription cesse de produire tous ses effets. La personne concernée peut présenter une demande d'effacement au procureur de la République à compter du jour où la décision ayant entraîné leur inscription cesse de produire tous ses effets. La décision du procureur est susceptible de recours. Ainsi, cette procédure judiciaire assure un contrôle indépendant de la justification de la conservation des informations sur la base de critères précis et présente des garanties suffisantes et adéquates du respect de la vie privée au regard de la gravité des infractions justifiant l'inscription dans le fichier. Dans ces conditions, la durée de conservation des données n'est pas disproportionnée au regard du but poursuivi par la mémorisation des informations. Concernant les modalités d'utilisation du fichier et le champ des autorités publiques ayant accès à ce fichier, il a été élargi à plusieurs reprises et il ne se limite plus aux autorités judiciaires et de police mais désormais des organes administratifs y ont aussi accès. La consultation est exclusivement accessible à des autorités astreintes à une obligation de confidentialité et dans des circonstances précisément déterminées. De plus, la présente espèce ne se prête pas à un examen *in concreto* de la question de l'ouverture de la consultation du fichier à des fins administratives. En conclusion, l'inscription au FIJAIS, telle qu'elle a été appliquée au requérant, traduit un juste équilibre entre les

intérêts privés et publics concurrents en jeu, et l'Etat défendeur n'a pas outrepassé sa marge d'appréciation acceptable en la matière.

Conclusion: non-violation (unanimité).

(Voir aussi les arrêts de même date *B.B. c. France*, n° 5335/06, et *M.B. c. France*, n° 22115/06, ainsi que la décision *Hautin c. France* du 24 novembre 2009, n° 6930/06, qui portent sur les mêmes griefs)

Vie privée et familiale

Refus d'accorder le divorce à une personne âgée jugée responsable de l'échec du mariage: affaire communiquée

Ostrowski c. Pologne - 27224/09
[Section IV]

Le requérant, une personne âgée, demanda à divorcer de son épouse après avoir rencontré une autre femme. Ayant constaté qu'il était seul responsable de la dégradation de son mariage et que son épouse s'opposait au divorce, les juridictions refusèrent de prononcer celui-ci. Le tribunal régional releva que l'intéressé n'avait formé aucun lien émotionnel solide avec l'autre femme et qu'aucun enfant mineur n'était né de leur relation. Le fait que l'épouse aurait refusé toute relation charnelle n'avait aucune pertinence compte tenu de l'âge des parties et le requérant ne pouvait invoquer aucun argument sérieux pour étayer sa demande de divorce.

Devant la Cour européenne, invoquant notamment les articles 8 et 14 de la Convention, le requérant se plaint en particulier d'avoir été empêché de fonder une nouvelle famille et s'estime victime d'une discrimination fondée sur son âge.

Communiquée sur le terrain de l'article 8, pris isolément et en combinaison avec l'article 14.

Vie familiale **Obligations positives**

Non-respect du droit de visite du père d'une enfant mineure: violation

Eberhard et M. c. Slovaquie
- 8673/05 et 9733/05
Arrêt 1.12.2009 [Section III]

En fait – En avril 2001, l'épouse du premier requérant quitta le foyer conjugal avec leur fille, la seconde requérante, alors âgée de quatre ans. Elle

demanda le divorce et la garde de l'enfant lui fut accordée d'abord provisoirement puis pleinement. A la suite d'un recours administratif, le premier requérant obtint une décision lui accordant un droit de visite, laquelle devint définitive et exécutoire en octobre 2002. Cependant, son épouse refusa à maintes reprises de s'y conformer et, bien qu'ayant tenté plusieurs fois d'obtenir l'exécution forcée de cette décision – ce qui a conduit à la condamnation de son épouse à diverses amendes –, le premier requérant n'a eu quasiment aucun contact avec sa fille jusqu'à ce qu'il parvienne à obtenir une ordonnance judiciaire avant dire droit en mai 2006.

En droit – Article 8 : parmi les mesures positives qu'il lui incombe de prendre, l'Etat doit donner aux parents le droit à ce que des mesures soient prises afin qu'ils soient réunis à leurs enfants et aux instances nationales l'obligation de faciliter ces réunions. Les autorités nationales se devaient d'entreprendre toute action raisonnablement nécessaire au vu des circonstances de l'espèce pour faciliter l'exécution des décisions prises en la matière. Le caractère adéquat de cette action devait se juger à l'aune de la rapidité de son exécution, l'écoulement du temps pouvant avoir des répercussions irréversibles sur la relation entre enfants et parents.

Pour ce qui est, premièrement, du droit de visite accordé par l'administration, la Cour relève que les autorités ont établi qu'il était dans l'intérêt supérieur de l'enfant que celle-ci garde le contact avec son père. Or, entre le moment où elle est devenue définitive, c'est-à-dire en octobre 2002, et la fixation par le juge de nouvelles modalités de garde, en mai 2006, la décision sur le droit de visite n'a pas été exécutée. Il faut noter que, à supposer même qu'elles eussent été à même de contraindre l'épouse à se plier à cette décision, les amendes n'ont jamais été recouvrées en pratique. De même, rien n'indique que des mesures quelconques visant à tenter d'organiser des visites supervisées aient été prises devant le refus opposé par l'épouse de coopérer et rien n'a été fait, que ce soit par le biais de mesures de coercition ou de préparatifs à la visite, pour créer les conditions nécessaires au respect du droit de visite. Au regard des faits de l'espèce, notamment de l'écoulement du temps et de l'intérêt supérieur de l'enfant, la Cour conclut que, malgré leur marge d'appréciation, les autorités nationales n'ont pas déployé d'efforts adéquats et effectifs pour mettre en œuvre la décision rendue à l'issue du recours administratif. Les procédures judiciaires relatives à l'exercice de l'autorité parentale et au droit de visite ont, quant à elles, duré plus de quatre ans et demi alors que seulement

cinq audiences ont été tenues pendant toute cette période. Alors qu'elles avaient le pouvoir de prendre de leur propre initiative des mesures pour protéger les intérêts de l'enfant, les tribunaux nationaux n'ont pas traité la question du droit de visite avec la célérité qui s'imposait compte tenu de l'absence prolongée de contacts et du refus d'obtempérer de l'épouse. Dès lors, pour ce qui est tant de l'exécution de la décision administrative que de la conduite des procédures judiciaires sur les droits de visite et de garde, les autorités nationales ont manqué aux obligations positives que faisait peser sur elles l'article 8, ce qui a empêché presque tout contact entre le requérant et sa fille pendant plus de quatre ans.

Conclusion : violation (unanimité).

Article 41 : 7 500 EUR pour préjudice moral.

Refus des juridictions de qualifier l'auteur d'un meurtre d'indigne au motif de l'absence de condamnation définitive en raison de son propre décès : violation

Velcea et Mazăre c. Roumanie - 64301/01
Arrêt 1.12.2009 [Section III]

En fait – Les requérants sont le père et la sœur de Tatiana A. En 1993, sa mère et elle furent tuées lors d'une dispute qui avait éclaté avec son mari, Aurel A. Le soir du drame, ce dernier était accompagné de son frère, George L., agent de police qui n'était pas de service ce soir là. George L. quitta les lieux avec son frère et l'emmena à son domicile. Peu après, Aurel A. se suicida, laissant deux lettres dans lesquelles il confessait avoir tué son épouse et sa belle-mère. En sa qualité d'agent de police, George L., informa la police de ce qui s'était passé. L'enquête pénale dirigée contre Aurel A. se conclut par un classement sans suite, au motif que l'auteur des infractions était décédé et qu'aucune autre personne n'avait été impliquée. A la suite d'une plainte pénale du requérant contre George L., le parquet militaire ouvrit une enquête, conclue par un non-lieu en 1994. Sur plainte des requérants, le parquet général militaire près la Cour suprême de justice décida la continuation des poursuites et l'enquête se poursuivit. En 2003, à la suite de modifications législatives concernant le statut des policiers, l'affaire fut renvoyée devant le parquet civil, qui prononça un non-lieu en 2004. La procédure de partage successoral de Tatiana A. fut ouverte en 1993. Le requérant demanda que la famille d'Aurel A. soit exclue de la succession, sa fille ayant été tuée par ce dernier. Le code civil roumain (article 655 § 1 à l'époque des faits)

prévoyait que la personne condamnée pour avoir donné la mort au défunt était indigne d'hériter de celui-ci. Appliquant strictement cette disposition, les juridictions roumaines refusèrent de qualifier d'indigne Aurel A., au motif qu'il n'avait pas été condamné pour meurtre par une décision de justice définitive, puisqu'il s'était suicidé peu après avoir tué son épouse. Lucian L., frère d'Aurel A., put donc devenir l'héritier de Tatiana A.

