

2018

OCTOBRE

NOTE D'INFORMATION 222

Jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme



Édition française

ISSN 1814-6511

Toute personne souhaitant reproduire
et/ou traduire tout ou partie de la
Note d'information, sous forme de
publication imprimée ou électronique,
ou sous tout autre format, est priée de
s'adresser à publishing@echr.coe.int pour
connaître les modalités d'autorisation.

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

Mise en page: unité des publications

Photo: Conseil de l'Europe

Couverture: vue intérieure du Palais des
droits de l'homme (architectes: Richard
Rogers Partnership et Atelier Claude Bucher)

© Conseil de l'Europe – Cour européenne
des droits de l'homme, 2018

TABLE DES MATIÈRES

ARTICLE 2

Positive obligations (procedural aspect)/Obligations positives (volet procédural)

- Authorities' failure to enforce the custodial sentence imposed on individual convicted of murdering the applicant's son: *no violation*
- Manquement des autorités à assurer l'exécution de la peine privative de liberté imposée à l'individu reconnu coupable de l'assassinat du fils de la requérante: *non-violation*

Akeliénė – Lithuania/Lituanie, 54917/13, judgment/arrêt 16.10.2018 [Section IV] 8

ARTICLE 5

Article 5 § 1

Deprivation of liberty/Privation de liberté

Article 5 § 1 (c)

Reasonably necessary to prevent offence/Nécessité raisonnable d'empêcher une infraction

- Detention of football supporters for approximately eight hours without charge, with a view to preventing violence: *no violation*
- Détention durant environ huit heures, sans inculpation, de supporters de football afin de prévenir des violences: *non-violation*

S., V. and/et A. – Denmark/Danemark, 35553/12 et al., judgment/arrêt 22.10.2018 [GC] 9

ARTICLE 6

Article 6 § 1 (civil)

Access to court/Accès à un tribunal

- Excessively formalistic interpretation of procedural rule: *violation*
- Interprétation excessivement formaliste d'une règle de procédure: *violation*

Kurşun – Turkey/Turquie, 22677/10, judgment/arrêt 30.10.2018 [Section II] 12

Fair hearing/Procès équitable

- Civil liability for acts of a minor established on the basis of findings in criminal proceedings in which he had been a witness: *violation*
- Responsabilité civile engagée pour les actes d'un mineur établis sur la base des constats opérés dans le cadre d'une procédure pénale où celui-ci n'était que témoin: *violation*

Kožemiakina – Lithuania/Lituanie, 231/15, judgment/arrêt 2.10.2018 [Section IV] 13

Article 6 § 1 (civil) (disciplinary/disciplinaire)

Civil rights and obligations/Droits et obligations de caractère civil

Independent and impartial tribunal/Tribunal indépendant et impartial

- Method of appointing arbitrators to the Court of Arbitration for Sport: *Article 6 § 1 applicable; no violation*
- Mode de nomination des arbitres du Tribunal arbitral du sport: *article 6 § 1 applicable; non-violation*

Mutu and/et Pechstein – Switzerland/Suisse, 40575/10 and/et 67474/10, judgment/arrêt 2.10.2018 [Section III] 14

Article 6 § 1 (criminal/pénal)

Fair hearing/Procès équitable

- Fresh factual and legal determination of criminal charge before Supreme Court following trial *in absentia*: *no violation*
- Réexamen par la Cour suprême des points de fait et de droit d'une accusation pénale consécutive à un procès par défaut: *non-violation*

Gestur Jónsson and/et Ragnar Halldór Hall – Iceland/Islande, 68273/14 and/et 68271/14, judgment/arrêt 30.10.2018 [Section II] 16

Equality of arms/Égalité des armes

Independent and impartial tribunal/Tribunal indépendant et impartial

- Fact of serving President of the Republic applying as civil party to join proceedings which led to conviction of bank-card fraudster: *no violation*
- Constitution de partie civile du président de la République en exercice dans la procédure ayant condamné un escroc à la carte bancaire: *non-violation*

Thiam – France, 80018/12, judgment/arrêt 18.10.2018 [Section V] 18

ARTICLE 7

Nullum crimen sine lege

- Fine imposed *in absentia* on defence counsel reasonably foreseeable: *no violation*
- Amende imposée *in absentia* à des avocats de la défense de manière raisonnablement prévisible: *non-violation*

Gestur Jónsson and/et Ragnar Halldór Hall – Iceland/Islande, 68273/14 and/et 68271/14, judgment/arrêt 30.10.2018 [Section II] 19

Heavier penalty/Peine plus forte

- No legitimate expectation as to the taking into account of sentences served in another EU member State: *no violation*
- Absence d'attente légitime quant au cumul des peines purgées dans un autre État membre de l'UE: *non-violation*

Arrozpide Sarasola and Others/et autres – Spain/Espagne, 65101/16 et al., judgment/arrêt 23.10.2018 [Section III] 19

ARTICLE 8

Respect for private life/Respect de la vie privée

- Legislation preventing health professionals assisting with home births: *no violation*
- Législation empêchant les professionnels de la santé d'aider les accouchements à domicile: *non-violation*

Pojatina – Croatia/Croatie, 18568/12, judgment/arrêt 4.10.2018 [Section I] 21

- Failure by the courts to protect authors of a report on minority rights from verbal abuse and physical threats published in the press: *violation*
- Manquement des tribunaux à protéger les auteurs d'un rapport sur les droits des minorités contre des attaques verbales et menaces physiques proférées dans la presse: *violation*

Kaboğlu and/et Oran – Turkey/Turquie, 1759/08 et al., judgment/arrêt 30.10.2018 [Section II] 22

Respect for private life/Respect de la vie privée

Positive obligations/Obligations positives

- Refusal by the authorities to authorise a change of forename prior to the completion of gender reassignment surgery: *violation*
- Refus des autorités d'autoriser le changement de prénom avant la réalisation de l'opération de conversion sexuelle: *violation*

S.V. – Italy/Italie, 55216/08, judgment/arrêt 11.10.2018 [Section I] 23

Respect for private life/Respect de la vie privée

Respect for correspondence/Respect de la correspondance

- Re-seizure of unlawfully seized materials five minutes after their restitution: *violation*
- Nouvelle saisie, cinq minutes après leur restitution, de matériaux illégalement confisqués: *violation*

Visy – Slovakia/Slovaquie, 70288/13, judgment/arrêt 16.10.2018 [Section III] 25

Respect for family life/Respect de la vie familiale

- Insufficient examination of father's case in child care proceedings: *violation*
- Examen insuffisant de la cause du père dans une affaire d'attribution de la garde d'un enfant: *violation*

Petrov and/et X – Russia/Russie, 23608/16, judgment/arrêt 23.10.2018 [Section III] 26

- Withdrawal of parental rights of mentally ill mother based on her inability to take care of her child: *no violation*
- Déchéance des droits parentaux d'une mère malade mentale au motif de son incapacité à s'occuper de son enfant: *non-violation*

S.S. – Slovenia/Slovénie, 40938/16, judgment/arrêt 30.10.2018 [Section IV].....27

ARTICLE 10

Freedom of expression/Liberté d'expression

- Criminal conviction and fine for statements accusing the Prophet Muhammad of paedophilia: *no violation*
- Condamnation pénale et amende infligées à l'auteur de propos accusant le prophète Mahomet de pédophilie: *non-violation*

E.S. – Austria/Autriche, 38450/12, judgment/arrêt 25.10.2018 [Section V]28

ARTICLE 11

Freedom of peaceful assembly/Liberté de réunion pacifique

- University professors removed by police and fined following unauthorised entry into Rector's office during protest: *no violation*
- Professeurs d'université expulsés par la police et condamnés à des amendes pour être entrés sans autorisation dans le bureau du recteur au cours d'une manifestation: *non-violation*

Tuskia and Others/et autres – Georgia/Géorgie, 14237/07, judgment/arrêt 11.10.2018 [Section V].....29

ARTICLE 12

Right to marry/Droit de se marier

- Refusal to authorise marriage of individual placed under system of legal protection: *no violation*
- Refus d'autoriser le mariage d'une personne placée sous un régime de protection juridique: *non-violation*

Delecalle – France, 37646/13, judgment/arrêt 25.10.2018 [Section V].....30

ARTICLE 14

Discrimination (Article 1 of Protocol No. 1/du Protocole n° 1)

- Landlords of controlled property leased out as band clubs excluded from law allowing for the termination of protected leases in 2028: *no violation*
- Exclusion des propriétaires de locaux loués à des «band clubs» de la loi permettant de résilier les baux protégés en 2028: *non-violation*

Bradshaw and Others/et autres – Malta/Malte, 37121/15, judgment/arrêt 23.10.2018 [Section III].....32

ARTICLE 34

Locus standi

- *Locus standi* of the partner, for eight years, of the applicant, who had since died
- *Locus standi* de la compagne durant huit ans du requérant, entre-temps décédé

Delecalle – France, 37646/13, judgment/arrêt 25.10.2018 [Section V].....32

ARTICLE 35

Article 35 § 3 (a)

Competence *ratione temporis*/Compétence *ratione temporis*

- Lack of "genuine connection" between killings in 1948 and the date the right of individual petition had been recognised: *inadmissible*
- Absence de «lien véritable» entre une tuerie perpétrée en 1948 et la date à laquelle le droit de recours individuel a été reconnu: *irrecevable*

Chong and Others/et autres – United Kingdom/Royaume-Uni, 29753/16, decision/décision 11.9.2018 [Section I]32

ARTICLE 1 OF PROTOCOL No. 1 / DU PROTOCOLE N° 1

Peaceful enjoyment of possessions/Respect des biens

- Expropriation proceedings in which both parties were ordered to pay the opposing party a sum in respect of costs and expenses: *violation*
- Procédure d'expropriation condamnant les deux parties au paiement à la partie adverse d'un montant au titre des frais et dépens: *violation*

Musa Tarhan – Turkey/Turquie, 12055/17, judgment/arrêt 23.10.2018 [Section II] 33

Deprivation of property/Privation de propriété

- Award of market value of expropriated land, without addressing farmers' loss of main source of income: *violation*
- Montant d'une indemnité d'expropriation fixé sur la base de la valeur marchande du bien sans tenir compte de la principale source de revenus des fermiers: *violation*

Osmanyán and/et Amiraghyán – Armenia/Arménie, 71306/11, judgment/arrêt 11.10.2018 [Section I] 34

Control of the use of property/Réglementer l'usage des biens

- Confiscation of lawfully obtained cash following failure to declare it at customs: *violation*
- Confiscation pour non-déclaration à la douane d'une somme d'argent liquide acquise légalement: *violation*

Gyrlýan – Russia/Russie, 35943/15, judgment/arrêt 9.10.2018 [Section III] 35

- State monopoly of the schoolbook distribution market: *violation*
- Monopole d'État dans le marché de la distribution des livres scolaires: *violation*

Könyv-Tár Kft and Others/et autres – Hungary/Hongrie, 21623/13, judgment/arrêt 16.10.2018 [Section IV] 36

- Order to demolish unlawfully constructed buildings located near gas or oil pipelines, without payment of compensation: *no violation; violation*
- Injonction de démolir, sans indemnité, des constructions illégales situées à proximité de gazoducs ou d'oléoducs: *non-violation; violation*

Zhidov and Others/et autres – Russia/Russie, 54490/10 et al., judgment/arrêt 16.10.2018 [Section III] 37

- Extremely low rent for owners of property rented out to band club: *violation*
- Obligation pour les propriétaires d'un local loué à un «band club» d'appliquer un loyer extrêmement bas: *violation*

Bradshaw and Others/et autres – Malta/Malte, 37121/15, judgment/arrêt 23.10.2018 [Section III] 38

Positive obligations/Obligations positives

- Shortcomings in criminal proceedings on account of oil refinery explosion resulting in property damage: *inadmissible*
- Défaillances dans une procédure pénale faisant suite à l'explosion d'une raffinerie qui avait causé des dommages matériels: *irrecevable*

Kurşun – Turkey/Turquie, 22677/10, judgment/arrêt 30.10.2018 [Section II] 40

ARTICLE 3 OF PROTOCOL No. 1/DU PROTOCOLE N° 1

Stand for election/Se porter candidat aux élections

- Member of Parliament prohibited from participating in Parliament's work during his criminal trial: *communicated*
- Interdiction pour un député de participer aux travaux parlementaires pendant son procès pénal: *affaire communiquée*

Liepiņš – Latvia/Lettonie, 24827/16 [Section V] 40

ARTICLE 1 OF PROTOCOL No. 12/DU PROTOCOLE N° 12

General prohibition of discrimination/Interdiction générale de la discrimination

- Termination of diplomat's mission due to pregnancy: *communicated*
- Diplomate se voyant signifier en raison de sa grossesse la cessation de sa mission: *affaire communiquée*

Napotnik – Romania/Roumanie, 33139/13 [Section IV] 40

OTHER JURISDICTIONS/AUTRES JURIDICTIONS

European Union – Court of Justice (CJEU) and General Court/Union européenne – Cour de justice (CJUE) et Tribunal

- Fight against crime, even when not particularly serious, justifying access to data enabling the owners of SIM cards activated with a stolen mobile telephone to be identified
- Lutte contre des infractions pénales, même sans particulière gravité, justifiant l'accès aux données visant à l'identification des titulaires des cartes SIM activées avec un téléphone mobile volé

Ministerio Fiscal, C-207/16, judgment/arrêt 2.10.2018 (CJEU, Grand Chamber/CJUE, grande chambre) 40

Inter-American Court of Human Rights (IACtHR)/Cour interaméricaine des droits de l'homme

- Investigation and prosecution of torture and death of journalist in custody; crimes against humanity
- Enquête et poursuites sur des faits de torture ayant abouti au décès d'un journaliste en détention; crimes contre l'humanité

Herzog et al./et autres – Brazil/Brésil, Series C No. 353/Série C n° 353, judgment/arrêt 15.3.2018 41

COURT NEWS/DERNIÈRES NOUVELLES DE LA COUR

Elections/Élections 42

Protocol No. 15: two ratifications still pending/Protocole n° 15: encore deux ratifications en attente 42

Protocol No. 16: first request for an advisory opinion/Protocole n° 16: première demande d'avis consultatif 43

Rule 47 of the Rules of Court: new video/Article 47 du règlement de la Cour: nouvelle vidéo 43

RECENT PUBLICATIONS/PUBLICATIONS RÉCENTES

Information material/Matériel d'information 43

ARTICLE 2

Positive obligations (procedural aspect)/ Obligations positives (volet procédural)

Authorities' failure to enforce the custodial sentence imposed on individual convicted of murdering the applicant's son: *no violation*

Manquement des autorités à assurer l'exécution de la peine privative de liberté imposée à l'individu reconnu coupable de l'assassinat du fils de la requérante: *non-violation*

Akeliėnė – Lithuania/Lituanie, 54917/13, judgment/arrêt 16.10.2018 [Section IV]

[Lien vers la traduction française du résumé](#)

Facts – The applicant's son was murdered in 1994. The authorities launched an investigation into the case shortly after the applicant's daughter reported her brother missing. A.G. was formally charged with murder in 2005. He was arrested in March 2006 and held in detention on remand until November of the same year, when an obligation not to leave his place of residence was imposed on him. In 2009 he was acquitted, and his acquittal was upheld on appeal. In 2011 the Supreme Court quashed this decision and remitted the case for fresh examination. In November 2012 the Court of Appeal convicted A.G. of aggravated murder and sentenced him to fourteen years' imprisonment. In December 2012 it was established that A.G. had absconded to avoid serving his sentence.

Law – Article 2 (*procedural aspect*): Although the criminal proceedings had been pending for a number of years, there was nothing to indicate that the authorities had not put appropriate efforts into investigating what had happened to the applicant's son. Furthermore, once the authorities had obtained information in 2004 about A.G.'s possible involvement, they had pursued this lead effectively. A.G. had been convicted and given a custodial sentence. The imperative of establishing the circumstances of the case and the person responsible had therefore been satisfied in this case.

The main thrust of the applicant's complaint concerned, however, the failure to enforce the custodial sentence imposed on A.G., in particular, the authorities' choice not to impose any remand measures on A.G. until his conviction in November 2012.

After his acquittal in 2009 and before his conviction in November 2012, A.G. had taken part in the exam-

ination of his case by the Court of Appeal and the Supreme Court, even though no action had been taken by the authorities to ensure his participation. It could thus not be held that the authorities had not displayed the requisite diligence in guaranteeing his participation in the criminal proceedings.