En droit – Article 2: une enquête a bien eu lieu dans la présente affaire à l'initiative des autorités. Le parquet mena une enquête immédiatement après le drame et plusieurs mesures furent prises pour préserver les moyens de preuve sur les lieux du crime. Toutefois, bien qu'informées de l'implication de George L. dans les faits, les autorités n'ont pas, dans un premier temps, effectué d'investigations à son sujet. Ce n'est que plusieurs mois plus tard, à la suite d'une plainte pénale formelle du requérant, qu'elles ont procédé à des investigations.

En ce qui concerne l'adéquation de l'enquête, la Cour relève certaines insuffisances et lacunes. Ainsi, le procès-verbal dressé le soir même du drame ne contient aucune mention des actes accomplis par la première équipe d'enquête et aucune explication n'a été fournie quant au remplacement de cette équipe; la perquisition au domicile d'Aurel A. n'a eu lieu que le lendemain du drame; les lettres laissées par ce dernier dans son appartement n'ont pas été saisies par le procureur, mais emportées par son frère, qui les a transmises au parquet quelques mois plus tard. A quoi il faut ajouter que George L. n'a pas été interrogé au cours de la première enquête, le parquet se contentant de classer sans suite l'affaire en raison du décès d'Aurel A. Par ailleurs, si on peut admettre que George L. n'a pas agi lors du drame de 1993 en sa qualité d'agent de police, l'indépendance des procureurs militaires ayant conduit l'enquête est cependant sujette à caution eu égard à la réglementation nationale en vigueur à la date des faits. De plus, bien que l'affaire eût été transmise en 2003 au parquet civil, ce dernier n'a accompli aucun acte d'enquête et s'est contenté de rendre un non-lieu onze mois plus tard. Or l'intervention de ce parquet ne suffit pas à pallier le manque d'indépendance des procureurs militaires qui ont recueilli la plupart des moyens de preuve pour l'enquête.

En ce qui concerne l'association des requérants à la procédure, il convient d'observer que le parquet a fait droit à la demande de la requérante de recevoir une copie des pièces du dossier de la première enquête. En outre, au cours de la deuxième enquête, le parquet a donné suite à ses demandes

d'une confrontation de George L. avec les autres témoins et à une reconstitution des faits.

Enfin, la Cour décèle une lenteur manifeste dans la conduite de l'enquête concernant l'implication de George L. dans les événements. En premier lieu, elle note que l'enquête a duré plus de onze ans, ce qui représente, à ses yeux, un délai déraisonnable en soi. En outre, elle observe un manque de diligence de la part des procureurs chargés du dossier.

En conclusion, les procédures concernant le rôle de l'agent George L. dans le drame de 1993 qui s'est soldé par le décès des deux proches des requérants n'ont pas constitué une enquête rapide et effective.

Conclusion: violation (unanimité).

Article 8: en l'espèce, le requérant dénonce pour l'essentiel le fait que le frère de son gendre, Lucian L., a hérité de sa fille décédée. Les tribunaux internes ont refusé de qualifier d'indigne le gendre du requérant, Aurel A., au motif que ce dernier n'avait pas été condamné pour meurtre par une décision de justice définitive. Son frère a ainsi pu prendre sa place dans la succession et hériter de la fille du requérant. La Cour estime que l'exigence d'une décision judiciaire définitive de condamnation pour meurtre afin de qualifier une personne d'indigne peut trouver sa justification dans la protection des droits et libertés d'autrui, l'un des buts légitimes prévus par l'article 8 § 2 de la Convention. Une telle décision de condamnation apporte en principe un gage de sécurité juridique par rapport à tout autre constat de culpabilité de la personne prétendument indigne, ce qui sert les intérêts de la société. Afin d'établir si les tribunaux nationaux ont ménagé un juste équilibre entre les intérêts concurrents, il convient de prêter une attention particulière à la portée de la règle prévue par le code civil en matière d'indignité, et plus spécialement à son application en l'espèce. Au vu des circonstances spécifiques de la présente affaire, l'interprétation de la disposition du code civil régissant les causes d'indignité a été trop restrictive, au détriment de la vie familiale du requérant. En ne prenant pas en compte le constat du parquet déclarant qu'Aurel A. était l'auteur de la mort de Tatiana A., l'aveu de l'auteur du meurtre et la reconnaissance par la famille de la culpabilité de ce dernier, les tribunaux sont allés au-delà de ce qui était nécessaire pour assurer le respect du principe de la sécurité juridique. La Cour ne saurait admettre que, à la suite du décès d'une personne, le caractère illicite de ses agissements reste sans effet. Certes, les principes gouvernant la responsabilité pénale d'une personne suspectée d'avoir commis des faits

prohibés par la loi pénale et leur application par les autorités nationales empêchaient, à juste titre, une fois le classement sans suite décidé, de continuer à enquêter sur la responsabilité d'Aurel A. après son décès. La Cour ne saurait remettre en question ce principe fondamental du droit pénal national qu'est le caractère personnel et non transmissible de la responsabilité pénale. Il n'en reste pas moins que la reconnaissance formelle, par les autorités, du caractère illicite de tels agissements avant de conclure à une décision de classement de l'affaire déterminée par le décès de la personne concernée devrait, d'une part, constituer un message clair envoyé à l'opinion publique que les autorités ne sont pas disposées à tolérer de tels agissements et, d'autre part, servir aux intéressés, dans les prétentions à caractère civil qu'ils peuvent avoir. Le respect de la vie familiale du requérant aurait exigé la prise en considération des circonstances spécifiques, et pour ainsi dire exceptionnelles, de l'affaire pour éviter une application mécanique des principes d'interprétation des dispositions de l'article 655 § 1 du code civil. Eu égard à la situation très particulière en cause dans la présente espèce, et compte tenu de la marge d'appréciation étroite dont l'Etat défendeur bénéficiait pour une question touchant à la vie familiale, un juste équilibre n'a pas été ménagé entre les intérêts du successeur d'Aurel A., d'une part, et les intérêts du requérant, d'autre part. La Cour prend nonobstant acte avec intérêt du récent changement législatif relatif à la clause sur l'indignité successorale dans le nouveau code civil roumain.

Conclusion : violation (unanimité).

Article 41 : 15 000 EUR pour le requérant et 8 000 EUR pour la requérante au titre de leur préjudice moral.

ARTICLE 9

Liberté de religion

Attribution d'un numéro d'identification fiscale à laquelle les requérants s'opposèrent pour des raisons religieuses : *irrecevable*

Skugar et autres c. Russie - 40010/04
Décision 3.12.2009 [Section I]

En fait – En 1999, le gouvernement adopta des réglementations régissant l'enregistrement des contribuables. Les informations sur ces derniers devaient être inscrites dans le registre sur la base de numéros personnels d'identification attribués à cha-

cun d'eux. Les requérants demandèrent en vain au fisc, puis aux tribunaux, de faire supprimer leurs numéros de contribuables, alléguant que ceux-ci leur auraient été assignés sans leur consentement préalable et que, « signes avant-coureurs de la marque de l'Antéchrist », ils étaient contraires à leurs croyances religieuses. A l'appui de leur thèse, ils invoquaient la Bible (Apocalypse 13:15 et 13:16).

En droit – Article 9 : pour déterminer si l'article 9 est applicable, la Cour doit rechercher si les requérants nourrissent des croyances méritant réellement d'être protégées en tant que foi religieuse ou que question relevant du for intérieur. Il ne lui appartient certes pas d'apprécier la légitimité de prétentions à caractère religieux, mais cela ne l'empêche pas de tirer des conclusions factuelles pour déterminer si celles invoquées par les intéressés sont authentiques et sincères. En l'espèce, l'interprétation de la Bible dont les intéressés se réclament semble contraire à la position exprimée par le Saint-Synode de l'Eglise orthodoxe russe. Toutefois, rien n'indiquant qu'ils manquent de sincérité, la Cour accepte que le rejet par eux, pour des motifs religieux, d'indicateurs calculés par des moyens technologiques puisse en principe bénéficier de la protection accordée par l'article 9. Les organes de la Convention ont constamment jugé qu'une législation d'ordre général, appliquée de manière neutre et sans le moindre lien avec les croyances personnelles d'un requérant, ne peut en principe passer pour une ingérence dans l'exercice des droits tirés par lui de l'article 9. Le code russe des impôts prévoit que le fisc assigne à chaque contribuable un numéro individuel servant à l'identifier et à traiter ses documents fiscaux. Les nombres sont créés selon le même système et la procédure est neutre et uniforme dans son application pour chacun des contribuables relevant de la juridiction de la Russie, indépendamment de sa nationalité, de sa langue, de ses croyances religieuses ou d'autres éléments similaires. Les contribuables n'ont aucunement l'obligation d'entreprendre une quelconque démarche pour obtenir leur numéro, celui-ci étant automatiquement généré dès le premier contact avec le fisc. Les requérants s'opposent à ce système au seul motif que, selon eux, la simple existence de ce numéro porte atteinte à leur bien-être spirituel. Or, lorsqu'il a conçu et mis en place ces procédures internes, l'Etat ne pouvait être tenu de prendre en compte la manière dont tel ou tel citoyen pouvait les interpréter en fonction de ses croyances religieuses. L'incompatibilité alléguée du dispositif incriminé avec la foi des intéressés n'est qu'une conséquence fortuite de l'application de dispositions légales neutres et d'application

générale. Dès lors, le contenu des documents ou bases de données officiels ne peut être déterminé par les souhaits des personnes répertoriées. Il est évident que, pour des raisons tant techniques que juridiques, les inscriptions dans une base de données doivent être faites à partir du même modèle. Or permettre à chaque personne de faire supprimer ou ajouter en fonction de ses caprices des informations qu'elle jugerait souhaitables ou appropriées porterait atteinte à l'uniformité qui s'impose en matière administrative et à la philosophie qui la sous-tend. Les modalités d'organisation de la base de données fiscale de l'Etat, attribuant notamment à chaque contribuable un numéro, n'ont donc pas emporté ingérence dans le droit des requérants à la liberté de religion.

Conclusion : irrecevable (défaut manifeste de fondement).

ARTICLE 10

Liberté d'expression

Décision d'un tribunal civil concluant au caractère diffamatoire d'un article critiquant le rôle d'un auteur quant à une question du plus haut intérêt général : *violation*

Karsai c. Hongrie - 5380/07
Arrêt 1.12.2009 [Section II]

En fait – En 2004 se tint en Hongrie un débat public sur l'opportunité d'ériger une statue en commémoration de l'ancien premier ministre Pál Teleki, qui avait collaboré avec l'Allemagne nazie et participé à l'adoption de lois antisémites. Le requérant, un professeur d'université de nationalité hongroise, publia un article critiquant la presse de droite, notamment l'auteur B.T., pour avoir fait l'éloge du rôle joué par Pál Teleki et tenu des propos antisémites. B.T. l'assigna devant le juge civil, alléguant l'atteinte à sa réputation causée selon lui par un passage de l'article qui apparemment le visait et comportait l'expression « dénigrer les Juifs ». Cependant, le tribunal régional le débouta de sa demande, jugeant en substance que les propos en cause étaient dirigés non pas contre B.T. lui-même mais contre les médias de droite en général. Ce jugement fut ultérieurement infirmé par la cour d'appel, qui estima que ces propos pouvaient être considérés comme visant B.T. et que le requérant n'avait pas établi leur véracité. Elle condamna celui-ci à publier un rectificatif à ses propres frais

et aux dépens. L'arrêt de la cour d'appel fut confirmé par la Cour suprême en juin 2006.

En droit – Article 10 : la Cour estime tout d'abord que les propos incriminés visaient indirectement B.T. et ont dès lors porté atteinte à la réputation de celui-ci. Bien que les tribunaux nationaux aient qualifié ces propos de constats factuels, elle estime que la protection offerte par la liberté d'expression n'est pas exclue lorsque pareille qualification est déraisonnable ou arbitraire. Certes, les arguments soulevés par le requérant dans son article comportaient des constats de fait décrivant B.T. comme une personne cherchant à embellir le rôle historique de Pál Teleki. Cependant, ces propos portaient un jugement de valeur car, dans son article, l'intéressé soutenait que faire l'apologie d'un homme politique dont les convictions antisémites étaient bien connues revenait à contribuer à la banalisation, constante dans la presse d'extrême droite, de politiques racistes. Dans ces conditions, la Cour ne saurait souscrire pleinement aux conclusions des tribunaux nationaux selon lesquelles le litige avait pour seul objet un constat de fait. Compte tenu du rôle joué par Pál Teleki dans l'adoption de lois antisémites en Hongrie, les conclusions avancées par le requérant ne pouvaient être considérées comme excessives ni dénuées de base factuelle.

L'article du requérant avait été publié dans le cadre d'un débat revêtant le plus grand intérêt pour le public. En outre, auteur d'articles largement diffusés par la presse quotidienne populaire dans le cadre de ce débat, B.T. s'était lui-même volontairement exposé à la critique publique. Enfin, la sanction infligée au requérant, à savoir l'obligation de publier un rectificatif qui a nui à sa crédibilité professionnelle en sa qualité d'historien, est susceptible d'avoir un effet dissuasif. En somme, les tribunaux nationaux n'ont pas établi de manière convaincante l'existence d'un besoin social impérieux en vertu duquel il aurait fallu faire prévaloir l'atteinte à la personnalité d'un participant à un débat public sur le droit du requérant à la liberté d'expression.

Conclusion : violation (unanimité).

Article 41 : 4 000 EUR pour préjudice moral.

Ordonnance juridictionnelle imposant à des médias de communiquer un document susceptible de révéler l'identité de leur source :
violation

Financial Times Ltd et autres
c. Royaume-Uni - 821/03
Arrêt 15.12.2009 [Section IV]

En fait – Les requérants – quatre journaux et une agence de presse – se plaignaient dans leur requête d'une décision de justice leur enjoignant de communiquer un document susceptible de permettre l'identification de l'une de leurs sources. En novembre 2001, un journaliste de l'un des journaux reçut de X, une source anonyme, un document résultant d'une fuite et ayant trait à l'éventuelle offre publique d'achat faite par une société du nom d'Interbrew. Le même jour, le journaliste téléphona aux conseillers de la banque d'investissement de la société pour les informer de la divulgation du document et de son intention de le publier. Un article parut vers 22 heures sur le site internet du journal. Evoquant le document divulgué, il indiquait qu'Interbrew préparait une offre publique d'achat. Les autres requérants, se référant également au document divulgué et à l'offre éventuelle, publièrent des articles le même jour et les jours suivants. Après une déclaration d'Interbrew à la presse, ils continuèrent à rendre compte de l'affaire, ajoutant que le document divulgué avait peut-être été falsifié. L'écho donné par la presse à l'affaire eut des incidences notables sur les parts de marché d'Interbrew et la société visée par l'offre. Les consultants d'Interbrew en matière de sécurité et de risque tentèrent en vain d'identifier X. Les consultants ayant émis l'avis que l'accès à l'original du document divulgué serait extrêmement utile pour l'enquête, Interbrew demanda avec succès le 19 décembre 2001 une décision ordonnant aux requérants de communiquer le document en question. La *High Court* estima en particulier que X avait délibérément divulgué un mélange explosif d'informations confidentielles et fausses, portant ainsi gravement atteinte à l'intégrité du marché des actions, et qu'un besoin impérieux commandait la communication des documents dans l'intérêt de la justice et de la prévention du crime. Cette décision fut confirmée par la Cour d'appel, qui conclut que l'intérêt public à la protection de la source à l'origine de la fuite n'était pas suffisant pour l'emporter sur l'intérêt public prévalant à autoriser Interbrew à demander justice contre la source de la divulgation, le point critique étant l'intention évidente de X « de nuire à des fins lucratives ou malveillantes (...) ». A ce jour, les intéressés n'ont toujours pas communiqué le document et l'injonction de divulgation n'a pas été exécutée.

En droit – Article 10 : L'injonction de divulgation du 19 décembre 2001 demeure susceptible d'être exécutée et de ce fait, quelque éloignée que soit cette possibilité, constitue une ingérence dans l'exercice par les requérants de leur liberté d'expression. Cette ingérence était prévue par la loi et

poursuivait des buts légitimes, à savoir la protection des droits d'autrui et la nécessité d'empêcher la divulgation d'informations confidentielles.

Sur le point de savoir si l'ingérence était nécessaire dans une société démocratique, la Cour note que les injonctions de divulgation ont un effet préjudiciable non seulement sur la source, mais également sur le journal, dont la réputation peut pâtir aux yeux de sources futures éventuelles, et sur les membres du public, qui ont un intérêt à recevoir des informations par le biais de sources anonymes et sont eux-mêmes des sources potentielles. Quant à savoir si la conduite de la source peut l'emporter sur le principe de la non-divulgation, la Cour précise que les juridictions nationales ne devraient pas trop rapidement supposer, en l'absence de preuves irréfutables, qu'une source a manifestement agi de mauvaise foi en vue de nuire et a divulgué intentionnellement des informations falsifiées. Quoi qu'il en soit, compte tenu des multiples intérêts en jeu, la conduite de la source ne peut jamais être décisive pour déterminer l'opportunité de prendre une injonction de divulgation ; elle ne doit représenter qu'un facteur, certes important, à prendre en compte dans l'exercice requis de mise en balance. En se livrant à cet exercice, la Cour s'est attachée aux aspects suivants de l'affaire des requérants : le but de la fuite, l'authenticité du document résultant de la fuite et les intérêts d'Interbrew à l'identification de la source et à l'introduction d'une procédure, et, enfin, l'effet de l'injonction de divulgation.