As for the actions taken after A.G.'s conviction, there had been a delay of nine days in sending the judgment for execution, which in itself could be problematic. However, it was not sufficient to find a violation of Article 2 in the present case as it was not clear whether A.G. had already left Lithuania before his conviction, thus rendering ineffective any eventual prompt action aimed at the execution of his sentence.

Furthermore, the authorities had announced a national and international search for him after learning, in December 2012, that he had fled justice, and subsequently, in February 2013, a European Arrest Warrant. After receiving information from Interpol about his possible whereabouts, an international legal-assistance request had been issued with the aim of ensuring his extradition, to no avail. Subsequently, A.G. had been granted refugee status in the Russian Federation and could thus not be extradited to Lithuania, pursuant to the Agreement between the Republic of Lithuania and the Russian Federation on Legal Assistance and Legal Relations in Civil, Family and Criminal Cases.

Under those circumstances, the measures taken by the State with the aim of finding A.G. after his conviction and having him extradited to Lithuania had been sufficient as regards its responsibility to enforce criminal law against those who had unlawfully taken the life of another.

Conclusion: no violation (six votes to one).

ARTICLE 5

Article 5 § 1

Deprivation of liberty/Privation de liberté

Article 5 § 1 (c)

Reasonably necessary to prevent offence/ Nécessité raisonnable d'empêcher une infraction

Detention of football supporters for approximately eight hours without charge, with a view to preventing violence: *no violation*

Détention durant environ huit heures, sans inculpation, de supporters de football afin de prévenir des violences : *non-violation*

S., V. and/et A. – Denmark/Danemark, 35553/12 et al., judgment/arrêt 22.10.2018 [GC]

[Link to the English translation of the summary](#)

En fait – En 2009, les requérants, trois ressortissants danois, se trouvaient à Copenhague pour assister à un match de football entre le Danemark et la Suède. La police danoise avait anticipé les possibles bagarres entre les groupes de hooligans des deux pays. Les deuxième et troisième requérants furent arrêtés en marge d'une grosse rixe entre supporters danois et suédois. Plus tard, le premier requérant fut également arrêté, en même temps que de nombreux autres supporters, après qu'on l'eut entendu inciter d'autres personnes à participer à une bagarre. Les trois requérants furent chacun détenus durant un peu moins de huit heures, sans être inculpés d'une infraction pénale. Ils demandèrent réparation, sans succès, devant les tribunaux danois, alléguant que leur détention était irrégulière.

En droit – Article 5 § 1

a) *La privation de liberté imposée aux requérants relevait-elle de l'alinéa b) de l'article 5 § 1 ?* – La présence d'effectifs policiers importants, circonstance normale dans le cadre de toute manifestation d'ampleur, ne peut être comparée aux mesures très précises qui avaient été prises dans l'affaire *Ostendorf c. Allemagne* pour faire en sorte que la personne concernée ait connaissance de l'acte précis qu'elle devait s'abstenir de commettre. Une interprétation aussi extensive de l'alinéa b) de l'article 5 § 1 entraînerait des résultats incompatibles avec l'idée de prééminence du droit dont s'inspire la Convention tout entière. En conséquence, dans les circonstances de l'espèce, la privation de liberté dont les requérants ont fait l'objet ne relevait pas de l'alinéa b) de l'article 5 § 1 de la Convention.

b) *L'alinéa c) de l'article 5 § 1 est-il applicable à une privation de liberté imposée préventivement hors du cadre d'une procédure pénale ?*

i. *Dans quelle mesure la Cour a-t-elle considéré jusqu'à présent que le second volet de l'article 5 § 1 c) posait un motif de privation de liberté à part entière, distinct de celui posé au premier volet ?* – L'article 5 § 1 c) permet d'arrêter ou de détenir une personne dans différents types de circonstances, dont, en vertu de son second volet, les cas où « il y a des motifs raisonnables de croire à la nécessité de l'empêcher de commettre une infraction ». Tant le libellé sans ambiguïté de ce

second volet que les travaux préparatoires correspondants indiquent clairement qu'il doit être considéré comme posant un motif de privation de liberté à part entière, distinct notamment de celui visé par le premier volet. Pour que les policiers ne se trouvent pas dans l'impossibilité pratique d'accomplir leur devoir de maintien de l'ordre et de protection du public, il faut en principe qu'ils puissent, en vertu du paragraphe 1 c) de cet article, procéder à des privations de liberté hors du cadre d'une procédure pénale, sous réserve qu'ils respectent le principe de protection de l'individu contre l'arbitraire qui sous-tend l'article 5. Dans le souci de renforcer l'uniformité et la cohérence de sa jurisprudence, la Cour a ainsi réaffirmé l'interprétation retenue dans l'arrêt *Lawless c. Irlande (n° 3)*, dont elle s'est écartée par la suite, sans le reconnaître, dans les arrêts *Ciulla c. Italie* et *Ostendorf c. Allemagne*.

ii. *L'exigence de but posée à l'article 5 § 1 c) (« en vue d'être conduit devant l'autorité judiciaire compétente ») peut-elle faire obstacle à une privation de liberté préventive relevant du second volet ?* – La réponse à la question de savoir si l'exigence de but a été respectée devrait dépendre d'un examen objectif de la conduite des autorités, en particulier du point de savoir si elles ont, conformément à l'article 5 § 3, conduit à bref délai l'intéressé devant un juge afin que celui-ci examine la régularité de la privation de liberté ou si elles l'ont libéré avant cela. De plus, en cas de non-respect de cette obligation, la personne concernée devrait avoir un droit à réparation conformément à l'article 5 § 5.

Sous réserve que le droit national fournisse les garanties supplémentaires visées aux paragraphes 3 et 5 de l'article 5 (voir point iii. ci-dessous), lorsqu'un individu est libéré après avoir fait l'objet d'une courte privation de liberté préventive, soit parce que le risque a disparu, soit par exemple parce qu'un délai légal court a expiré, l'exigence selon laquelle les autorités doivent avoir pour but lorsqu'elles privent la personne de liberté de la conduire devant l'autorité judiciaire compétente ne devrait pas en elle-même faire obstacle à une privation de liberté préventive relevant du second volet de l'article 5 § 1 c).

Cependant, toute souplesse dans ce domaine est limitée par les garanties importantes posées à l'article 5 § 1, notamment par l'exigence que la privation de liberté soit régulière, conformément au but de protection de l'individu contre l'arbitraire, que l'infraction soit concrète et déterminée, notamment en ce qui concerne le lieu et le moment où elle serait commise ainsi que ses victimes potentielles, et que les autorités soient en mesure de produire des faits ou renseignements propres à persuader un observateur objectif que l'intéressé aurait selon toute probabilité parti-

cipé à la commission de cette infraction concrète et déterminée s'il n'en avait pas été empêché par la privation de liberté dont il a fait l'objet. La souplesse est en outre limitée par l'exigence selon laquelle il doit y avoir «des motifs raisonnables de croire à la nécessité» de l'arrestation et de la privation de liberté. Pour déterminer la portée de cette exigence, on peut tenir compte du degré auquel les mesures concernées portent atteinte à des intérêts protégés par d'autres droits garantis par la Convention.

iii. *Les garanties supplémentaires prévues par l'article 5 § 3 et 5* – Il découle directement du libellé de l'article 5 § 3 que, si la personne n'est plus «arrêtée ou détenue» mais a été libérée, il n'y a pas d'obligation de la traduire aussitôt devant un juge.

Lorsque la personne est privée de liberté sur le fondement du second volet de l'article 5 § 1 c) en l'absence d'enquête pénale et de soupçons à confirmer ou écarter, les faits constitutifs du risque que cette personne commette une infraction doivent avoir été déjà établis lorsqu'on l'arrête pour l'en empêcher. Il apparaît donc que la durée nécessaire entre l'arrestation de la personne à titre préventif et sa comparution à bref délai devant un juge ou un autre magistrat doit être plus courte que dans le cas d'une détention provisoire en matière pénale. Eu égard à la nécessité d'apprécier la célérité selon les circonstances propres à chaque affaire, la Cour estime que de manière générale, dans le cas d'une privation de liberté préventive, une libération intervenant «plus tôt qu'un contrôle juridictionnel à bref délai» doit intervenir au bout de quelques heures et non au bout de quelques jours.

En ce qui concerne le droit à «être jugé dans un délai raisonnable ou libéré pendant la procédure», lorsqu'il n'est pas engagé de procédure pénale et qu'il n'y aura pas de procès, l'exigence posée au second volet de l'article 5 § 3 ne peut s'appliquer à la privation de liberté préventive.

La privation de liberté préventive relevant du second volet de l'article 5 § 1 c) est en revanche soumise à la garantie posée à l'article 5 § 5. Le contrôle juridictionnel de la régularité de la privation de liberté est inhérent à l'examen d'une demande en réparation par les juridictions nationales.

c) *Application des principes relevant du second volet de l'article 5 § 1 c) en l'espèce*

i. *La privation de liberté préventive imposée aux requérants relevait-elle du second volet de l'article 5 § 1 c) ?* – Compte tenu notamment du fait que 138 personnes avaient été arrêtées ce jour-là, les requérants ont été libérés avant qu'il ne soit devenu nécessaire de les

traduire devant un juge en vertu de l'obligation de célérité posée à l'article 5 § 3 de la Convention. Ils ont eu, et saisi, la possibilité de porter la question de la régularité de leur privation de liberté devant un tribunal en vertu de la loi sur l'administration de la justice. De plus, ils auraient pu obtenir une indemnité si une réparation avait été justifiée en conformité avec l'article 5 § 5 de la Convention. La privation de liberté préventive dont les requérants ont fait l'objet en vertu de l'article 5 § 3 de la loi danoise sur la police relève du second volet de l'article 5 § 1 c) de la Convention.

ii. *La privation de liberté imposée aux requérants était-elle régulière au regard du droit interne ?* – Dans la mesure où, selon le droit interne, la privation de liberté préventive ne doit pas durer plus de six heures, la police avait tenu dûment compte de ce délai lorsqu'elle avait établi sa stratégie. Les policiers avaient cherché à éviter de procéder à des arrestations trop tôt dans la journée, car la personne arrêtée aurait alors dû être relâchée pendant le match ou juste après, et aurait ainsi risqué de recommencer à se battre. De plus, les policiers n'ont cessé de réévaluer la situation, et ils ont dû dépasser le délai de six heures parce que les violences se poursuivaient.

Les juridictions internes ont conclu que la privation de liberté des requérants avait été régulière au regard de la loi sur la police et que le dépassement du délai en l'espèce était justifié eu égard au but de l'arrestation combiné avec le caractère organisé, l'ampleur et la durée des troubles, ainsi que la faible durée de dépassement du délai pour chacun des requérants. Étant donné que dans les conclusions des juridictions internes il n'y a rien qui ne paraisse arbitraire ou manifestement déraisonnable, la privation de liberté imposée aux requérants était «régulière», c'est-à-dire conforme aux règles de fond et de forme du droit national.

iii. *La privation de liberté imposée aux requérants était-elle exempte d'arbitraire ?* – Les conclusions relatives aux faits auxquelles les juridictions internes sont parvenues en l'espèce sont de nature à convaincre un observateur objectif que, lorsque les requérants ont été arrêtés, la police avait toutes les raisons de croire qu'ils étaient en train d'organiser une rixe dans le centre de Copenhague au cours des heures qui précéderaient ou qui suivraient le match de football ou pendant celui-ci, ce qui présentait un danger considérable pour la sécurité de nombreuses personnes, qu'il s'agisse des supporters de football paisibles ou des tiers qui se trouvaient sur les lieux à ce moment-là et qui n'avaient rien à voir avec le match. Le lieu et le moment précis, de même que les victimes potentielles des infractions, étaient aisément déterminables.

Le droit interne précisait quelles infractions les requérants devaient s'abstenir de commettre. Et les faits établis par les juridictions nationales indiquaient de manière suffisante que l'« infraction » qu'il fallait empêcher pouvait être considérée comme « concrète et déterminée ». Les autorités ont produit des éléments démontrant que les requérants auraient selon toute probabilité participé à la commission de cette infraction si leur rétention ne les en avait pas empêchés.

iv. *La privation de liberté imposée aux requérants était-elle « nécessaire » ?* – La Cour estime utile de développer le critère de nécessité en ce qui concerne le second volet de l'article 5 § 1 c). Il faut que des mesures moins sévères aient été envisagées et jugées insuffisantes pour sauvegarder l'intérêt privé ou public exigeant la détention. Une privation de liberté préventive ne peut raisonnablement passer pour nécessaire que s'il est ménagé un juste équilibre entre l'importance dans une société démocratique de prévenir un risque imminent de commission d'une infraction et celle du droit à la liberté. Ainsi, pour être proportionnée à une mesure aussi grave que la privation de liberté, l'« infraction » concrète et déterminée visée au second volet de l'article 5 § 1 c) doit être grave, c'est-à-dire comporter un risque d'atteinte à la vie ou à l'intégrité physique de personnes ou un risque d'atteinte importante aux biens. Il s'ensuit également que la privation de liberté doit cesser dès que le risque est passé, ce qui impose de contrôler la situation, la durée de la privation de liberté étant aussi un facteur pertinent.

En l'espèce, l'infraction que les autorités s'efforçaient d'éviter était indéniablement une infraction grave. Ainsi, avant que la première bagarre n'éclate, la police a appliqué une stratégie très prudente et des mesures très douces, tel le dialogue, pour empêcher les affrontements entre hooligans. De plus, ils ont garé leurs véhicules blindés en travers de la route pour empêcher le groupe de supporters danois de rencontrer le groupe suédois. Ensuite, ils ont dévié le groupe de supporters danois vers une rue transversale pour relever l'identité des supporters et les fouiller.

C'est au moment d'action intense, à proximité immédiate d'une bagarre en cours, que le deuxième et le troisième requérant ont été arrêtés, avec quatre autres individus, en pleine conformité avec la stratégie consistant à n'arrêter que les instigateurs des bagarres. Environ quarante-quatre personnes du groupe danois, y compris le premier requérant, sont donc restées libres dans la rue transversale. Ce dernier n'a été arrêté qu'après qu'on l'eut entendu inciter d'autres personnes à participer à une bagarre. Ainsi, les policiers n'ont pas procédé à des arrestations excessives.

Dans ces conditions, la Cour ne voit pas de raison de mettre en doute la conclusion à laquelle est parvenu le tribunal de première instance, selon laquelle « des mesures moins radicales ne pouvaient être considérées comme suffisantes pour écarter le risque de troubles supplémentaires dans ces conditions ». Il est donc établi que la privation de liberté des requérants pouvait raisonnablement être considérée comme « nécessaire » pour les empêcher de déclencher ou de continuer de déclencher des actes de hooliganisme, puisque des mesures moins sévères n'auraient pas suffi.

Concernant la durée de la privation de liberté, les requérants ont été remis en liberté dès que le risque imminent fut écarté, leur rétention n'a pas été plus longue que nécessaire, et cette appréciation du risque a été suffisamment réévaluée au fil des heures. Ainsi, les juridictions internes ont ménagé un juste équilibre entre l'importance du droit à la liberté et celle qui résidait dans le fait d'empêcher les requérants d'organiser une rixe de hooligans ou d'y participer.

La privation de liberté préventive dont les requérants ont fait l'objet était conforme à l'alinéa c) de l'article 5 § 1.

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

(Voir *Ostendorf c. Allemagne*, 15598/08, 7 mars 2013, [Note d'information 161](#); *Lawless c. Irlande* (n° 3), [332/57](#), 1^{er} juillet 1961; et *Ciulla c. Italie*, [11152/84](#), 22 février 1989. Voir aussi *Brogan et autres c. Royaume-Uni*, [11209/84](#) et al., 29 novembre 1988; *Fox, Campbell et Hartley c. Royaume-Uni*, [12244/86](#), 30 août 1990; *Steel et autres c. Royaume-Uni*, [24838/94](#), 23 septembre 1998; *Jėčius c. Lituanie*, [34578/97](#), 31 juillet 2000; *Nicol et Selvanayagam c. Royaume-Uni* (déc.), [32213/96](#), 11 janvier 2001; *McBride c. Royaume-Uni* (déc.), [27786/95](#), 5 juillet 2001; *Kandjov c. Bulgarie*, 68294/01, 6 novembre 2008, [Note d'information 113](#); *Stanev c. Bulgarie* [GC], 36760/06, 17 janvier 2012, [Note d'information 148](#); et *Austin et autres c. Royaume-Uni* [GC], 39692/09 et al., 15 mars 2012, [Note d'information 150](#)).

ARTICLE 6

Article 6 § 1 (civil)

Access to court/Accès à un tribunal

Excessively formalistic interpretation of procedural rule: *violation*

Interprétation excessivement formaliste d'une règle de procédure : *violation*

Kurşun – Turkey/Turquie, 22677/10, judgment/arrêt 30.10.2018 [Section II]

[Lien vers la traduction française du résumé](#)

Facts – The applicant's civil claim against Tüpraş Batman Oil Refinery (hereafter "Tüpraş") following an explosion which had damaged his property, was dismissed as being time-barred.

Law – Article 6 § 1 of the Convention: Under Article 60 § 1 of the former Code of Obligations, all tort claims had to be brought within one year of the damage and the identity of those responsible for that damage having becoming "known".

The Court of Cassation had found that the time-limit in the applicant's case had started running on the date of the explosion. It had not relied on any precedents in support of its interpretation and had provided no reasoning as to why it had diverged from decisions delivered by another chamber of its court in circumstances that were, in substance, identical to those of the applicant and where the time-limit rule had been interpreted in the applicants' favour.

In the immediate aftermath of the explosion, the information as to its cause and origin had been limited to mere speculation. Numerous commissions had been established and studies had been conducted by experts in the field in order to shed light on the circumstances of the explosion and determine who had been responsible for it. Those experts had acknowledged that the explosion had been a highly complex phenomenon, and the technical limitations encountered had prevented rapid progress in establishing the circumstances surrounding it, including the identity of the entity responsible.

The Court of Cassation's interpretation and application of the relevant time-limit rule, whereby the applicant had been required to institute proceedings at a moment when he could not realistically have had sufficient knowledge of the cause of the damage or the identity of those responsible, seemed very formalistic, bearing particularly in mind the possible practical and financial implications of such requirement for the applicant.

The strict application by the domestic courts of a procedural rule, which seemingly lacked clear and consistent precedential support, had deprived the applicant of the right of access to a court to have his claims for compensation examined, particularly given the extraordinary circumstances of the incident underlying the applicant's claim.

Conclusion: violation (unanimously).

Article 1 of Protocol No. 1: The effective exercise of the right protected by Article 1 of Protocol No. 1 did not depend merely on the State's duty not to interfere, but might require positive measures of protection. The nature and the scope of the positive obligations varied depending on the circumstances.

(a) *Whether there were effective remedies available to the applicant* – The duty to make available an effective *criminal-law remedy* as such did not have the same significance with regard to destroyed property as in the event of loss of life in that particular context. Even though the explosion in the present case involved a complex incident on a vast scale, the stringent procedural requirements originally developed for use in cases involving the use of lethal force, and applied exceptionally to the very special circumstances as those arising in cases such as *Öneriyıldız v. Turkey*, could not be readily applied in the circumstances of the applicant's case where his complaint concerned mere property damage.

A number of administrative and technical commissions had been set up by the respondent State soon after the explosion in order to shed light on the circumstances of the incident. Based on the findings of those commissions, the public prosecutor's office had initiated an investigation, of its own motion, into the liability of a number of serving Tüpraş executives for the incident. The ensuing criminal proceedings had resulted first in the acquittal of the defendants, and subsequently in the discontinuation of the proceedings altogether for having become time-barred.

Having regard to their limited scope, which had only targeted a number of serving Tüpraş officials, the criminal proceedings at issue had from the beginning been inadequate to establish the full extent of the (potential) negligence. That said, the applicant had not explained how the shortcomings in those criminal proceedings had prevented him from asserting his property rights by other means, such as before the civil or administrative courts, which could, in theory, have established the liability of any authorities or entities in connection with the explosion. An action for compensation against Tüpraş and the responsible State authorities before the civil and administrative courts would not only have been capable, but perhaps also have been more suitable, to provide the applicant with adequate redress.

In those circumstances, having particular regard to the nature of the damage involved, the applicant's complaint that he had been denied appropriate remedial measures on account merely of the alleged shortcomings in the criminal proceedings was manifestly ill-founded.

Conclusion: inadmissible (manifestly ill-founded).

(b) *Whether the applicant had exhausted the available remedies* – The applicant had not requested a criminal investigation to establish the responsibility of any State authorities or explained why he had refrained from taking such action. Nor had he instituted administrative proceedings for compensation against the relevant public authorities. He had not provided any justification that would have absolved him from the requirement to exhaust that remedy. The administrative courts were, in principle, empowered to establish the facts of the case, to attribute responsibility for the events in question and to deliver enforceable decisions. Furthermore, the effectiveness of that remedy had not depended on the outcome of pending criminal proceedings, nor had access to it been hindered by acts or omissions on the part of the authorities.

The applicant had not pursued all available remedies relevant to his complaint concerning the failure of the State authorities to take the necessary measures to protect his right to property.

Conclusion: inadmissible (failure to exhaust domestic remedies).

Article 41: EUR 2,500 in respect of non-pecuniary damage; claim in respect of pecuniary damage dismissed.

(See *Öneriyıldız v. Turkey* [GC], 48939/99, 30 November 2004, [Information Note 69](#); see also *Zubac v. Croatia* [GC], 40160/12, 5 April 2018, [Information Note 217](#); *Eşim v. Turkey*, 59601/09, 17 September 2013; *Sefer Yılmaz and Meryem Yılmaz v. Turkey*, 611/12, 17 November 2015, [Information Note 190](#); *Çakmakçı v. Turkey* (dec.), 3952/11, 2 May 2017; *Teker v. Turkey* (dec.), 2272/11, 20 June 2017; and *Budayeva and Others v. Russia*, 15339/02, 20 March 2008, [Information Note 106](#))

Fair hearing/Procès équitable

Civil liability for acts of a minor established on the basis of findings in criminal proceedings in which he had been a witness: *violation*

Responsabilité civile engagée pour les actes d'un mineur établis sur la base des constats opérés dans le cadre d'une procédure pénale où celui-ci n'était que témoin: *violation*

Kožemiakina – Lithuania/Lituanie, 231/15, judgment/arrêt 2.10.2018 [Section IV]

[Lien vers la traduction française du résumé](#)

Facts – The applicant complained that her civil liability for the acts of her minor son had been established on the basis of the findings of courts in criminal proceedings in which her son had only been a witness and she had not had any procedural status.

Law – Article 6 § 1: In cases concerning civil proceedings for compensation following an acquittal or the discontinuation of criminal proceedings, the Court usually examined an applicant's complaint from the perspective of Article 6 § 2. One of the key questions in such cases was whether the courts in the civil proceedings had made any statements imputing criminal liability to an individual who had not been held liable in criminal proceedings. It had not been alleged, either in the criminal or in the civil proceedings, that the applicant herself had committed any unlawful acts. The applicant's case therefore did not concern her right to the presumption of innocence guaranteed by Article 6 § 2. Nonetheless, the Court considered that the principles developed in its case-law under that provision were relevant.

In cases involving civil compensation claims lodged by victims, regardless of whether the criminal proceedings had ended in discontinuation or acquittal, the Court had emphasised that while exoneration from criminal liability ought to be respected in civil compensation proceedings, it should not preclude the establishment of civil liability to pay compensation arising out of the same facts on the basis of a less strict burden of proof. The same principle was applicable in situations such as the applicant's, in which her minor son could not be held criminally liable because of his age. Consequently, establishing the applicant's and her son's joint civil liability arising out of the assault in respect of which her son had not been held criminally liable was not in itself incompatible with Article 6. The question was whether the civil proceedings had been conducted in line with the requirements of a fair hearing.

The domestic courts which had examined the civil claim had relied on the case-file material of the criminal proceedings. In those proceedings the applicant's son had admitted to having hit the victim but had claimed to have done so in self-defence. Since he had not been the accused, the courts in the criminal proceedings had not been allowed by law to establish his guilt in respect of any criminal acts. Nonetheless, the first-instance court had stated that the applicant's son had "confessed" and that his "guilt" had been proved. The regional court which had examined the appeals held that it was not necessary to carry out a fresh assessment of the applicant's son's role in the assault because it had already been established. In particular, while the applicant

had explicitly argued that the judgments given in the criminal proceedings should not have had a *res judicata* effect in the civil proceedings because they had not concerned her son's criminal liability, the regional Court rejected that argument and held that the courts in the criminal proceedings had established that unlawful actions had been committed by the applicant's son and that thus, in line with Article 182 § 3 of the Code of Civil Procedure, those actions did not need to be proved.

The Supreme Court of Lithuania had held in its case-law that not all facts established in final judgments in criminal proceedings had a *res judicata* effect in subsequent civil cases. A court examining a civil case did not need to establish afresh the criminal acts, their consequences and whether they were committed by the individual with respect to whom the judgment had been given; by contrast, any other facts established in criminal proceedings had been found not to have a *res judicata* effect in a subsequent civil case.

The domestic courts had considered the applicant's son's actions to have been definitively established in the criminal proceedings in which he had been a witness, and had therefore made it impossible for the applicant to question the facts on which her civil liability was based – an opportunity which she had not had in the criminal proceedings either, since those proceedings had not concerned the actions of her son. In such circumstances, the Court could not accept that the civil proceedings against the applicant had been "fair" within the meaning of Article 6 § 1 of the Convention.

Conclusion: violation (unanimously).

Article 41: EUR 3,000 in respect of non-pecuniary damage; claim in respect of pecuniary damage dismissed.

Article 6 § 1 (civil) (disciplinary/disciplinaire)

Civil rights and obligations/Droits et obligations de caractère civil Independent and impartial tribunal/Tribunal indépendant et impartial

Method of appointing arbitrators to the Court of Arbitration for Sport: *Article 6 § 1 applicable; no violation*

Mode de nomination des arbitres du Tribunal arbitral du sport: *article 6 § 1 applicable; non-violation*

Mutu and/et Pechstein – Switzerland/Suisse, 40575/10 and/et 67474/10, judgment/arrêt 2.10.2018 [Section III]

[Link to the English translation of the summary](#)

En fait – Dans la première requête, le requérant est un footballeur professionnel condamné à verser une somme très importante à son club pour rupture unilatérale de contrat. Dans la deuxième requête, la requérante est une patineuse de vitesse sanctionnée pour dopage. Ces deux requêtes soulèvent des questions concernant l'équité des procédures devant le Tribunal arbitral du sport (TAS).

En droit – Article 6 § 1

a) *Applicabilité* – Dans la première requête, le requérant se plaint de la sentence arbitrale qui l'a condamné à verser des dommages-intérêts au *Chelsea Football Club*. Les droits en question sont clairement de nature patrimoniale et ils résultent d'une relation contractuelle entre personnes privées. Ils sont donc des droits «à caractère civil» au sens de l'article 6.

Dans la deuxième requête, c'est la sentence confirmant la suspension de la requérante pour deux ans qui est en cause. S'agissant d'une procédure disciplinaire menée devant des organes corporatifs et dans le cadre de laquelle le droit de pratiquer une profession se trouve en jeu, le caractère «civil» des droits en question ne fait pas de doute.

Conclusion: article 6 § 1 applicable.

b) *Compétence ratione personae* – Les griefs portent essentiellement sur la composition du TAS et sur les procédures suivies devant cette instance. Or le TAS n'est ni un tribunal étatique ni une autre institution de droit public suisse, mais une entité émanant du Conseil international de l'arbitrage en matière de sport (CIAS), c'est-à-dire d'une fondation de droit privé.

Cela étant, dans des circonstances limitativement énumérées, notamment en ce qui concerne la régularité de la composition de la formation arbitrale, la loi suisse prévoit la compétence du Tribunal fédéral pour connaître de la validité des sentences du TAS. En outre, dans les présentes causes, cette haute juridiction a rejeté les recours des requérants donnant, de ce fait, force de chose jugée aux sentences arbitrales en question dans l'ordre juridique suisse.

Les actes ou omissions litigieuses sont donc susceptibles d'engager la responsabilité de l'État défendeur en vertu de la Convention. La Cour est compétente *ratione personae* pour connaître des griefs des requérants quant aux actes et omissions du TAS validés par le Tribunal fédéral.

Conclusion: compatibilité *ratione personae*.

c) *Fond*

i. *Sur la validité de l'acceptation de l'arbitrage par les requérants*

a) *Situation de la requérante (requête n° 67474/10)* – La réglementation applicable de la fédération internationale de patinage (ISU) prévoyait la juridiction obligatoire du TAS pour les litiges résultant d'une procédure disciplinaire. La requérante se devait d'accepter la convention d'arbitrage pour pouvoir participer aux compétitions organisées par l'ISU et gagner sa vie. Eu égard à la restriction que la non-acceptation de la clause d'arbitrage aurait apportée à la vie professionnelle de la requérante, cette dernière n'a pas accepté cette clause de manière libre et non équivoque.

Bien qu'elle n'ait pas été imposée par la loi mais par la réglementation de l'ISU, l'acceptation de la juridiction du TAS par la requérante doit s'analyser comme un arbitrage «forcé». Cet arbitrage devait par conséquent offrir les garanties de l'article 6 § 1 de la Convention.

β) *Situation du requérant (requête n° 40575/10)* – La réglementation applicable de la fédération sportive concernée n'imposait pas l'arbitrage mais laissait le mode de règlement des litiges à la liberté contractuelle des clubs et des joueurs. On ne peut parler d'un arbitrage «forcé».

Or le requérant avait requis la récusation de l'arbitre choisi par la *Chelsea Football Club* dont il contestait l'indépendance et l'impartialité. Par conséquent, le requérant n'avait pas renoncé «sans équivoque» à contester l'indépendance et l'impartialité du TAS lors d'un éventuel litige l'opposant au *Chelsea Football Club*. Ainsi la procédure d'arbitrage devait offrir les garanties de l'article 6 § 1 de la Convention.

ii. *Sur l'indépendance et l'impartialité du TAS* – Même si le TAS était l'émanation d'une fondation de droit privé, il bénéficiait de la plénitude de juridiction pour connaître, sur la base de normes de droit et à l'issue d'une procédure organisée, toute question de fait et de droit qui était soumise dans le cadre des litiges dont il était saisi. Ses sentences apportaient une solution de type juridictionnel à ces litiges et pouvaient faire l'objet d'un recours devant le Tribunal fédéral. Par ailleurs, le Tribunal fédéral considérait les sentences rendues par le TAS comme de «véritables jugements, assimilables à ceux d'un tribunal étatique». Au moment de statuer sur les causes respectives des requérants, par le jeu combiné de la loi fédérale sur le droit international privé et de la jurisprudence du Tribunal fédéral, le TAS avait donc les

apparences d'un «tribunal établi par la loi» au sens de l'article 6 § 1 de la Convention.

a) *Concernant la requérante (requête n° 67474/10)* – À l'époque des faits, la liste des arbitres du TAS était établie par le CIAS. Elle était composée pour trois cinquièmes, d'arbitres sélectionnés parmi les personnes proposées par le Comité international olympique, les fédérations internationales et les comités nationaux olympiques, choisis en leur sein ou en dehors; pour un cinquième, d'arbitres choisis par le CIAS «après des consultations appropriées, en vue de sauvegarder les intérêts des athlètes», et, pour un cinquième, parmi des «personnes indépendantes» des instances sportives susmentionnées.

Le CIAS n'était tenu de choisir qu'un cinquième d'arbitres parmi des personnalités indépendantes des instances sportives susceptibles de s'opposer aux athlètes dans le cadre de litiges portés devant le TAS. En outre, cette nomination se faisait à la discrétion du CIAS. Or le CIAS était lui-même composé en totalité par des personnalités issues de ces instances, ce qui révèle l'existence d'un certain lien entre le CIAS et des organisations susceptibles de s'opposer aux athlètes lors d'éventuels litiges portés devant le TAS, notamment d'ordre disciplinaire.

De surcroît, d'une part, les arbitres étaient nommés pour un mandat de quatre ans renouvelable, sans limitation du nombre de mandats, et, d'autre part, le CIAS avait le pouvoir de révoquer, par une décision «sommairement motivée», tout arbitre refusant ou étant empêché d'exercer ses fonctions, ou bien ne remplissant pas ses fonctions conformément aux dispositions du code de l'arbitrage.

En l'espèce, la formation arbitrale ayant statué sur le litige opposant la requérante à l'ISU était composée de trois arbitres, tous choisis à partir de la liste établie par le CIAS et soumis au pouvoir de révocation de ce dernier. Même la faculté laissée à la requérante de nommer l'arbitre de son choix était limitée par l'obligation de recourir à cette liste, de sorte que la requérante ne disposait pas d'une totale liberté de choix.