Quant au premier de ces aspects, la Cour relève que l'un des éléments critiques à l'origine de la décision d'ordonner la divulgation était le but poursuivi par X lorsqu'il a divulgué le document, la Cour d'appel ayant dit que l'intention de celui-ci, « incontestablement malfaisante, était de nuire à des fins lucratives ou malveillantes (...) ». Toutefois, tout en admettant qu'il puisse y avoir des circonstances dans lesquelles le but préjudiciable d'une source constituerait en soi une raison pertinente et suffisante pour ordonner la divulgation, la Cour estime qu'en l'espèce la procédure dirigée contre les requérants n'a pas permis d'établir le but ayant motivé X avec un degré suffisant de certitude pour y attacher de l'importance. Le deuxième aspect – la question de l'authenticité du document divulgué – ne saurait pas non plus être considéré comme déterminant, les juridictions internes n'étant parvenues à aucune conclusion quant à la falsification du document, et le point de savoir quelles mesures les journalistes ont prises pour vérifier son exactitude ne saurait être décisif mais doit être considéré dans le contexte de l'affaire dans son ensemble. Quant à

l'intérêt d'Interbrew à l'identification de la source, la Cour relève que la société a demandé la divulgation tant pour prévenir d'autres fuites que pour lui permettre d'engager une action en réparation. Toutefois, ce qui importe à ce propos c'est que, bien qu'ayant été avisée au préalable par les journalistes de l'intention de publier les informations, Interbrew n'avait pas demandé une injonction pour empêcher la publication initiale de l'article. En outre, la décision ordonnant la divulgation aux fins de prévenir d'autres fuites ne serait justifiée que dans des circonstances exceptionnelles, en l'absence d'autres moyens raisonnables et moins attentatoires à la vie privée pour découvrir la source et en présence d'un risque suffisamment grave et défini pour rendre une telle décision nécessaire au sens de l'article 10 § 2. Bien que la Cour d'appel ait estimé qu'il n'existait pas de moyen moins attentatoire à la vie privée, la Cour note qu'Interbrew n'avait pas révélé tous les détails des investigations menées et que la conclusion de la Cour d'appel était fondée sur des déductions. Enfin, quant aux effets de l'injonction de divulgation, la Cour estime qu'aucune distinction cruciale ne peut être établie entre une divulgation ayant pour résultat direct l'identification de la source et une divulgation de nature à aboutir à une telle identification, la participation de journalistes à l'identification de sources anonymes ayant toujours un effet inhibiteur. Il suffit que des informations ou une aide aient été demandées aux fins de l'identification de X.

Dès lors, la Cour estime que les intérêts à éliminer un dommage de nature à résulter de la diffusion future d'informations confidentielles et à obtenir des dommages-intérêts pour des divulgations passées sont insuffisants, même considérés cumulativement, pour l'emporter sur l'intérêt public à la protection des sources journalistiques.

Conclusion: violation (unanimité).

Article 41 : aucune demande pour dommage.

Condamnation du journaliste d'un hebdomadaire politico-satirique pour outrage envers le pape:
affaire communiquée

Urban c. Pologne - 29690/06
[Section IV]

En août 2002, l'hebdomadaire politico-satirique *NIE* publia un article intitulé « Sado-maso ambulante » dont le requérant était l'auteur. Il critiquait tant les manifestations organisées en rapport avec la visite du pape Jean-Paul II en Pologne que

la personne et les activités de ce dernier. Il employa entre autres les termes suivants: « vieille idole », « Brejnev du Vatican ». En janvier 2005, le tribunal régional déclara le requérant coupable du délit d'outrage à un chef d'Etat étranger et le punit d'une amende. Il jugea que par ses propos tenus dans l'article le requérant avait offensé, sur le territoire polonais, le chef de l'Etat du Vatican, le pape Jean-Paul II. Du fait de l'intensité du caractère injurieux des termes employés, le degré d'exagération et de provocation dont s'accompagnait habituellement la formule ouvertement scandalisante et anticléricale de l'hebdomadaire *NIE* avait été dépassé. La démarche du requérant était préméditée et tactique, tendant à la provocation, et avait déclenché un scandale. Ce faisant, il avait sciemment offensé un chef d'Etat étranger au sens du code pénal. En mars 2005, le requérant interjeta appel. En mars 2006, la cour d'appel confirma le jugement prononcé à l'égard du requérant par le tribunal régional.

Communiquée sous l'angle de l'article 10.

ARTICLE 14

Discrimination (article 2)_____

Différence de traitement en matière d'indemnisation, entre personnes ayant toutes été contaminées par le VIH lors de transfusions sanguines, fondée sur la typologie d'une pathologie: violation

G.N. et autres c. Italie - 43134/05
Arrêt 1.12.2009 [Section II]

En fait – Les six premiers requérants sont des proches de personnes décédées après avoir été infectées dans les années 1980 par le VIH ou l'hépatite C à la suite de transfusions sanguines faites par le service de santé national. La septième requérante est la seule personne contaminée encore en vie. Ce groupe souffrait d'une maladie génétique, la thalassémie, qui les a contraints à recevoir du sang pour survivre. En 1993, un groupe d'une centaine de demandeurs assigna le ministère de la Santé (« le ministère ») en justice (affaire dite « *Emo uno* ») pour obtenir réparation des dommages subis dans des affaires similaires. Les requérants intervinrent dans cette procédure. Le ministère fut condamné uniquement pour les infections survenues après certaines dates dans la connaissance desdits virus. Les requérants ou leurs proches ayant été contaminés antérieurement n'obtinrent pas de dédommagement. La Cour de cassation confirma

cette décision en 2005. Entre temps, un décret de 2003 donna la possibilité au ministère de conclure des règlements à l'amiable avec les personnes hémophiles ainsi contaminées, possibilité dont ne purent bénéficier les requérants en tant que thalassémiques.

En droit – Article 2 : a) *Volet matériel* – Il n'a pas été établi qu'à l'époque des faits le ministère connaissait ou aurait dû connaître les risques de transmission du VIH et du virus de l'hépatite C par transfusion et la Cour ne saurait déterminer de façon autonome les dates à partir desquelles celui-ci avait ou aurait dû en avoir connaissance. En outre, elle ne saurait se substituer aux autorités nationales dans l'appréciation de la responsabilité du ministère. Ainsi, il ne peut pas être reproché aux autorités italiennes d'avoir manqué à leur obligation de protéger la vie des requérants thalassémiques ou leurs héritiers. Cette même conclusion s'applique au volet du grief tiré du manque d'informations sur les risques associés à la pratique des transfusions.

Conclusion : non-violation (unanimité).

b) *Volet procédural* – Le système italien a en théorie satisfait aux exigences procédurales de l'article 2 avec la possibilité d'une voie de recours civile donnée aux requérants. Or, dans les faits, celle-ci a duré plus de dix ans pour certains requérants, alors même qu'une diligence exceptionnelle s'impose dans de pareils cas de procédures en dommages-intérêts engagées par des personnes infectées à la suite de transfusions sanguines. Tout en admettant la complexité de la procédure, des retards et périodes d'inactivité sont relevés. Compte tenu de ces considérations et à la lumière de la jurisprudence de la Cour, la durée de la procédure a été excessive. Par ailleurs, le recours en dédommagement prévu par la loi Pinto aurait été insuffisant en l'espèce, dès lors que ce n'était pas simplement la durée de la procédure qui était en cause, mais la question de savoir si, dans les circonstances de l'affaire prise globalement, l'Etat pouvait passer pour avoir satisfait à ses obligations procédurales au regard de l'article 2. Ainsi, les autorités judiciaires italiennes, face à un grief défendable tiré de l'article 2, ont failli à offrir une réponse adéquate et rapide conforme aux obligations procédurales qui découlent pour l'Etat de cette disposition.

Conclusion : violation (unanimité).

Article 14 combiné avec l'article 2 : dès lors que les autorités nationales ont proposé des règlements à l'amiable aux personnes infectées par transfusion ou administration de produits sanguins, les mesures réglementant l'accès au recours en question ne sauraient faire fi des garanties prévues par l'article 14.