Cela étant, la liste des arbitres établie par le CIAS comportait, à l'époque des faits, quelque 300 arbitres. Or la requérante n'a pas présenté d'éléments factuels permettant de douter en général de l'indépendance et de l'impartialité de ces arbitres et de la formation arbitrale ayant statué sur sa cause.

Si la Cour est prête à reconnaître que les organisations susceptibles de s'opposer aux athlètes dans le cadre de litiges portés devant le TAS exerçaient

une réelle influence dans le mécanisme de nomination des arbitres en vigueur à l'époque des faits, elle ne peut pas conclure que, du seul fait de cette influence, la liste des arbitres était composée, ne serait-ce qu'en majorité, d'arbitres ne pouvant pas passer pour indépendants et impartiaux, à titre individuel, objectivement ou subjectivement, vis-à-vis de ces organisations.

Il n'y a donc pas de motifs suffisants pour s'écarter de la jurisprudence constante du Tribunal fédéral, selon laquelle le système de la liste d'arbitres satisfait aux exigences constitutionnelles d'indépendance et d'impartialité applicables aux tribunaux arbitraux et le TAS, lorsqu'il fonctionne comme instance d'appel extérieure aux fédérations internationales, s'apparente à une autorité judiciaire indépendante des parties.

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

β) *Concernant le requérant (requête n° 40575/10)* – Le requérant se plaint d'un manque d'indépendance et d'impartialité, à titre individuel, de deux arbitres ayant composé la formation arbitrale qui a rendu la sentence à son égard. Pour ce qui est du premier arbitre, bien que les faits générateurs de la cause soient les mêmes, les questions juridiques tranchées par les deux formations arbitrales, dans lesquelles a siégé l'arbitre en question, sont à l'évidence nettement distinctes. En ce qui concerne le second arbitre, par un arrêt longuement motivé et ne révélant aucune trace d'arbitraire, le Tribunal fédéral a conclu que le requérant n'avait pas apporté la preuve de ses allégations.

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

La Cour conclut aussi, à l'unanimité, à la violation de l'article 6 § 1 dans le chef de la requérante à raison de l'absence d'audience publique devant le TAS.

Article 41 : 8 000 EUR à la requérante pour préjudice moral; demande de la requérante pour dommage matériel rejetée.

(Voir aussi *Osmo Suovaniemi et autres c. Finlande* (déc.), 31737/96, 23 février 1999; *Transportes Fluviais do Sado S.A. c. Portugal* (déc.), 35943/02, 16 décembre 2003, [Note d'information 59](#); *Eiffage S.A. et autres c. Suisse* (déc.), 1742/05, 15 septembre 2009; *Suda c. République tchèque*, 1643/06, 28 octobre 2010, [Note d'information 134](#); *Tabbane c. Suisse* (déc.), 41069/12, 1^{er} mars 2016, [Note d'information 194](#); et *Fédération nationale des associations et syndicats de sportifs (FNASS) et autres c. France*, 48151/11 et 77769/13, 18 janvier 2018, [Note d'information 214](#))

Article 6 § 1 (criminal/pénal)

Fair hearing/Procès équitable

Fresh factual and legal determination of criminal charge before Supreme Court following trial *in absentia*: no violation

Réexamen par la Cour suprême des points de fait et de droit d'une accusation pénale consécutive à un procès par défaut : non-violation

Gestur Jónsson and/et Ragnar Halldór Hall – Iceland/Islande, 68273/14 and/et 68271/14, judgment/arrêt 30.10.2018 [Section II]

[Lien vers la traduction française du résumé](#)

Facts – The applicant lawyers' request that their appointment as defence counsel for defendants in a criminal trial be revoked was rejected by the District Court. The applicants did not attend the trial and they were later convicted, in their absence, of contempt of court and delaying the proceedings. They were each fined approximately EUR 6,200. Their appeal to the Supreme Court was dismissed.

Law – Article 6 § 1

(a) *Applicability* – The fact that a fine imposed was significant did not in itself imply that an offence could be qualified as a "criminal offence". The finding by the Supreme Court that the fines imposed on the applicants had amounted to a criminal penalty had not been disputed by the parties. Therefore, and in particular having regard to the first *Engel* criteria, the legal classification of the offence under national law, the Court saw no reason to disagree. Accordingly, the applicants' offence had been based on a "criminal charge" within the meaning of the criminal limb of Article 6 which was therefore applicable.

(b) *Merits* – It was not disputed that the applicants had been tried *in absentia* before the District Court. It was also undisputed that they had been neither summoned to appear before the District Court nor made aware of its intention to impose fines. Therefore, the question was whether the appeal proceedings before the Supreme Court had provided the applicants with a remedy in the form of a fresh factual and legal determination of the criminal charge against them. Unlike in *De Cubber v. Belgium*, the present case was limited to defects in the conduct of proceedings before the District Court and was thus not of such a nature as to call into question the Supreme Court's ability to remedy the defects on appeal.

The Supreme Court had proceeded on the basis that the proceedings before the District Court had not been in conformity with the requirements of Article 6 of the Convention. The applicants had been fully represented by legal counsel in the proceedings before the Supreme Court. They had submitted documentary evidence and an oral hearing had been held. The Supreme Court had had full jurisdiction to examine not only questions of law but also questions of fact pertaining to criminal liability, sentencing and evaluation of the probative value of documentary evidence other than oral statements before the District Court.

While the applicants had not requested to be heard or to have witnesses examined before the Supreme Court, they had maintained that it had been for the Supreme Court to invite them to give statements and to have witnesses examined. However, Article 6 did not require the Supreme Court to act *ex proprio motu* and invite the applicants to give statements or have witnesses examined. In cases where an accused had been convicted *in absentia* at first instance, it was for the appellate court to provide a forum for the fresh factual and legal determination of the merits of the criminal charge. It was then for the accused to avail themselves of the remedies for their defence that were provided for by domestic law. Taking account of the reasoning of the Supreme Court, which was the highest court in the Icelandic judicial system interpreting domestic law, and viewing the wording of the provisions in question in the light of the particular facts of the case, the Court found that the Supreme Court's interpretation and application of the relevant provisions could not be considered arbitrary or manifestly unreasonable.

The applicants had been provided with sufficient opportunity to obtain before the Supreme Court a fresh factual and legal determination of the merits of the charges against them which had allowed them to put forward their case in proceedings compliant with the fairness guarantees of Article 6.

Conclusion: no violation (unanimously).

Article 7: The case was the first of its kind to have been brought before the Supreme Court on appeal due to the *in absentia* imposition by a District Court of fines under the Criminal Procedures Act on defence counsel who had resigned from their positions in disregard of the orders of the trial court. Where the domestic courts were called upon to interpret a provision of criminal law to a particular set of facts for the first time, an interpretation of the scope of the offence which was consistent with the essence of the offence had, as a rule, to be considered foreseeable.

The Court rejected the applicants' argument that the relevant provisions lacked foreseeability. The provisions provided a basis for imposing fines on "defence counsel". Although it would be the normal sequence of events that a defence counsel would be performing his or her function at the point in time when the fine would be imposed, the wording of the provision did not exclude the imposition of a fine on a defence counsel who had been replaced, resigned or been relieved of his or her duties. The interpretation given to the provision by the national courts did not contravene the very essence of the offence in question.

Article 7 could not be read as outlawing the gradual clarification of the rules of criminal liability through judicial interpretation from case to case, provided that the resultant development was consistent with the essence of the offence and could reasonably be foreseen. It followed that the mere fact that a provision of domestic law did not stipulate the maximum amount which might be imposed in the form of a fine did not, as such, run counter to the requirements of Article 7. Moreover, although it was undisputed that the fines imposed on the applicants were substantially higher than previously imposed fines under the relevant provision, it was also clear that the applicants' case was the first of its kind and one in which the Supreme Court had considered that the nature and gravity of their actions had warranted the imposition of fines which were higher than those imposed in prior cases with different facts. The amount of the fines in question had been consistent with the essence of the offence and could have been reasonably foreseen by the applicants.

Conclusion: no violation (unanimously).

(See *Engel and Others v. the Netherlands*, 5100/71 et al., 8 June 1976; and *De Cubber v. Belgium*, 9186/80, 26 October 1984. See also *Vasiliauskas v. Lithuania* [GC], 35343/05, 20 October 2015, [Information Note 189](#); *Jorgic v. Germany*, 74613/01, 12 July 2007, [Information Note 99](#); and *Sejdovic v. Italy* [GC], 56581/00, 1 March 2006, [Information Note 84](#))

Equality of arms/Égalité des armes Independent and impartial tribunal/Tribunal indépendant et impartial

Fact of serving President of the Republic applying as civil party to join proceedings which led to conviction of bank-card fraudster: *no violation*

Constitution de partie civile du président de la République en exercice dans la procédure ayant condamné un escroc à la carte bancaire: *non-violation*

Thiam – France, 80018/12, judgment/arrêt
18.10.2018 [Section V]

[Link to the English translation of the summary](#)

En fait – À la suite d'une plainte déposée par le directeur d'une banque et de la mise en mouvement de l'action publique par le procureur de la République, M. Nicolas Sarkozy, président de la République alors en exercice (ci-après « le Président »), se constitua partie civile dans la procédure pénale d'escroquerie à la carte bancaire qui s'ensuivit et qui se solda par la condamnation du requérant. Celui-ci se plaint devant la Cour européenne que la constitution de partie civile du Président rompt l'égalité des armes et porte atteinte au droit à un tribunal indépendant et impartial.

En droit – Article 6 § 1

a) *Sur l'égalité des armes* – Dans la mesure où le requérant se plaint du déséquilibre créé par rapport au Président parce que ce dernier serait protégé par l'article 67 de la Constitution de toute action prévue pour sanctionner les abus de sa constitution de partie civile, les conditions d'ouverture de ces actions n'étaient pas réunies et, si elles l'avaient été, le requérant aurait pu les engager dans le délai d'un mois suivant la cessation des fonctions du Président conformément à l'alinéa 3 de l'article en question.

L'absence du Président au procès, étant donné qu'il ne peut être requis de témoigner en vertu de son statut protecteur, repose sur un motif juridique sérieux, prévu au deuxième alinéa de l'article 67 de la Constitution, et sur des considérations objectives de protection qui s'attachent à la fonction des gouvernants, ce qui ne heurte pas en tant que tel l'article 6 de la Convention. Aussi, pour condamner le requérant, les juridictions nationales n'ont fait référence à aucune preuve à charge déterminante que la partie civile aurait pu apporter et dont il aurait fallu vérifier la crédibilité et la fiabilité au cours d'un interrogatoire ou d'une audience. Ainsi, la nature de l'affaire, les preuves disponibles et les versions non contradictoires du prévenu (le requérant) et de la partie civile n'imposaient pas l'audition de cette dernière en tout état de cause.

Aucun élément du dossier n'indique que l'intervention du Président en cours de procédure aurait encouragé le ministère public à des agissements ayant pour but ou pour effet d'influencer indûment la juridiction pénale ou d'empêcher le requérant de se défendre efficacement. Enfin, rien n'indique que ce dernier n'aurait pas bénéficié du contradictoire.

Ainsi, l'intervention du Président en tant que partie civile dans la procédure n'a pas eu concrètement

pour effet de créer un déséquilibre dans les droits des parties et le déroulement de la procédure.

Conclusion: non-violation (unanimité).

b) *Sur l'indépendance et l'impartialité du tribunal*

i. *Concernant le parquet* – Le procureur, en tant que partie poursuivante, n'était pas appelé à « décider du bien-fondé d'une accusation en matière pénale » au sens de l'article 6 § 1. Aussi, le ministère public ne saurait être astreint aux obligations d'indépendance et d'impartialité que l'article 6 impose à un « tribunal », un organe juridictionnel « appelé à trancher, sur la base de normes de droit et à l'issue d'une procédure organisée, toute question relevant de sa compétence ».

ii. *Concernant le « tribunal » appelé à juger la cause du requérant* – Quant à l'allégation de partialité des juges, la culpabilité du requérant a été établie par des éléments de preuve qui sont indépendants de l'action civile du Président. En outre, le requérant n'a pas allégué que les juges du fond et de la Cour de cassation ont agi sur instruction du Président ou fait autrement preuve de partialité. Ainsi, le déroulement du procès ne révèle rien qui ait porté atteinte à son impartialité.

En ce qui concerne l'indépendance du « tribunal », l'inamovibilité des magistrats du siège est constitutionnellement garantie et les protège contre d'éventuelles atteintes à leur indépendance. Elle est une garantie d'indépendance fondamentale des membres d'une juridiction contre l'arbitraire du pouvoir exécutif.

En outre, les magistrats du siège ne sont pas placés sous la subordination du ministère de la Justice et ne subissent aucune pression ou instruction dans l'exercice de leur fonction juridictionnelle.

Enfin, les décisions affectant la nomination des magistrats du siège, le déroulement de leur carrière, mutation et promotion, sont prises après l'intervention du Conseil supérieur de la magistrature (CSM) et une procédure contradictoire, voire sur sa seule proposition pour les fonctions les plus importantes. En matière disciplinaire, le CSM statue comme conseil de discipline et il prononce directement la sanction, de sorte que ses décisions en la matière présentent un caractère juridictionnel.

Concernant l'indépendance du « tribunal » eu égard au pouvoir de nomination du Président, la seule nomination de magistrats par un membre de l'exécutif ne crée pas pour autant une dépendance si, une fois nommés, ces magistrats ne reçoivent ni

pressions ni instructions dans l'exercice de leurs fonctions juridictionnelles.

La signature par le Président des décrets de nomination des nouveaux juges ou de leur promotion ou de leur nomination à une nouvelle fonction consacre formellement l'aboutissement du processus de ces décisions et n'implique pas, en tant que tel, une atteinte à l'indépendance de ceux qu'elles concernent. Au surplus, l'exercice collégial du pouvoir de « proposition » et d'« avis conforme » du CSM constitue une garantie essentielle contre le risque de pressions sur les magistrats de la part de l'exécutif. Tel est d'ailleurs la position de la [Commission de Venise](#).

Pour autant, et même si les prérogatives du CSM sont de nature à répondre aux craintes exprimées à l'égard de l'indépendance fonctionnelle des juges, le Président, partie au litige en l'espèce, était encore président du CSM lorsque les juges du tribunal correctionnel et de la cour d'appel ont décidé de la cause du requérant. Ainsi, à cette époque, le Président cumulait son statut de président du CSM et sa qualité de partie civile au litige. L'intervention du Président dans la procédure pouvait donc conduire le requérant à s'interroger sur l'influence de celui-ci sur l'avenir professionnel des magistrats qu'il contribuait à nommer et qui étaient saisis d'une demande portant sur ses intérêts privés. Mais pareille impression ne suffit pourtant pas à établir un manque d'indépendance.

En effet, le requérant, qui n'a été condamné à payer au Président qu'un euro au titre du préjudice moral ainsi que les frais de procédure, n'a fourni aucun élément concret de nature à démontrer qu'il pouvait avoir la crainte objectivement justifiée que les juges du tribunal de grande instance et de la cour d'appel se trouvaient sous l'influence du Président. L'affaire soumise aux juges ne présentait aucun lien avec les fonctions politiques du Président et celui-ci n'avait ni déclenché l'action publique, ni fourni d'éléments destinés à établir la culpabilité du requérant. Au surplus, la Cour de cassation a rendu son arrêt, dans lequel elle a examiné les griefs du requérant relatifs à l'égalité des armes ainsi qu'à l'indépendance et l'impartialité du tribunal, à une date où le Président ne présidait plus le CSM. En effet, postérieurement à l'arrêt de la cour d'appel, la réforme de la Constitution française est entrée en vigueur et a transféré la présidence de cet organe du président de la République au premier président de la Cour de cassation, afin de conforter l'indépendance de la justice.

La situation de partie demanderesse à un litige d'une personnalité ayant un rôle institutionnel dans le déroulement de la carrière des juges est susceptible de créer un doute légitime sur l'indépendance

et l'impartialité de ceux-ci. Cependant, en l'espèce, il n'y a aucun motif de constater que les juges du fond appelés à statuer sur la cause du requérant n'étaient pas indépendants au sens de l'article 6 § 1 de la Convention.

Conclusion: non-violation (unanimité).

(Voir aussi *Sramek c. Autriche*, 8790/79, 22 octobre 1984; *Sacilors Lormines c. France*, 65411/01, 9 novembre 2006, [Note d'information 91](#); *Moulin c. France*, 37104/06, 23 novembre 2010, [Note d'information 135](#); *Henryk Urban et Ryszard Urban c. Pologne*, 23614/08, 30 novembre 2010, [Note d'information 135](#); et *Urechean et Pavlicenco c. République de Moldova*, 27756/05 et 41219/07, 2 décembre 2014, [Note d'information 180](#))

ARTICLE 7

Nullum crimen sine lege

Fine imposed *in absentia* on defence counsel reasonably foreseeable: no violation

Amende imposée *in absentia* à des avocats de la défense de manière raisonnablement prévisible: non-violation

Gestur Jónsson and/et Ragnar Halldór Hall – Iceland/Islande, 68273/14 and/et 68271/14, judgment/arrêt 30.10.2018 [Section II]

(See Article 6 § 1 (criminal) above/Voir l'article 6 § 1 (pénal) ci-dessus, [page 16](#))

Heavier penalty/Peine plus forte

No legitimate expectation as to the taking into account of sentences served in another EU member State: no violation

Absence d'attente légitime quant au cumul des peines purgées dans un autre État membre de l'UE: non-violation

Arrozpide Sarasola and Others/et autres – Spain/Espagne, 65101/16 et al., judgment/arrêt 23.10.2018 [Section III]

[Link to the English translation of the summary](#)

En fait – Les trois requérants étaient membres de l'organisation terroriste ETA. Ils furent arrêtés en France entre 1987 et 1992, où ils furent condamnés à des peines pour des délits liés au terrorisme commis en France. Une fois extradés en Espagne, entre 1996 et

2000, ils furent condamnés à des peines pour des attentats et/ou assassinats qui avaient été commis par l'ETA en Espagne avant que les condamnations françaises eussent été prononcées.

En 2014, les requérants demandèrent aux tribunaux espagnols que la durée des peines prononcées et purgées en France fût prise en compte aux fins du cumul des peines et de la détermination de la durée maximale d'accomplissement en Espagne, fixée à trente ans, sur le fondement de la [décision-cadre 2008/675/JAI](#) du Conseil de l'Union européenne du 24 juillet 2008 relative à la prise en compte des décisions de condamnation entre les États membres de l'Union européenne (UE) à l'occasion d'une nouvelle procédure pénale.

Ces demandes furent accueillies en première instance, mais rejetées par la suite par le Tribunal suprême.

En droit – Article 7: L'application de la durée maximale d'accomplissement prévue par le code pénal était une mesure qui concernait la portée des peines infligées aux requérants. Dès lors, les décisions litigieuses du Tribunal suprême, par lesquelles celui-ci a refusé de faire droit aux demandes des requérants visant au cumul des peines déjà purgées en France aux fins de l'application de la durée maximale d'accomplissement en Espagne, concernaient aussi la portée des peines infligées et tombaient donc dans le champ d'application de la dernière phrase de l'article 7 § 1 de la Convention.

À l'époque où les requérants avaient commis les infractions pénales et au moment de l'adoption des décisions de cumul et/ou plafonnement des peines les concernant, le droit espagnol pertinent pris dans son ensemble, y compris jurisprudentiel, ne prévoyait pas à un degré raisonnable le cumul des peines déjà purgées dans un autre État membre de l'UE aux fins de l'application de la durée maximale d'accomplissement en Espagne.

Les trois requérants n'ont formulé une demande de cumul des peines purgées en France sur la base de la décision-cadre 2008/675/JAI qu'après l'adoption, en mars 2014, de l'arrêt du Tribunal suprême n° 186/2014. Dans cet arrêt, le Tribunal suprême était appelé pour la première fois à interpréter la décision-cadre et, même s'il s'est montré favorable à la possibilité de tenir compte des peines purgées dans un autre État membre de l'UE aux fins du cumul des peines, il a précisé qu'il l'était en l'absence de législation nationale transposant la décision-cadre ou de normes réglementant expressément la matière. En application de cette approche, certaines sections de la chambre criminelle de l'*Audiencia Nacional* ont cumulé des peines purgées en France avec des peines

prononcées en Espagne aux fins de la détermination du terme de la peine à purger. Mais toutes ces décisions, sauf dans trois cas isolés, ont été annulées par le Tribunal suprême à la suite de l'introduction de pourvois en cassation par le ministère public et de l'adoption par le Tribunal suprême, en janvier 2015, de son arrêt de principe n° 874/2014, dans lequel la formation plénière de sa chambre pénale a écarté la possibilité de cumuler des peines infligées et purgées dans un autre État membre de l'UE avec les peines prononcées en Espagne aux fins de l'application de la durée maximale d'accomplissement des peines.

Selon le droit espagnol, la jurisprudence n'est pas une source du droit et seule une jurisprudence établie de manière réitérée par le Tribunal suprême peut compléter la loi. L'arrêt n° 186/2014 n'était pas accompagné d'une pratique jurisprudentielle ou administrative qui se serait consolidée dans la durée et qui aurait pu créer des attentes légitimes chez les intéressés quant à une interprétation stable de la loi pénale. En cela, la présente affaire se distingue clairement de l'affaire *Del Río Prada c. Espagne* dans laquelle, compte tenu de la pratique antérieure concernant l'interprétation de la loi pénale et la portée de la peine infligée, la Cour a estimé que le revirement jurisprudentiel opéré par le Tribunal suprême (la « doctrine Parot ») et appliqué à la requérante ne pouvait pas passer pour prévisible, et qu'en conséquence il y avait eu violation de l'article 7 de la Convention.

En l'espèce, les divergences entre les différentes juridictions concernées quant à la possibilité de cumuler les peines purgées dans un autre État membre de l'UE avec les peines prononcées en Espagne n'ont duré qu'environ dix mois, jusqu'à l'adoption par le Tribunal suprême – la plus haute juridiction du pays en matière pénale – de son arrêt de principe n° 874/2014. Les solutions adoptées dans les causes des requérants n'ont fait que suivre cet arrêt.

Ainsi, eu égard au droit interne pertinent à l'époque où les requérants ont commis les infractions, où les décisions de cumul et/ou plafonnement des peines ont été adoptées, et où les intéressés ont demandé le cumul des peines purgées en France, les décisions litigieuses n'ont pas conduit à une modification de la portée des peines infligées. Ces peines ont toujours été des peines maximales de trente ans d'emprisonnement résultant du cumul et/ou plafonnement des peines individuelles prononcées par les juridictions pénales espagnoles à l'encontre des requérants, sans prise en compte des peines prononcées et purgées en France. Il s'ensuit que les décisions litigieuses du Tribunal suprême n'ont pas conduit à une modification de la portée des peines infligées aux requérants.

Conclusion: non-violation (unanimité).

La Cour conclut aussi, à l'unanimité, à la violation de l'article 6 § 1, au motif que les décisions d'irrecevabilité des recours d'*amparo* prononcées pour non-épuisement des voies judiciaires disponibles ont privé les requérants du droit d'accès à un tribunal, et à la non-violation de l'article 5 § 1, au motif que les décisions litigieuses du Tribunal suprême n'ont pas conduit à une modification de la portée des peines infligées aux requérants sous l'angle de l'article 7 et que les périodes d'emprisonnement contestées par les intéressés ne sauraient donc être qualifiées de non prévisibles ou non autorisées par la « loi ».

Article 41 : demande pour préjudice moral rejetée.

(Voir *Del Río Prada c. Espagne* [GC], 42750/09, 21 octobre 2013, [Note d'information 167](#); voir aussi *Borcea c. Roumanie* (déc.), 55959/14, 22 septembre 2015, et *Koprivnikar c. Slovénie*, 67503/13, 24 janvier 2017, [Note d'information 203](#))

ARTICLE 8

Respect for private life/Respect de la vie privée

Legislation preventing health professionals assisting with home births: *no violation*

Législation empêchant les professionnels de la santé d'aider les accouchements à domicile: *non-violation*

Pojatina – Croatia/Croatie, 18568/12, judgment/arrêt 4.10.2018 [Section I]

[Lien vers la traduction française du résumé](#)

Facts – The applicant had given birth at home with the assistance of a midwife from abroad. She complained that the Croatian law had dissuaded health professionals from assisting her when giving birth at home in violation of her right to private life.

Law – Article 8: Issues related to giving birth, including the choice of the place of birth, were fundamentally linked to a woman's private life and fell within the scope of that concept for the purposes of Article 8.

Giving birth at home was not, as such, prohibited by the Croatian legal system. There were no provisions under domestic law criminalising the acts of women who had decided to give birth in that way and no one had ever been punished for such an action. Further, no health professional, including the foreign midwife who had assisted the applicant, had ever been prosecuted in a criminal case or sanctioned for

assisting in a home birth. The Court accepted that there might have been some doubt as to whether a system for assisted home births had been set up and invited the authorities to consolidate the relevant legislation so that the matter was expressly and clearly regulated. However, the applicant had clearly been made aware by the authorities, while still pregnant, that the relevant domestic law did not allow health professionals, including midwives, to assist with planned home births. The Court therefore accepted that the impugned interference had been foreseeable for the applicant and in accordance with the law.

The interference served the legitimate aim of the protection of the health and rights of others. The question was whether the interference was necessary in a democratic society.

The risks for mothers and new-borns were higher in the case of home births than in the case of births in maternity hospitals which were fully staffed and adequately equipped from a technical and material perspective. Even if a pregnancy had proceeded without any complications and could therefore have been considered a "low-risk" pregnancy, unexpected difficulties could arise during the delivery which would require immediate specialist medical intervention, such as a Caesarean section or special neonatal assistance. While it was open to a respondent State to allow for planned home births, it was not a requirement under the Convention. There still remained a great disparity between the legal systems of the Contracting States on the matter.

In recent years various initiatives had been taken to ensure that the wishes of mothers-to-be were respected in maternity wards, however, the applicant's concerns in that regard could not be disregarded when assessing whether the authorities had struck a fair balance between the competing interests at stake.

There was a requirement under domestic law obliging women giving birth at home to submit medical documents to prove their motherhood. Such a requirement was understandable and was clearly directed at avoiding possible abuses in situations where there was no official information on the birth of a child or its biological parents. The applicant's complaint that she and her child had been denied postnatal care was unsubstantiated and in any event, it was undisputed that they had eventually received post-delivery medical care. While the applicant had complained that women giving birth at home experienced difficulties in registering their children in State registers, the Court noted that her child had been born on 15 February 2012 and

that she had succeeded in registering the birth on 23 February 2012.

The interference with the applicant's right to respect for her private life had not been disproportionate.

Conclusion: no violation (unanimously).

(See also *Dubská and Krejzová v. the Czech Republic* [GC], 28859/11 and 28473/12, 15 November 2016, [Information Note 201](#))

Respect for private life/Respect de la vie privée

Failure by the courts to protect authors of a report on minority rights from verbal abuse and physical threats published in the press: violation

Manquement des tribunaux à protéger les auteurs d'un rapport sur les droits des minorités contre des attaques verbales et menaces physiques proférées dans la presse: violation

Kaboğlu and/et Oran – Turkey/Turquie, 1759/08 et al., judgment/arrêt 30.10.2018 [Section II]

[Link to the English translation of the summary](#)

En fait – Les requérants sont des professeurs d'université spécialistes des droits de l'homme. Des insultes et menaces ont été dirigées contre eux dans la presse en raison des idées qu'ils avaient exprimées dans un rapport, en matière de droits des minorités et de droits culturels, préparé par le Conseil consultatif des droits de l'homme au sein duquel ils occupaient des positions de responsabilité. Le rapport se démarquait de la législation et des pratiques existantes en matière de protection des droits des minorités en Turquie à l'époque des faits, en raison notamment des idées et des propositions qui impliquaient un changement de mentalité fondamental en la matière et prônaient la transition de l'idée de nation homogène et monoculturelle vers la conception d'une société multi-identitaire, multiculturelle, démocratique, libérale et pluraliste.

En droit – Article 8: Eu égard aux critiques virulentes formulées à l'égard des requérants dans les articles litigieux, l'atteinte à la réputation des intéressés atteint le seuil de gravité requis pour l'application de l'article 8 de la Convention.

Dans la mesure où les critiques proférées à l'encontre des requérants se fondaient sur le travail qu'ils avaient effectué dans le cadre de leurs fonctions d'experts nommés par les autorités publiques sur des questions spécifiques au sein du Conseil consultatif, les requérants ne sauraient être assimilés à des

hommes politiques tenus de faire preuve d'un plus grand degré de tolérance.

Les articles litigieux, eu égard à leur contenu, revêtaient le caractère de jugements de valeur et faisaient incontestablement partie d'un débat d'intérêt général, déclenché par le rapport, relativement à la place et aux droits des minorités dans l'organisation sociétale.

Le contenu des articles litigieux comportaient des critiques sévères, exprimées tantôt d'une manière directe et incisive, tantôt dans un style ironique. Ils mettaient en cause la bonne foi et l'intégrité des requérants et ils les traitaient d'intellectuels insensibles aux intérêts de la nation turque, guidés et soudoyés par les puissances étrangères. Le style et le contenu provocateurs, agitateurs et quelque peu offensants des articles en question ne peuvent être considérés, dans l'ensemble, comme dépourvus d'une base factuelle suffisante et comme gratuitement insultants dans le contexte du vif débat public relatif au rapport qui portait sur un sujet délicat, susceptible de provoquer des inquiétudes sur la structure unitaire de la nation et de l'État turcs dans les milieux nationalistes. Les requérants ont tous deux été victimes d'incidents et de menaces qui permettent de prendre la mesure de la tension régnant dans ce contexte.

Certains passages des articles litigieux étaient clairement de nature à appeler directement ou indirectement à la violence ou à constituer une justification de la violence. Ces phrases, doublées des expressions stigmatisantes abondamment utilisées dans les articles en question, attisaient la haine contre les auteurs du rapport, dont les requérants, et les exposait à un risque de violence physique, d'autant plus qu'elles étaient publiées dans des quotidiens à diffusion nationale. La Cour considère qu'il ne fallait pas minimiser le risque que de tels écrits pussent pousser à la commission d'actes violents contre les requérants. Elle rappelle à cet égard qu'un journaliste turc, Firat Dink, a été assassiné par un individu ultranationaliste à la suite d'une campagne de stigmatisation qui avait été accompagnée de menaces de mort proférées en raison de ses opinions hétérodoxes sur une question jugée sensible dans la société turque (voir *Dink c. Turquie*, 2668/07 et al., 14 septembre 2010, [Note d'information 133](#)).

Les requérants ont exercé leur liberté d'expression par le biais du rapport en cause, en y présentant leur point de vue sans toutefois employer des termes dénigrants ou insultants contre les tenants d'une perspective différente à ce propos. En revanche, les attaques verbales et les menaces physiques, proférées en réaction à l'encontre des requérants dans les articles litigieux,

visaient à réprimer leur personnalité intellectuelle, en leur inspirant des sentiments de peur, d'angoisse et de vulnérabilité propres à les humilier et à briser leur volonté de défendre leurs idées.

Les jugements des juridictions internes ont rejeté toutes les actions en dommages et intérêts intentées par les requérants contre les articles litigieux. Ces juridictions, sans procéder à une qualification explicite des articles – déclaration de fait, jugement de valeur ou encore discours haineux ou violent –, ont conclu i) qu'ils ne visaient pas directement les requérants et qu'ils ne contenaient pas d'attaques gratuites contre eux, ii) que les requérants devaient tolérer les critiques sévères émises contre eux, d'une part, en raison de leur statut et, d'autre part, en raison des critiques qu'ils avaient eux-mêmes faites dans le rapport contre leurs adversaires idéologiques, et iii) que ces articles relevaient des dispositions protégeant la liberté d'expression de leurs auteurs. Les juridictions internes n'ont porté aucune attention particulière aux expressions menaçantes et violentes contenues dans les articles litigieux, à l'exception du tribunal de grande instance. Celui-ci a estimé que la phrase « le prix du sol est le sang et, s'il le faut, le sang sera versé » était bien connue du grand public et qu'elle ne constituait pas une menace pour les requérants, et que la phrase « ceux qui veulent voir la nation turque comme une minorité dans ce pays auront affaire à nous » n'était qu'une critique formulée en réaction aux opinions exprimées dans le rapport. La Cour ne peut souscrire à ces considérations pour les raisons susmentionnées.