Par ailleurs, la différence de traitement survenue en l'espèce ne saurait relever de la liberté contractuelle du ministère de conclure des règlements à l'amiable, car les critères pour régler à l'amiable les différends étaient établis par un décret du ministère. Or ce texte, à la différence de la loi sur laquelle il se fondait, limitait son champ d'application aux personnes hémophiles, empêchant ainsi le Gouvernement de conclure des règlements à l'amiable avec les requérants, qui quant à eux étaient thalassémiques ou héritiers de personnes thalassémiques. De plus, la législation en 2008 a autorisé une dépense publique importante destinée à permettre le règlement à l'amiable des procédures en dommages-intérêts pendantes et entamées, entre autres, par les personnes atteintes de thalassémie. Cependant, elle ne concerne pas les requérants, dès lors que la procédure « *Emo uno* » s'est terminée en 2005. Dans les circonstances de l'espèce, une telle différence de traitement, qui repose sur la typologie de la pathologie contractée, n'est pas conforme aux garanties découlant de l'article 14. La Cour estime que le Gouvernement n'a pas fourni d'arguments convaincants pour justifier son choix. La référence à la nécessité de préserver les finances publiques, à laquelle l'Etat aurait répondu en limitant les règlements à l'amiable au groupe de malades le plus nombreux, à savoir les demandeurs hémophiles, n'enlève rien à ce constat. En effet, le principe selon lequel le choix à faire en termes de priorités et de ressources revient aux autorités nationales, y compris dans le cadre des politiques sanitaires, affirmé par rapport aux obligations positives découlant de l'article 2, ne saurait légitimer la mise en place par les Etats contractants de mesures fondées sur des critères non exempts d'arbitraire sous prétexte que les ressources mêmes font défaut. Ainsi, les requérants, thalassémiques ou héritiers de personnes thalassémiques, ont subi un traitement discriminatoire par rapport aux personnes hémophiles qui ont pu bénéficier des règlements à l'amiable proposés par le ministère.

Conclusion : violation (unanimité).

Article 41 : question réservée pour le dommage matériel ; 39 000 EUR à la requérante contaminée et 39 000 EUR conjointement aux requérants héritiers des personnes décédées, pour préjudice moral.

Discrimination (article 8)

Impossibilité pour le père d'une enfant née hors mariage d'obtenir la garde partagée sans le consentement de la mère : violation

Zaunegger c. Allemagne - 22028/04
Arrêt 3.12.2009 [Section V]

En fait – L'article 1626a du code civil allemand attribuait à la mère d'un mineur né hors mariage la garde exclusive de celui-ci à moins que les parents ne se marient ou ne fassent une déclaration indiquant qu'ils exerceront conjointement la garde. Le requérant et sa compagne, qui n'étaient pas mariés, eurent une fille en 1995. Ils ne firent pas de déclaration de garde conjointe. Trois ans plus tard, le couple se sépara et, après avoir passé deux années avec le requérant, l'enfant emménagea chez sa mère. Le requérant maintint un contact régulier avec sa fille et continua de subvenir aux besoins de celle-ci. La mère n'étant pas disposée à accepter une déclaration de garde conjointe, il saisit le juge pour faire prononcer cette mesure. Cependant, il fut débouté par un jugement fondé sur une législation et sur un arrêt de principe de la Cour constitutionnelle fédérale rendu le 29 janvier 2003. Dans cet arrêt, la Cour constitutionnelle avait jugé que l'article 1626a ne portait pas atteinte aux droits familiaux des pères d'enfants de cette catégorie au motif, premièrement, qu'il n'était pas suffisamment établi que les pères d'enfants nés hors mariage souhaitaient assumer la responsabilité conjointe de l'enfant et, deuxièmement, que le législateur avait pu légitimement supposer que la garde conjointe exercée contre la volonté d'un parent présentait plus d'inconvénients que d'avantages pour les enfants nés hors mariage.

En droit – Article 14 combiné avec l'article 8 : compte tenu de l'implication du requérant dans l'éducation de sa fille, les décisions ayant rejeté sa demande de garde partagée et l'exercice conjoint de l'autorité parentale ont emporté ingérence dans l'exercice de son droit au respect de sa vie familiale. Les faits relèvent donc de l'article 8 et l'article 14 peut s'appliquer. En outre, compte tenu des décisions des tribunaux nationaux et de la législation sur la base de laquelle elles ont été rendues, l'intéressé a été traité différemment des mères ou des pères mariés ou divorcés en ce que le consentement de son ancienne compagne à la garde conjointe était nécessaire. Une différence de traitement entre pères mariés et non mariés ne peut se justifier que par des motifs particulièrement impérieux.

La Cour reconnaît que les décisions des tribunaux nationaux, fondées sur l'article 1626a du code civil, poursuivaient un but légitime. Cette disposition visait en effet à protéger l'intérêt supérieur de l'enfant né hors mariage en désignant son représentant légal et en évitant les conflits entre les

parents en matière de droits de garde. De plus, en permettant aux parents d'enfants nés hors mariage de se mettre d'accord sur la garde conjointe, le législateur voulait, dans une certaine mesure, mettre ces parents sur un pied d'égalité avec les parents mariés, qui assument des responsabilités l'un envers l'autre et envers leurs enfants. La Cour note également que, en l'absence de déclaration conjointe, il est légitime d'attribuer initialement à la mère l'autorité parentale d'un enfant né hors mariage de manière à s'assurer qu'à sa naissance une personne peut agir pour son compte d'une manière juridiquement contraignante et que, dans certains cas, l'autorité parentale peut être refusée au père pour des raisons valables, si celle-ci risque de menacer le bien-être de l'enfant. Cependant, ces considérations n'ont aucune pertinence en l'espèce : la paternité a été établie dès le début, le père a vécu avec sa fille pendant plus de cinq ans et il a ensuite maintenu de fréquents contacts avec elle et subvenu à ses besoins quotidiens. Or la loi l'a empêché de demander au juge de dire si l'exercice conjoint de l'autorité parentale était conforme à l'intérêt supérieur de l'enfant. A cet égard, la Cour estime, à l'inverse des autorités nationales, que la garde conjointe contre le gré de la mère ne saurait être présumée contraire à l'intérêt de l'enfant. Bien qu'il n'existe pas de consensus européen sur le point de savoir si les pères d'enfants naturels ont le droit de demander la garde conjointe même sans le consentement de la mère, l'élément fondamental qui semble commun à la majorité des Etats membres est que les décisions en matière de garde doivent se fonder sur l'intérêt supérieur de l'enfant et être soumises au contrôle du juge même en cas de conflit entre les parents. Il n'est pas davantage pertinent de soutenir en l'espèce que la procédure d'attribution de l'autorité parentale devant les tribunaux est susceptible de perturber un petit enfant étant donné que ce risque est le même lorsque les parents sont mariés ou ont opté pour l'autorité parentale conjointe et le Gouvernement n'a pas démontré pourquoi les tribunaux devraient avoir moins de pouvoirs à l'égard des pères dans la même situation que le requérant. Aussi n'y avait-il pas de rapport raisonnable de proportionnalité entre l'interdiction pour le juge de revenir sur l'attribution initiale de la garde exclusive à la mère et le but poursuivi, à savoir la protection de l'intérêt supérieur de l'enfant.

Conclusion : violation (six voix contre une).

Article 41 : constat de violation suffisant en lui-même pour le préjudice moral.

Refus d'accorder le divorce à une personne âgée jugée responsable de l'échec du mariage: affaire communiquée

Ostrowski c. Pologne - 27224/09
[Section IV]

(Voir l'article 8 ci-dessus, page 25)

Discrimination (article 1 du Protocole n° 1)

Refus de reconnaissance de la validité d'un mariage rom pour l'attribution d'une pension de réversion: violation

Muñoz Díaz c. Espagne - 49151/07
Arrêt 8.12.2009 [Section III]

En fait – La requérante est une ressortissante espagnole appartenant à la communauté rom. En 1971, elle épousa M.D., appartenant également à la communauté rom, selon le rite propre à cette communauté, et eut avec lui six enfants, inscrits dans le livret de famille délivré par l'administration espagnole. En 1986, le couple se vit reconnaître la situation de famille nombreuse. En 2000, M.D. décéda. Il avait cotisé à la sécurité sociale pendant plus de dix-neuf ans. La requérante demanda à bénéficier d'une pension de réversion qui lui fut refusée au motif qu'elle n'était pas civilement la conjointe de M.D., décision confirmée en 2001. La requérante saisit alors la juridiction du travail et se vit accorder le droit de percevoir une pension de réversion. Le jugement fut infirmé par le Tribunal supérieur de justice. Le recours d'*amparo* de la requérante fut rejeté par un arrêt de 2007.

En droit – Article 14 combiné avec l'article 1 du Protocole n° 1: concernant le régime relatif aux pensions de réversion applicable au moment des faits, la loi générale sur la sécurité sociale, dans sa version en vigueur à l'époque, reconnaissait le droit à une pension de réversion au conjoint survivant. Cette disposition légale était toutefois complétée et nuancée tant dans la loi elle-même que dans la jurisprudence des tribunaux internes, y compris celle du Tribunal constitutionnel.

Lorsque la requérante se maria en 1971 conformément aux rites et traditions roms, il n'était pas possible en Espagne, sauf déclaration préalable d'apostasie, de se marier autrement que conformément aux rites du droit canonique de l'Eglise catholique. Or on ne pouvait exiger de la requérante, sans porter atteinte à son droit à la liberté religieuse, qu'elle se mariât légalement, à savoir

selon le droit canonique en 1971, lorsqu'elle manifesta son consentement pour se marier selon les rites roms. Certes, à la suite notamment de l'entrée en vigueur de la Constitution espagnole de 1978, la requérante aurait pu se marier civilement. Elle soutient qu'en toute bonne foi elle croyait que le mariage célébré conformément aux rites et traditions roms entraînait tous les effets propres à cette institution. Pour apprécier la bonne foi de la requérante, il convient de prendre en considération l'appartenance de celle-ci à une communauté au sein de laquelle la validité du mariage selon ses propres rites et traditions n'a jamais été contestée ni considérée comme contraire à l'ordre public par les autorités nationales, qui ont même reconnu à certains égards la qualité d'épouse de la requérante. Ainsi, la force des croyances collectives d'une communauté culturellement bien définie ne peut pas être ignorée. De plus, un consensus international se fait jour au sein des Etats membres du Conseil de l'Europe pour reconnaître les besoins particuliers des minorités et l'obligation de protéger leur sécurité, leur identité et leur mode de vie. En l'espèce, la conviction de la requérante quant à sa condition de femme mariée, avec tous les effets inhérents à cet état, a indéniablement été renforcée par l'attitude des autorités, qui lui ont reconnu la qualité d'épouse de M.D. et, très concrètement, par la délivrance de certains documents de la sécurité sociale, notamment le document d'inscription au système, qui établissaient sa condition d'épouse et mère d'une famille nombreuse, situation considérée comme spécialement digne d'aide et qui exigeait la reconnaissance de la qualité de conjoint. La bonne foi de la requérante quant à la validité de son mariage, confirmée par la reconnaissance officielle de sa situation par les autorités, a engendré chez l'intéressée l'attente légitime d'être considérée comme l'épouse de M.D. et de former avec celui-ci un couple marié reconnu. Après le décès de M.D. il est naturel que la requérante ait nourri l'espoir de se voir attribuer une pension de réversion. Par conséquent, le refus de reconnaître la qualité de conjointe à la requérante aux fins de l'obtention d'une pension de réversion contredit la reconnaissance préalable de cette qualité par les autorités. Ce refus a par ailleurs omis de prendre en considération les spécificités sociales et culturelles de la requérante pour apprécier la bonne foi de celle-ci. A ce titre, il convient de rappeler que, conformément à la Convention-cadre pour la protection des minorités nationales, les Etats parties à ladite convention s'obligent à tenir dûment compte des conditions spécifiques des personnes appartenant à des minorités nationales.

Eu égard aux circonstances de l'espèce, cette situation constitue une différence de traitement disproportionnée vis-à-vis de la requérante par rapport au traitement réservé au mariage de bonne foi. Dans son jugement le juge du travail a interprété la législation applicable en faveur de la requérante. Ce jugement a, toutefois, été infirmé par l'arrêt du Tribunal supérieur de justice sans qu'aucune conclusion n'ait été tirée des spécificités de la minorité rom. A la lumière de ce qui précède, il est disproportionné que l'Etat espagnol, qui a attribué à la requérante et à sa famille rom un livret de famille, qui leur a reconnu le statut de famille nombreuse, qui a octroyé à l'intéressée et à ses six enfants une assistance en matière de santé, et qui a perçu les cotisations de son mari rom à la sécurité sociale pendant plus de dix-neuf ans, ne veuille pas aujourd'hui reconnaître les effets du mariage rom en matière de pension de réversion.

Enfin, la Cour ne saurait accepter la thèse du Gouvernement selon laquelle il aurait suffi à la requérante de se marier civilement pour obtenir la pension réclamée. En effet, l'interdiction de discrimination consacrée par l'article 14 n'a de sens que si, dans chaque cas particulier, la situation personnelle du requérant par rapport aux critères énumérés dans cette disposition est prise en compte telle quelle.

Conclusion: violation (six voix contre une).

Article 41: 70 000 EUR pour l'ensemble des préjudices subis.

Discrimination (article 3 du Protocole n° 1)_____

Impossibilité pour un Rom et un Juif de se porter candidats aux élections législatives:
violation

Sejdić et Finci c. Bosnie-Herzégovine -
27996/06 et 34836/06
Arrêt 22.12.2009 [GC]

(Voir l'article 1 du Protocole n° 12, [page 39](#))

ARTICLE 33

Requête interétatique_____

Pratique alléguée d'une conduite officielle des autorités russes emportant de multiples violations des droits reconnus par la Convention

aux ressortissants géorgiens: dessaisissement au profit de la Grande Chambre

Géorgie c. Russie (I) - 13255/07
[Section V]

La requête, que la Cour a déclarée recevable le [30 juin 2009](#) (voir la [Note d'information n° 120](#)), a pour objet la réaction des autorités russes face à l'arrestation à Tbilissi, en septembre 2006, de quatre militaires russes soupçonnés d'espionnage. Le gouvernement géorgien allègue que cette réaction s'inscrit dans le cadre d'un comportement des autorités russes donnant lieu à des violations spécifiques et continues de la Convention et de ses Protocoles. Les griefs portent sur l'arrestation et la détention de ressortissants géorgiens (article 5 de la Convention), sur leurs conditions de détention (article 3 de la Convention), sur leur expulsion (article 4 du Protocole n° 4 et article 1 du Protocole n° 7) et sur d'autres mesures (article 8 de la Convention et articles 1 et 2 du Protocole n° 1) qui auraient été prises contre eux. Ces dispositions sont invoquées isolément et/ou en combinaison avec les articles 13, 14 et 18 de la Convention.

ARTICLE 41

Satisfaction équitable_____

Evaluation du montant du dommage matériel subi dans le cas d'une expropriation indirecte

Guiso-Gallisay c. Italie (satisfaction équitable)
- 58858/00
Arrêt 22.12.2009 [GC]

En fait – Les requérants étaient propriétaires de terrains qui furent occupés par l'administration en vue de leur expropriation et sur lesquels elle entama des travaux de construction. En l'absence d'expropriation formelle et d'indemnisation, les intéressés intentèrent une procédure afin d'obtenir des dommages et intérêts.

Par un arrêt rendu le 8 décembre 2005, une chambre de la Cour jugea que l'ingérence dans le droit au respect des biens des requérants, en raison de l'expropriation indirecte de leur terrain, n'était pas compatible avec le principe de légalité et que, partant, il y avait eu violation de l'article 1 du Protocole n° 1. Dans son arrêt de chambre du 20 octobre 2008 (voir la [Note d'information n° 112](#)), la Cour considéra la question de la satisfaction équitable et procéda à un revirement de

jurisprudence concernant l'application de l'article 41 dans les cas d'expropriation indirecte. Elle alloua des réparations au titre du dommage matériel et du préjudice moral des requérants.

En droit – Article 41 : la Grande Chambre confirme le revirement de jurisprudence de la chambre, concernant l'application de l'article 41 dans les cas d'expropriation indirecte. En effet, le critère adopté jusque-là¹ consistait à compenser les pertes subies qui ne seraient pas couvertes par le versement du montant correspondant à la valeur marchande et à la non-jouissance des biens litigieux, en chiffrant automatiquement ces pertes à la hauteur de la valeur brute des ouvrages réalisés par l'Etat, et en l'ajoutant à la valeur actualisée des terrains. Or la Cour juge opportun d'adopter une nouvelle approche, compte tenu des inégalités de traitement pouvant exister entre les requérants, en fonction de la nature de l'ouvrage public bâti par l'administration qui n'a pas nécessairement un lien avec le potentiel du terrain dans sa qualité originelle ; du souci de ne pas laisser place à une marge d'arbitraire ; du refus d'attribuer à l'indemnisation un but punitif ou dissuasif à l'égard de l'Etat défendeur, au lieu d'une fonction compensatoire pour le requérant ; et, enfin, des développements intervenus en droit interne prévoyant que l'indemnité d'expropriation pour un terrain constructible doit correspondre à la valeur marchande de celui-ci et de la prise en compte par les juridictions nationales de la jurisprudence de la Cour dans le domaine du droit de propriété. Ces nouveaux principes fixés dans le présent arrêt pourront être appliqués par les juridictions italiennes dans les litiges qu'elles ont ou auront à trancher. Dans ce contexte et pour ces raisons, la Cour décide d'écarter les prétentions des requérants dans la mesure où elles étaient fondées sur la valeur des terrains à la date de l'arrêt de la Cour et de ne plus tenir compte, pour évaluer le dommage matériel, du coût de construction des immeubles bâtis par l'Etat sur les terrains. Pour évaluer le préjudice subi par les requérants, il y a lieu de prendre en considération la date à laquelle les intéressés ont eu la certitude juridique d'avoir perdu leur droit de propriété sur le bien litigieux. La valeur vénale totale du bien fixée à cette date par les juridictions nationales est ensuite à réévaluer et à majorer des intérêts au jour de l'adoption de l'arrêt par la Cour. Du montant ainsi obtenu, sera déduite la somme versée au requérant par les autorités de son pays. En outre,