Les conclusions adoptées par les juridictions internes ne sont pas de nature à permettre d'établir qu'elles ont effectué une mise en balance adéquate entre le droit des requérants au respect de leur vie privée et la liberté de la presse. En effet, les jugements des juridictions internes n'apportent pas de réponse satisfaisante à la question de savoir si la liberté de la presse pouvait justifier, dans les circonstances de l'espèce, l'atteinte portée au droit des requérants au respect de leur vie privée par des passages de nature à constituer un discours de haine et un appel à la violence, et susceptibles ainsi de livrer les intéressés à la vindicte publique. Ainsi, les juridictions nationales n'ont pas ménagé un juste équilibre entre le droit des requérants au respect de leur vie privée et la liberté de la presse.

Conclusion : violation (unanimité).

Article 41 : 1 500 EUR à chacun des requérants pour préjudice moral.

(Voir aussi *Karataş c. Turquie* [GC], 23168/94, 8 juillet 1999; *Sürek c. Turquie (n° 1)* [GC], 26682/95, 8 juillet

1999; *Nilsen et Johnsen c. Norvège* [GC], 23118/93, 25 novembre 1999, [Note d'information 12](#); *Özgür Gündem c. Turquie*, 23144/93, 16 mars 2000, [Note d'information 16](#); *Balsytė-Lideikienė c. Lituanie*, 72596/01, 4 novembre 2008, [Note d'information 113](#); *Féret c. Belgique*, 15615/07, 16 juillet 2009, [Note d'information 121](#); *Dink c. Turquie*, 2668/07 et al., 14 septembre 2010, [Note d'information 133](#); *Vejdeland et autres c. Suède*, 1813/07, 9 février 2012, [Note d'information 149](#); *Fáber c. Hongrie*, 40721/08, 24 juillet 2012, [Note d'information 154](#); et *Mater c. Turquie*, 54997/08, 16 juillet 2013, [Note d'information 165](#). Voir également la fiche thématique [Discours de haine](#))

Respect for private life/Respect de la vie privée Positive obligations/Obligations positives

Refusal by the authorities to authorise a change of forename prior to the completion of gender reassignment surgery: *violation*

Refus des autorités d'autoriser le changement de prénom avant la réalisation de l'opération de conversion sexuelle: *violation*

S.V. – Italy/Italie, 55216/08, judgment/arrêt 11.10.2018 [Section I]

[Link to the English translation of the summary](#)

En fait – À la suite d'un jugement du tribunal de mai 2001 qui autorisa l'intervention chirurgicale de conversion sexuelle de la requérante, celle-ci se vit refuser le changement de son prénom par une décision du préfet de juillet 2001, au motif que le prénom d'une personne devait correspondre à son sexe et que toute modification du registre de l'état civil d'une personne transgenre devait être ordonnée par un juge dans le cadre de la procédure concernant la rectification de l'attribution du sexe.

En 2002, le tribunal administratif régional refusa la suspension à titre provisoire de la décision du préfet et, en 2008, rejeta le recours introduit par la requérante contre cette décision.

Par conséquent, la requérante, conformément à la loi en vigueur à l'époque, a dû attendre que le tribunal constate la réalisation de l'opération et se prononce définitivement sur son identité sexuelle, ce qui a eu lieu seulement en octobre 2003.

En droit – Article 8

a) *Applicabilité* – La présente affaire concerne l'impossibilité pour une personne transsexuelle d'obtenir le changement de prénom avant l'aboutisse-

ment définitif du processus de transition sexuelle par l'opération de conversion. Cette problématique pouvant être rencontrée par les personnes transsexuelles est différente de celles que la Cour a eu l'occasion d'examiner jusqu'à présent. Elle relève pleinement du droit au respect de la vie privée et tombe dès lors sans conteste dans le champ d'application de l'article 8.

Conclusion : article 8 applicable.

b) *Observation de l'article 8* – La loi italienne permet la reconnaissance juridique de l'identité de genre des personnes transsexuelles par le biais de la modification de leur état civil.

L'intéressée n'a pas été amenée à se soumettre à l'opération chirurgicale contre sa volonté et dans le seul but d'obtenir une reconnaissance légale de son identité sexuelle. Au contraire, elle a souhaité recourir à la chirurgie afin d'harmoniser son aspect physique avec son identité sexuelle et elle y a été autorisée par le tribunal. Dès lors, contrairement à l'affaire *A.P., Garçon et Nicot c. France* (79885/12 et al., 6 avril 2017, [Note d'information 206](#)), une atteinte au respect de l'intégrité physique de la requérante contraire à l'article 8 n'est pas en jeu dans la présente espèce.

La Cour est donc appelée à déterminer si le refus des autorités d'autoriser la requérante à changer de prénom au cours du processus de transition sexuelle et avant l'aboutissement de l'opération de conversion a constitué une atteinte disproportionnée au droit de celle-ci au respect de sa vie privée.

La Cour ne met pas en cause le choix du législateur italien de confier à l'autorité judiciaire plutôt qu'à l'autorité administrative les décisions en matière de changement de registre d'état civil des personnes transsexuelles. De plus, la Cour admet pleinement que la préservation du principe de l'indisponibilité de l'état des personnes, de la garantie de la fiabilité et de la cohérence de l'état civil et, plus largement, de l'exigence de sécurité juridique relève de l'intérêt général et justifie la mise en place de procédures rigoureuses dans le but notamment de vérifier les motivations profondes d'une demande de changement légal d'identité.

Toutefois, le rejet de la demande de la requérante a été basé sur des arguments purement formels ne prenant nullement en compte la situation concrète de l'intéressée. Ainsi, les autorités n'ont pas considéré que celle-ci avait entrepris un parcours de transition sexuelle depuis des années et que son apparence physique, de même que son identité sociale, était déjà féminine depuis longtemps.

Dans les circonstances de l'espèce, la Cour voit mal quelles raisons d'intérêt général ont pu empêcher pendant plus de deux ans et demi la mise en adéquation du prénom figurant sur les documents officiels de la requérante avec la réalité de la situation sociale de celle-ci, pourtant reconnue par le tribunal civil dans son jugement de mai 2001. La Convention protège des droits non pas théoriques ou illusoire, mais concrets et effectifs.

La Cour voit là une rigidité du processus judiciaire de reconnaissance de l'identité sexuelle des personnes transsexuelles en vigueur à l'époque des faits, qui a placé la requérante pendant une période déraisonnable dans une situation anormale lui inspirant des sentiments de vulnérabilité, d'humiliation et d'anxiété.

Dans la [Recommandation CM/Rec\(2010\)5](#) sur des mesures visant à combattre la discrimination fondée sur l'orientation sexuelle ou l'identité de genre, le Comité des Ministres du Conseil de l'Europe a préconisé aux États de permettre le changement de nom et de genre dans les documents officiels de manière rapide, transparente et accessible¹.

Partant, l'impossibilité pour la requérante d'obtenir la modification de son prénom pendant une période de deux ans et demi au motif que son parcours de transition ne s'était pas conclu par une opération de conversion sexuelle s'analyse, dans les circonstances de l'espèce, en un manquement de l'État défendeur à son obligation positive de garantir le droit de l'intéressée au respect de sa vie privée.

Conclusion : violation (unanimité).

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

(Voir aussi *Christine Goodwin c. Royaume-Uni* [GC], 28957/95, 11 juillet 2002, [Note d'information 44](#); *Golemanova c. Bulgarie*, 11369/04, 17 février 2011; *Henry Kismoun c. France*, 32265/10, 5 décembre 2013, [Note d'information 169](#); et *Y.Y. c. Turquie*, 14793/08, 10 mars 2015, [Note d'information 183](#); ainsi que la fiche thématique [Identité de genre](#))

1. La Cour observe avec intérêt que, depuis les modifications législatives de 2011, une deuxième décision du tribunal n'est plus nécessaire dans les procédures de rectification de l'attribution du sexe concernant des personnes opérées, dès lors que la rectification de l'état civil peut être ordonnée par le juge lors de la décision qui autorise l'opération.

**Respect for private life/Respect de la vie privée
Respect for correspondence/Respect de la
correspondance**

Re-seizure of unlawfully seized materials five minutes after their restitution: violation

Nouvelle saisie, cinq minutes après leur restitution, de matériaux illégalement confisqués: violation

Visy – Slovakia/Slovaquie, 70288/13, judgment/arrêt 16.10.2018 [Section III]

[Lien vers la traduction française du résumé](#)

Facts – The applicant, an Austrian national and businessman, had an office in Bratislava (Slovakia). In 2009 that office had been searched by the Public Prosecution Service of Slovakia (“the PPS”) at the request of the Austrian prosecution service. Business documents and electronic storage media had been seized and handed over to the Austrian authorities. The Constitutional Court subsequently found that the terms of the warrant had been exceeded and ordered the PPS to ask the Austrian authorities for the return of the unlawfully seized items with a view to their restitution to the applicant. At 9.10 a.m. on 7 March 2012 those items were restored to the applicant’s lawyer in Bratislava and, at 9.15 a.m., they were re-seized. The applicant’s complaints to the PPS were dismissed and his complaint before the Constitutional Court was declared inadmissible.

Law – Article 8: It had not been disputed that the re-seized materials contained business-related information and included legal advice protected by lawyer-client privilege. The re-seizure had been based on a letter rogatory issued by the Austrian prosecution service. There was no indication that at any stage in Austria or in Slovakia it had been ordered, endorsed, supervised or reviewed by a court. In so far as the assessment of the applicant’s case by the PPS had been later reviewed by the Constitutional Court, the scope of its review had been limited in two respects. First, the Constitutional Court had not reviewed the re-seizure as such. Rather, it had reviewed the assessment of the re-seizure by the PPS. Second, as the Constitutional Court had specifically pointed out, its review had been limited to issues of constitutionality, as opposed to lawfulness.

The applicant had contended that, since the seizure had taken place immediately after the items in question had been returned to his lawyer, he had been deprived of the opportunity to confer with him and, by extension, of the possibility of properly exercising

his rights. The Court noted that the summons for the handover of the material to be returned to the applicant had been relevant solely to its restitution to him and bore no reference to any re-seizure that was in fact to follow. Thus, the authorities’ reasoning that it had been the applicant’s free choice not to take part in person in the handover of the items to be restored and that, consequently, he could not complain of not being able to exercise his rights properly in person could not be accepted on the facts since the applicant had had no knowledge that the items would be seized again and accordingly could not have had any choice as to whether to participate in person or not. The reasoning provided by the domestic authorities in that respect could not therefore be considered relevant and sufficient. Furthermore, the applicant’s argument that the media that had been seized again contained legal advice protected by lawyer-client privilege did not appear to have been addressed at all by the PPS or the Constitutional Court.

The Court noted that the re-seizure had been merely a preliminary measure with a view to making use of the re-seized items in the main proceedings in Austria and that, had those items actually been transmitted to the Austrian authorities, it might have been open to the applicant to assert his rights and interests before them as appropriate. However, the Convention was intended to guarantee rights and freedoms that were practical and effective as opposed to ones that were theoretical or illusory. Therefore, in relation to the re-seizure, Slovakia remained bound by Article 1 of the Convention to secure the applicant his rights under the rights and freedoms defined in the Convention and its Protocols.

As the domestic authorities had failed to provide relevant and sufficient reasons for dismissing the applicant’s complaints in relation to the re-seizure, in which respect he had not had the benefit of effective safeguards against arbitrariness and abuse, the re-seizure could not be seen as having been proportionate to the legitimate aim it pursued, and thus necessary in a democratic society.

Conclusion: violation (unanimously).

Article 41: EUR 2,000 in respect of non-pecuniary damage.

Respect for family life/Respect de la vie familiale

Insufficient examination of father’s case in child care proceedings: violation

Examen insuffisant de la cause du père dans une affaire d’attribution de la garde d’un enfant: violation

Petrov and/et X – Russia/Russie, 23608/16, judgment/arrêt 23.10.2018 [Section III]

[Lien vers la traduction française du résumé](#)

Facts – The second applicant was born in 2012 and until 2013 lived with his mother and his father, the first applicant, in St Petersburg. In 2013 the child's parents separated and his mother took him to live in Nizhny Novgorod. In 2014 the domestic authorities granted a divorce and the mother's application for a residence order.

Law – Article 8

(a) *Admissibility* – The Government had not contested that the first applicant had standing to lodge an application on behalf of his minor son. Given that the first applicant had parental responsibility in respect of the second applicant, the Court held that he had standing to act on his son's behalf.

(b) *Merits* – The decision to make a residence order in favour of the mother constituted an interference which had a basis in domestic law and pursued the legitimate aim of protecting the rights of others. As regards the necessity of the interference, the national authorities had had no other choice but to make a residence order in favour of one of the two separated parents, as the domestic law did not provide for the possibility for making a shared residence order.

No expert opinion had ever been sought on important questions such as the child's relationship with each of his parents, each parent's parenting abilities or whether it was possible, given his age and maturity, to interview him in court, if need be with the assistance of a specialist in child psychology. The opinions given by the childcare authorities could not have replaced an expert assessment in the circumstances of the applicants' case. There was no evidence that the specialists of the Nizhny Novgorod childcare authorities, on whose opinion the courts had relied, had ever met the child and assessed his attitude to each parent. Indeed, their report had been limited to assessing his mother's living conditions and financial situation and to stating that she was on parental leave and breastfeeding. An opinion by the St Petersburg childcare authorities found that it was in the child's best interests to live with his father. The domestic courts had not explained why they had preferred the opinion of the Nizhny Novgorod childcare authorities to that of those of St Petersburg.

The domestic courts had refused to examine the father's application for a residence order in his

favour and to admit in evidence and examine the child's medical records from which it was apparent that breastfeeding had stopped. The appeal court had not replied to the father's argument, supported by documentary evidence, that the mother was no longer on parental leave and had resumed work. Furthermore, the domestic courts had rejected the father's arguments – supported by the St Petersburg childcare authorities – relating to better living conditions and better opportunities for child development in St Petersburg, without an assessment on the merits as irrelevant.

The domestic courts' examination of the case had not been sufficiently thorough. It followed that the decision-making process had been deficient and had not therefore allowed the best interests of the child to be established. By not adhering to the principles of proportionality and effectiveness, the authorities had not fulfilled their duty to secure the practical and effective protection of the applicants' rights as was required by Articles 1 and 8 of the Convention. The domestic authorities had not adduced relevant and sufficient reasons for their decision to make a residence order in favour of the child's mother. Notwithstanding the domestic authorities' margin of appreciation, the interference had not been proportionate to the legitimate aim pursued.

Conclusion: violation (four votes to three).

Article 41: EUR 12,500 jointly in respect of non-pecuniary damage.

The Court held, unanimously, that there had been no violation of Article 14. The residence order had not been based on a general assumption in favour of mothers and no difference of treatment on account of sex had existed either in the law or in the decisions applying it. The Court also held, unanimously, that the respondent State had not failed to comply with its obligations under Articles 34 and 38 of the Convention.

(See also *Sahin v. Germany* [GC], 30943/96, 8 July 2003, [Information Note 55](#); and *Sommerfeld v. Germany* [GC], 31871/96, 8 July 2003, [Information Note 55](#))

Respect for family life/Respect de la vie familiale

Withdrawal of parental rights of mentally ill mother based on her inability to take care of her child: *no violation*

Déchéance des droits parentaux d'une mère malade mentale au motif de son incapacité à s'occuper de son enfant: *non-violation*

S.S. – Slovenia/Slovénie, 40938/16, judgment/arrêt
30.10.2018 [Section IV]

[Lien vers la traduction française du résumé](#)

Facts – The applicant, who suffered from paranoid schizophrenia, gave birth to a girl in December 2010. Her daughter was placed in public care a month later as neither the applicant, who had left for France to see her husband, nor any other close relatives were available to take care of her. The applicant's parental rights were withdrawn in October 2014. The child was adopted by her foster parents in May 2016. At the same time, the applicant initiated court proceedings seeking regulation of contact with her daughter. Her claim was dismissed by the domestic courts as it was not deemed to be in the best interests of the child.

Law – Article 8: The impugned measures had been adopted in accordance with the national Family Act and had pursued the legitimate aim of protecting rights and freedoms of the child.

(a) *Domestic authorities' efforts with respect to maintaining ties between the applicant and her child* – The authorities had promptly responded to the applicant's difficulties in relation to the birth of the child and there was no indication that they had failed to take the necessary measures to assist her prior to her leaving for France. Furthermore, there was nothing to indicate that the authorities had exercised their discretion improperly by promptly searching for suitable long-term care, or that their concerns for the child had not been genuine or reasonable.

As regards the contact sessions, there was no indication that the applicant, prior to January 2014, had ever been refused contact with the child, rather on the contrary. While the sessions often did not seem to have helped the applicant and her daughter form a bond, it did not appear to be in any way attributable to the welfare authorities or the foster parents, but mostly due to the applicant's passive attitude and the child's estrangement from her. Despite being in contact with her lawyer and claiming that she had been unable to have contact with her daughter since October 2014, the applicant, who had been found to have legal capacity to act, had instituted the proceedings concerning her contact rights only in May 2016, that was, around the time the child had been adopted. The domestic courts' dismissal of her request for contact had been based on a report from a court-appointed expert who had concluded that, due to the applicant's psychological problems, such as emotional unresponsiveness and a lack of empathy, and her negative attitude towards the adoptive

parents, contact would be traumatic and harmful for the child. The applicant had not presented any arguments to call into question that finding.

(b) *Withdrawal of parental rights and subsequent adoption* – Finding no realistic possibility of the applicant resuming care of the child, and having taken into account the negative impact the contact sessions had had on her and the lack of an emotional connection between them, the domestic courts had considered it to be in the child's best interests to withdraw the applicant's parental rights, a conclusion which had not been unreasonable given the circumstances. The applicant had been fully involved in the proceedings, she had been assisted by a lawyer, and had had her case examined at three levels of jurisdiction.

With respect to the applicant's argument that her neglectful conduct in relation to her child had been caused by her mental illness, the domestic courts' decisions had not been based on her psychiatric diagnosis, but on her consequent inability to take care of the child, which had been confirmed by all the expert reports produced in the proceedings. Furthermore, in balancing the competing interests, they had concluded that the child's interest in being provided with permanent care and emotional stability had outweighed that of the applicant in retaining legal ties.

Moreover, the child had lived with the applicant only for the first three weeks of her life and they had not established any emotional ties during subsequent contact, a finding which had to have implications for the degree of protection to be afforded to the applicant's right to respect for family life when assessing the necessity of the interference. Furthermore, the child had lived with the foster, now adoptive, family since she had been one month old and had established strong bonds with them. In view of there being little or no prospect of the biological family's reunification, the child's interest in fully integrating into her *de facto* family had therefore weighed particularly heavily in the balance when assessed against the applicant's wish to retain legal ties with her. Finally, the disputed measure had not prevented the applicant from continuing to have a personal relationship with the child or cut the child off from her roots as she could have, in principle and despite the adoption, maintained contact with the child provided that they had been personally attached and such contact would have been in the child's interests. The court decision not to resume contact between the child and the applicant had not been based on the fact of adoption, but on a concrete assessment of the applicant's condition and whether contact with her would be in the child's best interests.

Given the aforementioned, there had been such exceptional circumstances in the present case as to justify the withdrawal of the applicant's parental rights and the measure had been motivated by an overriding requirement pertaining to the child's best interests. Having regard to the positive steps that had been taken to assist the applicant and to the relevant and sufficient reasons adduced in support of the decision to deprive the applicant of her parental rights, there had been no violation of Article 8 of the Convention in the present case.

Conclusion: no violation (unanimously).

ARTICLE 10

Freedom of expression/Liberté d'expression

Criminal conviction and fine for statements accusing the Prophet Muhammad of paedophilia: no violation

Condamnation pénale et amende infligées à l'auteur de propos accusant le prophète Mahomet de pédophilie: non-violation

E.S. – Austria/Autriche, 38450/12, judgment/arrêt 25.10.2018 [Section V]

[Lien vers la traduction française du résumé](#)

Facts – The applicant held seminars with the title “Basic information on Islam” at the right-wing Freedom Party Education Institute. At one such seminar, referring to a marriage which Muhammad had concluded with Aisha, a six-year old, and consummated when she had been nine, she stated *inter alia* “[Muhammad] liked to do it with children”, “the thing with Aisha and child sex” and “a 56-year-old and a six-year-old? What do you call that? Give me an example? What do we call it, if it is not paedophilia?”

In 2011, as a result of these statements, the applicant was convicted of disparagement of religious precepts pursuant to Article 188 of the Criminal Code. She was sentenced to pay a fine of EUR 480, or serve 60 days of imprisonment in the event of default. The domestic courts made a distinction between child marriages and paedophilia. In their opinion, by accusing Muhammad of paedophilia, the applicant had merely sought to defame him, without providing evidence that his primary sexual interest in Aisha had been her not yet having reached puberty or that his other wives or concubines had been similarly young. In particular, the applicant had disregarded the fact that the marriage with Aisha had continued until the Prophet's death, when she had already

turned eighteen and had therefore passed the age of puberty.

Law – Article 10: Prescribed by law, the interference had pursued the legitimate aim of preventing disorder by safeguarding religious peace and protecting religious feelings, which corresponded to protecting the rights of others within the meaning of Article 10 § 2 of the Convention.

As the subject matter of the instant case was of a particularly sensitive nature, the domestic authorities had a wide margin of appreciation, as they were in a better position to evaluate which statements were likely to disturb the religious peace in their country.

As for the context of the impugned statements, the seminars had been widely advertised to the public on the Internet and via leaflets, sent out by the head of the right-wing Freedom Party, addressing them especially to young voters and praising them as “top seminars” in the framework of a “free education package”. The title of the seminar had given the – in hindsight misleading – impression that it would include objective information on Islam. Anyone interested in participating had been able to enrol and as such the applicant could therefore not have assumed that there would only be like-minded people in the room but also people who might be offended by her statements.

The applicant's statements had been capable of arousing justified indignation given that they had not been made in an objective manner aimed at contributing to a debate of public interest, but could only have been understood as aimed at demonstrating that Muhammad was not a worthy subject of worship. The applicant had described herself as an expert in the field of Islamic doctrine, already having held seminars of that kind for a while, thus she had to have been aware that her statements were partly based on untrue facts and apt to arouse (justified) indignation in others. Presenting objects of religious worship in a provocative way capable of hurting the feelings of the followers of that religion could be conceived as a malicious violation of the spirit of tolerance, which was one of the bases of a democratic society.

The applicant had subjectively labelled Muhammad with paedophilia as his general sexual preference, while failing to neutrally inform her audience of the historical background, which consequently did not allow for a serious debate on that issue, and had thus made a value judgement without sufficient factual basis. Even if they were to be classified as factual statements, she had failed to adduce any evidence to that end. As to the applicant's argument that a

few individual statements had to be tolerated during a lively discussion, it was not compatible with Article 10 of the Convention to pack incriminating statements into the wrapping of an otherwise acceptable expression of opinion and deduce that this would render the statements, exceeding the permissible limits of freedom of expression, passable. Moreover, the applicant had been wrong to assume that improper attacks on religious groups had to be tolerated even if they were based on untrue facts. On the contrary, the Court had held that statements which were based on (manifestly) untrue facts did not enjoy the protection of Article 10.

With respect to the proportionality of the sanction, it was noted that the applicant had been ordered to pay a moderate fine of only EUR 480 in total for the three statements made, although the Criminal Code provided for up to six months' imprisonment. The fine imposed was on the lower end of the statutory range of punishment. Given the aforementioned, the criminal sanction had not been disproportionate.

In conclusion, the domestic courts had comprehensively assessed the wider context of the applicant's statements, and carefully balanced her right to freedom of expression with the rights of others to have their religious feelings protected, and to have religious peace preserved in Austrian society. They had discussed the permissible limits of criticism of religious doctrines versus their disparagement, and found that the applicant's statements had been likely to arouse justified indignation in Muslims. In addition, the impugned statements had not been phrased in a neutral manner aimed at being an objective contribution to a public debate concerning child marriages but rather amounted to a generalisation without factual basis. Thus, by considering them as going beyond the permissible limits of an objective debate and classifying them as an abusive attack on the Prophet of Islam, which was capable of stirring up prejudice and putting at risk religious peace, the domestic courts had come to the conclusion that the facts at issue contained elements of incitement to religious intolerance. They had thereby put forward relevant and sufficient reasons and had not overstepped their – wide – margin of appreciation. The interference with the applicant's rights under Article 10 had indeed corresponded to a pressing social need and had been proportionate to the legitimate aim pursued.

Conclusion: no violation (unanimously).

(See also *Otto-Preminger-Institut v. Austria*, 13470/87, 20 September 1994; *Wingrove v. the United Kingdom*, 17419/90, 25 November 1996; *İ.A. v. Turkey*,

42571/98, 13 September 2005, [Information Note 78](#); and *Giniewski v. France*, 64016/00, 31 January 2006, [Information Note 82](#))

ARTICLE 11

Freedom of peaceful assembly/Liberté de réunion pacifique

University professors removed by police and fined following unauthorised entry into Rector's office during protest: *no violation*

Professeurs d'université expulsés par la police et condamnés à des amendes pour être entrés sans autorisation dans le bureau du recteur au cours d'une manifestation: *non-violation*

Tuskia and Others/et autres – Georgia/Géorgie, 14237/07, judgment/arrêt 11.10.2018 [Section V]

[Lien vers la traduction française du résumé](#)

Facts – The nine applicants, professors working at Tbilisi State University, opposed university reforms. In July 2006 an authorised meeting took place in the Grand Hall of the main University building. At that meeting one of the applicants was “elected” as the new Rector of the University. Thereafter, a group of about twenty people, including the applicants, forced their way into the office of the acting Rector and demanded his resignation. They were subsequently removed from his office by the police and found guilty of administrative offences.

Law – Article 11 read in the light of Article 10

(a) *Whether there had been an interference with the exercise of the right to freedom of peaceful assembly* – The events which had developed subsequent to the applicants' unauthorised entry to the acting Rector's office did not represent a standard situation of a “peaceful assembly”. While the events at issue had happened in a situation of tension, the applicants' conduct had not been established during the domestic proceedings to have been of a violent nature. The applicants' protest, viewed as a whole, was not of such a nature and degree as to exclude them from the scope of protection under Article 11 read in the light of Article 10 of the Convention and their removal and administrative responsibility had constituted an interference with their right to freedom of assembly.

(b) *Whether the interference was prescribed by law, pursued a legitimate aim and was necessary in a democratic society*

(i) *Removal from the office* – The interference in question had a basis in domestic law and had pursued the legitimate aims of preventing public disorder and protecting the rights of others. The behaviour of the applicants had intimidated the employees and students and had disrupted the normal functioning of the educational establishment. The applicants' protest had at the very least impeded the work of the acting Rector and his immediate colleagues for about two hours.

The applicants had been allowed to proceed, uninterrupted, with a pre-authorised gathering in the Grand Hall of the main University building for several hours. Subsequently, they had protested for about two hours in the office of the acting Rector. The administration of the University (including the acting Rector) – and subsequently the police – had showed the necessary tolerance. No physical force had been used by the police against the applicants. Instead, as established in the course of the domestic proceedings, police officers had negotiated with the applicants for more than an hour for their peaceful removal. Moreover, after their removal from the office they had been allowed to stay on the premises of the University and continue their protest.

In view of those considerations, and given the margin of appreciation applicable in such cases, the removal of the applicants had not been disproportionate.

(ii) *The applicants' administrative responsibility* – The applicants had been found guilty of administrative offences of a minor breach of public order and resistance to the police. Their conduct had disrupted public order on the university premises. Although the police had encountered no physical resistance, the applicants' refusal (for about an hour) to obey the police officers' repeated requests had been deemed by the domestic court to have constituted resistance to a lawful order issued by the police, notwithstanding the fact that at the end of those negotiations the applicants had left the office voluntarily.

The administrative proceedings conducted against the applicants had resulted in the imposition of fines in the amount of approximately EUR 45. None of the applicants had been arrested or detained. In view of the overall context of the events – in particular the fact that the applicants had been allowed to protest against the ongoing University reform for months by, among other ways, holding meetings on the premises of the University –, and in view of the nature of the protest in July 2006 which had culminated with the forceful entry of the applicants into the Rector's office, the disruption to the work of the University administration, and the refusal to obey explicit and

reiterated requests of the police for them to leave the office was sufficient for the Court to conclude that the interference with the applicants' rights under Article 11 read through the prism of Article 10 had been proportionate to the legitimate aim pursued and necessary in a democratic society.

Conclusion: no violation (unanimously).

In considering the overall fairness of the proceedings, the Court also held unanimously that there had been no violation of Article 6 §§ 1 and 3 (d) as, despite the domestic courts failure to examine the acting Rector and his deputy in court, the applicants' defence rights had not been restricted to an extent incompatible with the guarantees provided by that Article.

(See also *Taranenko v. Russia*, 19554/05, 15 May 2014, [Information Note 174](#))

ARTICLE 12

Right to marry/Droit de se marier

Refusal to authorise marriage of individual placed under system of legal protection: *no violation*

Refus d'autoriser le mariage d'une personne placée sous un régime de protection juridique: *non-violation*

Delecolle – France, 37646/13, judgment/arrêt 25.10.2018 [Section V]

[Link to the English translation of the summary](#)

En fait – Le requérant, aujourd'hui décédé, était sous le régime de la curatelle renforcée. Il sollicita de sa curatrice l'autorisation d'épouser sa compagne, mais un refus lui fut opposé. Le requérant usa des droits de recours contre cette décision, mais ces derniers n'aboutirent pas.

En droit

Article 34 (*locus standi*): La compagne du requérant pendant environ huit ans, et ce jusqu'au décès de celui-ci, souhaite maintenir la requête devant la Cour. Ni leur relation ni l'intention de se marier qui les animait ne sont contestées. Le couple constitue une « famille » aux fins de l'article 8 de la Convention et a droit à la protection offerte par cette clause, bien que la relation se situe hors mariage. La compagne demande le maintien de la requête, dont l'objet, à savoir les limitations au droit de se marier pour des personnes placées sous un régime de protection

juridique, soulève une question importante d'ordre général qui dépasse la personne et les intérêts du requérant initial, dans la mesure où elle peut toucher d'autres personnes.

Dès lors, les conditions permettant de rayer une affaire du rôle ne sont pas remplies, telles qu'elles sont définies à l'article 37 § 1 de la Convention, et il y a lieu de poursuivre l'examen de la requête. Pour des raisons d'ordre pratique, le présent arrêt continuera d'utiliser le terme « requérant » même si cette qualité est désormais attribuée, non plus au défunt mais à sa compagne.

Article 12: Les curatélaires ne sont pas privés du droit de se marier. En revanche, leur mariage est soumis à une autorisation préalable, en raison de la restriction que subit leur capacité juridique, ce qui constitue l'un des motifs de fond dont la pertinence est reconnue par la jurisprudence.

La décision par laquelle le requérant s'est vu refuser le droit de se marier a tout d'abord été prise par la curatrice, et ce après audition tant du requérant que de sa compagne. La juge des tutelles a ensuite jugé ce projet de mariage contraire à l'intérêt du requérant après, d'une part, une enquête sociale qui a souligné l'existence d'un enjeu financier au centre d'un conflit familial important, dans lequel son intérêt et son bien-être semblaient avoir peu de place et, d'autre part, un examen psychiatrique qui a conclu à l'existence de troubles intellectuels et, tout en constatant la capacité de l'intéressé à consentir à son mariage, l'a estimé incapable de maîtriser les conséquences de son consentement au niveau de ses biens et de ses finances. La décision prise par la juge des tutelles est amplement motivée et le requérant a pu interjeter appel de ce jugement. L'arrêt de la cour d'appel, également motivé, a été rendu après une audience au cours de laquelle le requérant, présent et accompagné de son conseil, a pu exposer ses arguments.

Le requérant s'est ensuite pourvu en cassation, tout en usant de la faculté de poser une question prioritaire de constitutionnalité concernant l'atteinte alléguée au principe de la liberté du mariage, en raison de l'autorisation nécessaire du curateur ou, à défaut, celle du juge des tutelles pour un majeur sous curatelle. Dans sa décision, le Conseil constitutionnel a relevé que l'article 460, alinéa 1, du code civil n'interdit pas le mariage, mais qu'il le permet avec l'autorisation du curateur, dont le refus peut être soumis au juge qui doit rendre, après débat contradictoire, une décision motivée elle-même susceptible de recours. Il a conclu qu'en égard aux obligations personnelles et patrimoniales qui en résultent, le mariage est un acte important de la vie civile et que les restrictions

à la liberté du mariage n'y portaient pas une atteinte disproportionnée. Quant à la Cour de cassation, elle a rejeté le pourvoi du requérant, d'une part, en citant la décision du Conseil constitutionnel et, d'autre part, en jugeant que la cour d'appel avait légalement justifié sa décision par l'analyse des différentes pièces du dossier lui ayant permis d'en déduire que le requérant n'était pas en mesure de donner un consentement éclairé à son mariage.