1. Voir *Papamichalopoulos et autres c. Grèce* (article 50), n° 14556/89, 31 octobre 1995, et *Scordino c. Italie* (n° 1) [GC], n° 36813/97, §§ 250-254, 29 mars 2006.

la Cour estime qu'afin d'évaluer la valeur vénale des terrains il y a lieu de se référer au jugement du tribunal selon lequel les requérants ont perdu la propriété d'une partie de leurs terrains en 1982 et une autre partie en 1983. Une fois que l'on aura déduit la somme octroyée au niveau national et obtenu ainsi la différence avec la valeur marchande des terrains en 1983, ce montant devra être actualisé pour compenser les effets de l'inflation. Il faudra aussi l'assortir d'intérêts susceptibles de compenser, au moins en partie, le long laps de temps qui s'est écoulé depuis la dépossession des terrains. Ces intérêts doivent correspondre à l'intérêt légal simple appliqué au capital progressivement réévalué. La Cour accorde ainsi aux requérants 2 100 000 EUR au titre du dommage matériel. Concernant le préjudice découlant de l'indisponibilité des terrains pendant la période allant du début de l'occupation légitime (1977) jusqu'au moment de la perte de propriété (1983), du montant calculé sera déduit la somme déjà obtenue par les requérants au niveau interne à titre d'indemnité d'occupation.

La Cour alloue aux trois requérants conjointement 45 000 EUR pour la perte de chances subie à la suite de l'expropriation litigieuse. Enfin, le sentiment d'impuissance et de frustration face à la dépossession illégale de leurs biens a causé aux requérants un préjudice moral important et la Cour alloue à chacun des requérants 15 000 EUR de ce chef.

ARTICLE 1 DU PROTOCOLE N° 1

Respect des biens

Suppression d'une pension d'invalidité en raison de la fin de l'incapacité de travail de sa bénéficiaire : non-violation

Wieczorek c. Pologne - 18176/05

Arrêt 8.12.2009 [Section IV]

En fait – La requérante perçut une pension d'invalidité de 1985 à 2000, année où les autorités de la sécurité sociale jugèrent qu'elle n'était plus inapte au travail après avoir procédé au réexamen de sa situation et décidèrent qu'elle n'avait plus droit au versement d'une pension. Sur recours de l'intéressée, un tribunal régional lui accorda une pension d'invalidité pour une période de deux ans expirant le 1^{er} janvier 2003. La juridiction d'appel ultérieurement saisie par la requérante la débouta de son recours et rejeta la demande d'assistance

judiciaire qu'elle avait présentée en vue de l'introduction d'un pourvoi en cassation, estimant que le degré de complexité de l'affaire n'était pas suffisant pour justifier l'octroi d'une assistance judiciaire.

En droit – Article 6 § 1 de la Convention : la cour d'appel a rejeté la demande d'assistance judiciaire présentée par la requérante au motif que la question qui se posait dans son affaire ne justifiait pas la désignation d'un avocat pour les besoins d'une procédure de pourvoi en cassation. Elle s'est prononcée ainsi sans faire état des arguments juridiques que l'intéressée avait avancés au sujet d'une question qui avait donné lieu à de sérieuses difficultés d'interprétation devant les juridictions internes et sur laquelle la Cour suprême ne s'est prononcée qu'après l'issue de la procédure intentée par la requérante. Dans ces conditions, la conclusion de la cour d'appel selon laquelle le ministère d'avocat n'était pas nécessaire ne semble pas justifiée, d'autant qu'elle n'a pas examiné la question de savoir si un pourvoi aurait présenté des perspectives raisonnables de succès.

Conclusion : violation (unanimité).

Article 1 du Protocole n° 1 : le système de sécurité sociale polonais est fondé sur le principe de solidarité et le financement des prestations de base – lesquelles comprennent les pensions d'invalidité – y est assuré par un fonds unique alimenté par diverses contributions obligatoires versées par les employés et les employeurs. L'incapacité d'un assuré à poursuivre une activité professionnelle rémunérée pour cause de maladie est l'une des conditions d'octroi d'une pension d'invalidité. L'état de santé d'une personne pouvant s'améliorer ou se détériorer au fil du temps, la Cour estime qu'il est loisible aux Etats de prévoir des dispositifs de réexamen de la situation des bénéficiaires de pensions d'invalidité en vue de vérifier si ceux-ci demeurent dans l'incapacité de travailler, pourvu que les dispositifs en question respectent la loi et offrent aux assurés des garanties procédurales suffisantes. Le fait de conférer un caractère intangible au droit à la pension d'invalidité quelle que soit l'évolution de l'état de santé des assurés créerait à leur profit un enrichissement sans cause et conduirait à une mauvaise affectation des deniers publics. En l'espèce, les décisions prises par les autorités de la sécurité sociale ont été soumises à un double degré de contrôle juridictionnel devant des tribunaux spécialisés dans les affaires de sécurité sociale auprès desquels la requérante a bénéficié de toutes les garanties procédurales requises. L'intéressée a utilisé les recours dont elle disposait

et a pu faire valoir ses moyens devant ces juridictions. Par ailleurs, il convient de relever qu'elle n'était pas totalement privée de tout moyen de subsistance puisque le tribunal régional lui a accordé une pension d'invalidité à titre temporaire pour une durée de deux ans et qu'elle n'a pas été condamnée à rembourser les sommes perçues avant la suppression de sa pension. Dans ces conditions, la Cour considère que les autorités ont ménagé un juste équilibre entre les exigences de l'intérêt général et les droits patrimoniaux de la requérante. Elle estime que la charge imposée à l'intéressée n'était ni disproportionnée ni excessive.

Conclusion : non-violation (unanimité).

Article 41 : 2 000 EUR pour préjudice moral.

ARTICLE 3 DU PROTOCOLE N° 1

Libre expression de l'opinion du peuple Choix du corps législatif

Dispositions de la loi électorale instaurant des « listes bloquées » et des « primes à la majorité » :
affaires communiquées

*Sacomanno et autres et 16 autres requêtes
c. Italie - 11583/08 et al.*
[Section II]

Les requérants sont des électeurs italiens qui se plaignent de dispositions de la loi électorale en vigueur, qui instaure un système de « listes bloquées » (dans lesquelles l'ordre des candidats est fixé par le parti lui-même) et un système de « prime à la majorité » dans les deux assemblées du Parlement (un certain nombre de sièges sont réservés à la coalition qui arrive en tête). Les requérants se plaignent également de ne disposer d'aucun recours effectif leur permettant de redresser les griefs allégués.

Communiquées sous l'angle de l'article 13 de la Convention et de l'article 3 du Protocole n° 1.

Se porter candidat aux élections

Interdiction faite à un président destitué de se représenter à cette fonction :
dessaisissement au profit de la Grande Chambre

Paksas c. Lituanie - 34932/04
[Section II]

Le requérant fut destitué de sa fonction de président de la République de Lituanie après que la Cour constitutionnelle eut constaté qu'il avait violé son serment constitutionnel. L'intéressé entendait se présenter aux élections présidentielles qui furent organisées, mais le *Seimas* (Parlement) modifia la loi sur les élections présidentielles, faisant interdiction à un président mis en accusation de se porter à nouveau candidat à cette fonction pendant une période de cinq ans. La Commission électorale centrale refusa en conséquence de retenir la candidature de l'intéressé. La Cour suprême administrative débouta le requérant de son recours contre la décision de la commission. Elle considéra qu'à l'époque où l'intéressé s'était porté candidat aux élections c'était la Constitution qui régissait sa situation, texte qui faisait interdiction à un président mis en accusation de se porter candidat aux élections présidentielles. En conséquence, le principe de non-rétroactivité des actes législatifs n'avait pas été méconnu. Un amendement à la loi sur les élections législatives fut adopté ; il introduisait une interdiction analogue pour les parlementaires, selon laquelle tout parlementaire qui avait été relevé de ses fonctions au terme d'une procédure de mise en accusation ne pouvait plus détenir de mandat. Dans le cadre d'une procédure distincte, le requérant fut accusé d'avoir divulgué des informations classées mais fut acquitté au bénéfice du doute, décision qui fut confirmée en dernier ressort par la Cour suprême.

Invoquant l'article 3 du Protocole n° 1, le requérant se plaint d'avoir été privé du droit d'exercer une fonction publique. Sous l'angle de l'article 4 du Protocole n° 7, il allègue qu'il a été jugé deux fois pour le même fait, d'abord par la Cour constitutionnelle, ensuite par les juridictions répressives. Il invoque en outre les articles 6, 7 et 13 de la Convention.

Refus d'enregistrer la candidature d'un ex-membre du clergé aux élections législatives : violation

Seyidzade c. Azerbaïdjan - 37700/05
Arrêt 3.12.2009 [Section I]

En fait – Le requérant demanda à la commission électorale de district l'inscription de sa candidature aux élections législatives de novembre 2005 et s'engagea par écrit à mettre fin à toute activité professionnelle incompatible avec la fonction de parlementaire. La commission aurait approuvé sa candidature. L'intéressé démissionna ensuite des

fonctions qu'il occupait au sein du Conseil des musulmans du Caucase et de l'université islamique de Bakou. Cependant, la commission électorale révoqua ultérieurement sa candidature au motif qu'il continuait à exercer à titre professionnel des fonctions à caractère religieux, sans donner davantage de détails. Le requérant pria alors la Commission électorale centrale d'annuler cette décision, mais sa demande fut rejetée pour défaut de fondement. Les tribunaux nationaux confirmèrent cette décision, au motif que la Constitution interdisait aux ecclésiastiques d'être élus au Parlement et que la démission de l'intéressé des fonctions ci-dessus n'excluait pas qu'il se livrât toujours à des « activités professionnelles à caractère religieux » au sens du code électoral.

En droit – Article 3 du Protocole n° 1 : dans leur lettre, les dispositions pertinentes de la législation interne semblent se contredire elles-mêmes sur le point de savoir si les ecclésiastiques qui exercent simultanément des fonctions incompatibles sont privés de leur droit à se présenter à des élections ou s'ils doivent être seulement exclus. La législation nationale fondant la restriction incriminée n'était pas prévisible quant à ses effets et laissait planer un doute considérable sur la définition des catégories de personnes visées par elle. Ses dispositions n'étaient pas suffisamment précises pour permettre au requérant d'adapter son comportement et de prévoir quels types d'activités auraient fait obstacle à son éligibilité. L'absence de définition pour les expressions « ecclésiastique » et « activité professionnelle à caractère religieux » donnait aux instances électorales une marge d'appréciation excessive et laissait trop de place à l'arbitraire dans l'application de cette restriction. Pas davantage que les commissions électorales les tribunaux n'ont expliqué d'une quelconque manière quelle autre activité précise qu'aurait exercée le requérant l'empêchait de se présenter à l'élection ni indiqué sur la base de quelle définition et de quels éléments ils l'ont qualifié d'« ecclésiastique » au sens des dispositions pertinentes. Le Gouvernement n'a donné aucun exemple de décision de justice nationale dans laquelle ces dispositions auraient été interprétées de manière cohérente et circonstanciée. L'application de la loi à l'égard de l'intéressé a donné lieu en l'espèce à une situation où les droits garantis à lui par l'article 3 du Protocole n° 1 ont été vidés de leur substance même.

Conclusion : violation (unanimité).

Article 41 : 7 500 EUR pour préjudice moral.

ARTICLE 1 DU PROTOCOLE N° 12

Interdiction générale de la discrimination

Impossibilité pour un Rom et un Juif de se porter candidats aux plus hautes fonctions politiques du pays: violation

Sejdić et Finci c. Bosnie-Herzégovine
- 27996/06 et 34836/06
Arrêt 22.12.2009 [GC]

En fait – Les requérants, qui sont tous deux ressortissants de Bosnie-Herzégovine, sont respectivement d'origine rom et d'origine juive, et ils occupent des fonctions publiques importantes. A l'époque de l'arrêt de la Cour européenne, M. Sejdić était le contrôleur de la mission de l'OSCE en Bosnie-Herzégovine, tandis que M. Finci était l'ambassadeur de Bosnie-Herzégovine en Suisse. En vertu de la Constitution de Bosnie-Herzégovine de 1995 – qui constituait une annexe à l'Accord de paix de Dayton de 1995 – seuls les Bosniaques, les Croates et les Serbes, qualifiés de « peuples constituants », pouvaient se porter candidats aux élections à la présidence tripartite de l'Etat et à la chambre haute du Parlement de l'Etat, la Chambre des peuples. Les requérants se plaignaient devant la Cour que, bien qu'ils pussent se prévaloir d'une expérience comparable à celle que possédaient les titulaires des plus hautes fonctions électives du pays, ils étaient privés par la Constitution, à raison simplement de leur origine ethnique, du droit de se porter candidats à de telles fonctions.

En droit – Article 14 combiné avec l'article 3 du Protocole n° 1 (élections à la Chambre des peuples de Bosnie-Herzégovine) : dès lors que la Chambre des peuples se compose de membres désignés par les parlements des deux entités de Bosnie-Herzégovine et qu'elle possède de larges pouvoirs lui permettant de contrôler l'adoption des lois, la Cour juge que les élections à cet organe entrent dans le champ d'application de l'article 3 du Protocole n° 1. Elle rappelle que dans une société démocratique contemporaine une discrimination fondée uniquement sur la race ne peut être objectivement justifiée. Les requérants en l'espèce, qui se disent respectivement d'origine rom et d'origine juive et qui ne déclarent d'appartenance à aucun « peuple constituant », ne peuvent, du fait de certaines dispositions constitutionnelles, se porter candidats aux élections à la Chambre des peuples. La règle d'exclusion en cause poursuivait à l'origine au moins un but globalement compatible

avec les objectifs généraux de la Convention, à savoir le rétablissement de la paix. Lorsque les dispositions constitutionnelles litigieuses furent mises en place, elles visaient à faire cesser un conflit brutal, marqué par des faits de génocide et d'« épuration ethnique ». La nature du conflit était telle que l'approbation des « peuples constituants » était nécessaire pour assurer la paix. Cela peut expliquer l'absence de représentants des autres communautés – telles que les communautés rom et juive – aux négociations de paix et le souci des négociateurs de veiller à une égalité effective entre les « peuples constituants » dans la société post-confliktuelle. La Cour constate toutefois que des développements positifs importants sont intervenus en Bosnie-Herzégovine depuis l'Accord de paix de Dayton : en 2005, les parties naguère en conflit ont abandonné leur contrôle sur les forces armées, transformant celles-ci en une petite force professionnelle ; en 2006, la Bosnie-Herzégovine a rejoint le Partenariat pour la paix de l'OTAN ; en 2008, elle a signé et ratifié un accord de stabilisation et d'association avec l'Union européenne ; en mars 2009, elle a mené à bien le premier amendement à la Constitution de l'Etat, et elle a récemment été élue membre du Conseil de sécurité des Nations unies pour un mandat de deux ans débutant le 1^{er} janvier 2010. De surcroît, en ratifiant sans réserves la Convention et ses Protocoles en 2002, l'Etat défendeur s'est expressément engagé à revoir sa loi électorale dans un délai de un an, avec l'aide de la Commission de Venise et à la lumière des principes du Conseil de l'Europe, aux fins d'amendement le cas échéant. Il a pris un engagement similaire lors de la ratification de l'accord de stabilisation et d'association conclu avec l'Union européenne. Enfin, si la Convention n'exige pas en soi que l'Etat défendeur abandonne totalement les mécanismes de partage du pouvoir propres à la Bosnie-Herzégovine, les avis de la Commission de Venise montrent clairement que des mécanismes de partage du pouvoir sont envisageables qui ne conduisent pas automatiquement à l'exclusion totale des représentants des autres communautés. En conclusion, le maintien de l'impossibilité faite aux requérants de se porter candidats aux élections à la Chambre des peuples de Bosnie-Herzégovine ne repose pas sur une justification objective et raisonnable.

Conclusion : violation (quatorze voix contre trois).

Article 1 du Protocole n° 12 (élections à la présidence de Bosnie-Herzégovine) : si l'article 14 de la Convention prohibe la discrimination dans l'assurance de la jouissance des « droits et libertés reconnus dans la (...) Convention », l'article 1 du

Protocole n° 12 étend le champ de la protection à « tout droit prévu par la loi ». Il introduit donc une interdiction générale de la discrimination. Par conséquent, que les élections à la présidence relèvent ou non du champ d'application de l'article 3 du Protocole n° 1, ce grief concerne un « droit prévu par la loi », ce qui rend l'article 1 du Protocole n° 12 applicable. La non-déclaration par les requérants en l'espèce d'une appartenance à l'un des « peuples constituants » les rend également juridiquement inaptes à se présenter aux élections à la présidence. Dès lors que la notion de discrimination doit être interprétée de la même manière dans le cadre de l'article 14 et dans celui de l'article 1 du Protocole n° 12, les dispositions constitutionnelles en vertu desquelles les requérants ne peuvent se porter candidats aux élections à la présidence doivent elles aussi être considérées comme discriminatoires.

Conclusion : violation (seize voix contre une).

Article 41 : constat de violation suffisant en lui-même pour le préjudice moral.

DESSAISISSEMENT AU PROFIT DE LA GRANDE CHAMBRE

Article 30

Géorgie c. Russie (I) - 13255/07
[Section V]

(Voir l'article 33 ci-dessus, [page 35](#))

Paksas c. Lituanie - 34932/04
[Section II]

(Voir l'article 3 du Protocole n° 1 ci-dessus, [page 37](#))