Aux yeux de la Cour, la situation du requérant est différente des affaires précédentes qui concernaient des individus jouissant de leur pleine capacité juridique. Contrairement aux situations dans lesquelles des personnes se verraient privées en toutes circonstances du droit de se marier, l'obligation pour le requérant de solliciter une autorisation préalable à son mariage était motivée par le fait qu'il faisait l'objet d'une mesure légale de protection, étant placé sous le régime de la curatelle renforcée. Les autorités disposaient dès lors d'une marge d'appréciation concernant tant les dispositions légales litigieuses que le refus opposé au requérant, afin d'être en mesure de le protéger effectivement au regard des circonstances, et ainsi anticiper les conséquences susceptibles d'être préjudiciables à ses intérêts. Quant à l'article 460, alinéa 1, du code civil, il préserve en réalité le droit de se marier, comme l'a confirmé le Conseil constitutionnel. Il est vrai que certaines limitations sont prévues. Toutefois, ces dernières sont encadrées, avec l'existence de recours permettant de soumettre les restrictions au droit de se marier à un contrôle juridictionnel, dans le cadre d'un débat contradictoire. Tel fut le cas pour le requérant, puisqu'il a exercé les recours prévus en droit interne et qu'il a pu présenter contradictoirement ses arguments pour contester la décision litigieuse. En outre, ainsi que l'a fait valoir le Conseil constitutionnel, le régime de curatelle a pour finalité l'intérêt de la personne protégée et favorise, dans la mesure du possible, l'autonomie de celle-ci.

Ainsi, les limitations apportées au droit du requérant de se marier n'ont pas restreint ou réduit ce droit d'une manière arbitraire ou disproportionnée.

Conclusion: non-violation (six voix contre une).

(Voir aussi *F. c. Suisse*, 11329/85, 18 décembre 1987; *Malhous c. République tchèque* (déc.) [GC], 33071/96, 13 décembre 2000, [Note d'information 26](#); *Christine Goodwin c. Royaume-Uni* [GC], 28957/95, 11 juillet 2002, [Note d'information 44](#); *B. et L. c. Royaume-Uni*, 36536/02, 13 septembre 2005, [Note d'information 78](#); *O'Donoghue et autres c. Royaume-Uni*, 34848/07, 14 décembre 2010, [Note d'information 136](#); et *Lashin c. Russie*, 33117/02, 22 janvier 2013, [Note d'information 159](#))

ARTICLE 14

Discrimination (Article 1 of Protocol No. 1/du Protocole n° 1)

Landlords of controlled property leased out as band clubs excluded from law allowing for the termination of protected leases in 2028: *no violation*

Exclusion des propriétaires de locaux loués à des « band clubs » de la loi permettant de résilier les baux protégés en 2028: *non-violation*

Bradshaw and Others/et autres – Malta/Malte, 37121/15, judgment/arrêt 23.10.2018 [Section III]

(See Article 1 of Protocol No. 1 below/Voir l'article 1 du Protocole n° 1 ci-dessous, [page 38](#))

ARTICLE 34

Locus standi

Locus standi of the partner, for eight years, of the applicant, who had since died

Locus standi de la compagne durant huit ans du requérant, entre-temps décédé

Delecolle – France, 37646/13, judgment/arrêt 25.10.2018 [Section V]

(See article 12 above/Voir l'article 12 ci-dessus, [page 30](#))

ARTICLE 35

Article 35 § 3 (a)

Competence *ratione temporis*/Compétence *ratione temporis*

Lack of “genuine connection” between killings in 1948 and the date the right of individual petition had been recognised: *inadmissible*

Absence de « lien véritable » entre une tuerie perpétrée en 1948 et la date à laquelle le droit de recours individuel a été reconnu: *irrecevable*

Chong and Others/et autres – United Kingdom/Royaume-Uni, 29753/16, decision/décision 11.9.2018 [Section I]

[Lien vers la traduction française du résumé](#)

Facts – In December 1948 a group of twenty-four unarmed civilians were shot and killed by British soldiers in Batang Kali in Selangor, Malaya. At the time of their deaths, Malaya, which is now Malaysia, was part of the British Empire. The country became independent in 1957. Certain investigative acts took place in the United Kingdom (in the 1940s and 1970s) and in Malaysia (1990s). The Convention was adopted on 4 November 1950 and came into force in the United Kingdom on 3 September 1953. It was extended to the Federation of Malaya on 23 October 1953. On 14 January 1966 the United Kingdom granted the right of individual petition.

The applicants, all close relatives of one or more of the victims, three of whom had been present in Batang Kali at the relevant time, complained that there had been a breach of the procedural obligation under Article 2 of the Convention to conduct an independent investigation.

Law – Article 2 (*temporal jurisdiction*) – It was not in dispute that no Article 2 compliant investigation into the events at Batang Kali had ever taken place. Nevertheless, as the events at Batang Kali had occurred in 1948, some two years before the adoption of the Convention, the applicants' complaint would only fall within the Court's jurisdiction *ratione temporis* if either the “genuine connection” test or the “Convention values” test was satisfied.

(a) “*Genuine connection*” test – In *Janowiec and Others v. Russia* [GC], the Court had held that, for a “genuine connection” to be established, the period between the death and the entry into force of the Convention in respect of the State concerned had to have been reasonably short (no more than ten years) and a major part of the investigation had or ought to have been carried out after the date of entry into force of the Convention.

In the instant case, in order to assess whether there existed a “genuine connection” between the deaths in 1948 (being the “triggering event”) and the “critical date”, the Court had to first determine when the “critical date” fell, in particular, whether it fell in October 1953, when the Convention was extended to the territory of Malaya, or in January 1966, when the United Kingdom recognised the right of individual citizens to petition the Court.

Relying on *Šilih v. Slovenia* [GC], *Varnava and Others v. Turkey* [GC], *Janowiec and Others v. Russia*; *Mocanu and Others v. Romania* [GC], *Cakir v. Cyprus* (dec.) and *Jelić v. Croatia*, Article 6 jurisprudence on continuing violations, as well as on the relevant jurisprudence of the [Inter-American Court of Human Rights](#) and the [Human Rights Committee](#), the Court considered that

its case-law pointed overwhelmingly towards the “critical date” being the date that the right of individual petition had been recognised.

In the applicants’ case the “critical date” was 14 January 1966, the date that the United Kingdom had granted the right of individual petition. As the lapse of time between the “triggering event” and the “critical date” had been eighteen years, following *Janowiec and Others* there could be no “genuine connection” between the two.

(b) “Convention values” test – In accordance with the principles established in *Janowiec and Others*, the “Convention values” test would be satisfied in cases where the triggering event was of a larger dimension than an ordinary criminal offence and amounted to the negation of the very foundations of the Convention.

If the applicants’ allegations were true, the killing of twenty-four unarmed civilians at Batang Kali might well have amounted to a crime under international law of sufficient severity to engage the “Convention values” test. However, the “Convention values” test could not be applied to events which had occurred prior to the adoption of the Convention on 4 November 1950, for it was only then that the Convention began its existence as an international human rights treaty.

In any case, the applicants should have been aware of the lack of any effective criminal investigation as early as the 1970s, after significant new evidence had come to light, and it could not, therefore, be said that the present application had been lodged “with due expedition”.

Conclusions: inadmissible (incompatible *ratione temporis*).

(See *Varnava and Others v. Turkey* [GC], 16064/90, 18 September 2009, [Information Note 122](#); *Šilih v. Slovenia* [GC], 71463/01, 9 April 2014, [Information Note 118](#); *Janowiec and Others v. Russia* [GC], 55508/07 and 29520/09, 21 October 2013, [Information Note 167](#); *Mocanu and Others v. Romania* [GC], 10865/09, 17 September 2014, [Information Note 177](#)); *Jelić v. Croatia*, 57856/11, 12 June 2014, [Information Note 175](#); and *Çakır v. Cyprus* (dec.), 7864/06, 29 April 2010)

ARTICLE 1 OF PROTOCOL No. 1 / DU PROTOCOLE N° 1

Peaceful enjoyment of possessions/Respect des biens

Expropriation proceedings in which both parties were ordered to pay the opposing party a sum in respect of costs and expenses: *violation*

Procédure d'expropriation condamnant les deux parties au paiement à la partie adverse d'un montant au titre des frais et dépens: violation

Musa Tarhan – Turkey/Turquie, 12055/17, judgment/arrêt 23.10.2018 [Section II]

[Link to the English translation of the summary](#)

En fait – L'administration décida d'exproprier un bien immobilier appartenant au requérant et estima son prix à environ 800 livres turques (TRY). En refusant de céder son bien pour ce prix, le requérant contraignit l'administration à saisir le juge. À l'issue de la procédure, le tribunal fixa le montant de l'indemnité d'expropriation du bien du requérant à environ 2 500 TRY, mais condamna chacune des parties à verser à l'autre 1 500 TRY au titre du remboursement des frais de représentation par avocat.

En droit – Article 1 du Protocole n° 1 : La question qui se pose est de savoir si et dans quelle mesure la condamnation du requérant à la prise en charge partielle des frais de représentation par avocat de la partie adverse peut s'analyser en une ingérence dans le droit de ce dernier au respect de ses biens. En effet, la somme d'argent que le requérant a dû verser au titre des frais de représentation a partiellement absorbé son indemnité d'expropriation, laquelle s'analyse en un « bien » au sens de l'article 1 du Protocole n° 1.

Le requérant était partie à un litige judiciaire qui l'opposait à l'État et qui concernait la détermination du montant d'une indemnité d'expropriation, à la suite d'un acte accompli par l'État dans l'exercice de ses pouvoirs de puissance publique. Ce cas est à distinguer, aux fins d'un examen de proportionnalité, de celui dans lequel des frais de justice sont imposés dans le cadre d'un litige de droit privé. Il peut en effet sembler paradoxal que l'État reprenne d'une main – au moyen des frais de justice – une partie de ce qu'il a accordé de l'autre. Aussi, dans une telle situation, la différence de nature juridique entre l'obligation pour l'État de verser une indemnité d'expropriation et l'obligation pour le justiciable d'acquiescer des frais de justice ne fait pas obstacle à un examen global de la proportionnalité de l'ingérence dénoncée.

Si le fait de condamner la partie succombante aux frais et dépens, et notamment aux frais de représentation par avocat de la partie adverse, poursuit effectivement un but légitime et n'est pas en soi contraire à la Convention, il semble toutefois difficile en l'espèce de qualifier le requérant de partie succombante. À cet égard, la valeur du bien exproprié a été estimée par les experts de l'administration à 843 TRY, alors que le tribunal a finalement fixé le montant de l'indemnité d'expropriation à 2 515 TRY,

un niveau trois fois plus élevé. C'est donc à bon droit que le requérant a contraint l'administration à saisir le juge pour fixer le montant de l'indemnité. En outre, il n'y a rien dans le dossier ou dans le raisonnement des juridictions nationales qui indique que, dans le cadre de la procédure nationale, le requérant ait formulé des demandes excessives ou qu'il a par son comportement conduit la partie adverse à exposer des dépenses inutiles. Aussi, en vertu de la loi sur l'expropriation, le montant d'un éventuel accord ne pouvait dépasser l'estimation faite par les experts de l'administration, soit en l'espèce 843 TRY, somme déjà très en dessous de la valeur du bien immobilier du requérant. En d'autres termes, on ne saurait attribuer à ce dernier une quelconque responsabilité dans l'ouverture de la procédure judiciaire.

De plus, les obligations financières mises à la charge de chacune des deux parties au titre des frais et dépens ne s'annulent pas puisque le requérant n'était pas le bénéficiaire du paiement effectué dans ce cadre par l'administration. En effet, la somme de 1 500 TRY au paiement de laquelle l'administration a été condamnée est revenue à l'avocat du requérant et n'a donc pas compensé le montant de 1 500 TRY que le requérant a dû verser à l'administration.

Il est vrai que le requérant aurait de toute façon dû rémunérer son avocat et que le tribunal, en condamnant chacune des deux parties au remboursement forfaitaire d'un montant identique, a implicitement laissé à la charge des parties leurs propres frais de représentation. Or une telle situation ne se concilie pas avec le droit au respect des biens, lequel nécessite en l'espèce le remboursement des frais d'avocat exposés par l'exproprié. Cela se justifie par deux circonstances: i) lorsque, à l'origine du contentieux, se trouve une expropriation, c'est-à-dire un acte relevant des prérogatives de l'État dans l'exercice de ses pouvoirs de puissance publique, et que le requérant ne porte pas la responsabilité de l'ouverture de la procédure; ii) lorsque les frais en question s'élèvent à 40 % de l'indemnité d'expropriation et que leur non-remboursement reviendrait à priver le requérant d'une part considérable de son indemnité. La Cour n'exclut pas qu'il puisse en aller autrement dans certaines circonstances.

En conclusion, la condamnation du requérant au remboursement des frais de représentation par avocat de l'administration expropriante a constitué pour l'intéressé une charge exorbitante qui a rompu le juste équilibre devant régner entre l'intérêt général de la communauté et les droits fondamentaux de l'individu.

Conclusion : violation (unanimité).

Article 41 : constat de violation suffisant en lui-même pour le préjudice moral.; 400 EUR pour dommage matériel.

(Voir aussi *Perdigão c. Portugal* [GC], 24768/06, 16 novembre 2010, [Note d'information 135](#); *Stankiewicz c. Pologne*, 46917/99, 6 avril 2006, [Note d'information 85](#); *Klauz c. Croatie*, 28963/10, 18 juillet 2013; et *Cindrić et Bešlić c. Croatie*, 72152/13, 6 septembre 2016, [Note d'information 199](#))

Deprivation of property/Privation de propriété

Award of market value of expropriated land, without addressing farmers' loss of main source of income: violation

Montant d'une indemnité d'expropriation fixé sur la base de la valeur marchande du bien sans tenir compte de la principale source de revenus des fermiers : violation

Osmanyan and/et Amiraghyan – Armenia/Arménie, 71306/11, judgment/arrêt 11.10.2018 [Section I]

[Lien vers la traduction française du résumé](#)

Facts – The applicants are a family of five who make their living from agriculture. They jointly owned a plot of arable land, which became subject to expropriation for the purpose of a copper-molybdenum exploitation project implemented by a State-owned company. The applicants were awarded compensation representing the highest estimated market value of three different evaluations with the addition of the 15% statutory surplus.

Law – Article 1 of Protocol No. 1: The expropriation of the applicants' property had been carried out in the public interest and on the basis of the legal provisions which were accessible and clear enough to enable the applicants to foresee in general terms the manner in which the market value for their property had been evaluated. There were no elements sufficiently demonstrating that the market value of the applicants' land had been grossly underestimated. However, the applicants had lost their main source of income as a result of the expropriation and this had not been taken into account by the domestic courts in their decisions on the amount of the compensation due. The courts had decided that, despite the circumstances, the applicants should be provided with compensation determined in relation to the prices of real estate situated in the area subject to expropriation, thus not addressing the issue of whether the compensation granted would have covered the applicants' actual loss involved in depriva

tion of means of subsistence or at least would have been sufficient for them to acquire equivalent land within the area in which they lived. The applicants had therefore borne an excessive individual burden.

Conclusion: violation (unanimously).

Article 41: EUR 10,000 in respect of pecuniary and non-pecuniary damage.

(See also *Lallement v. France*, 46044/99, 11 April 2002)

Control of the use of property/Réglementer l'usage des biens

Confiscation of lawfully obtained cash following failure to declare it at customs: violation

Confiscation pour non-déclaration à la douane d'une somme d'argent liquide acquise légalement : violation

Gyrlyan – Russia/Russie, 35943/15, judgment/arrêt 9.10.2018 [Section III]

[Lien vers la traduction française du résumé](#)

Facts – The applicant complained that the decision of the domestic authorities in administrative-offence proceedings to confiscate USD 90,000 of his money for having failed to declare the sum of USD 100,000 at customs had been excessive and disproportionate to the legitimate aim pursued.

Law – Article 1 of Protocol No. 1: The applicant had been the lawful owner of USD 90,000 confiscated by the authorities. The decision to confiscate that amount had constituted an interference with his right to the peaceful enjoyment of his possessions and that interference had been provided for by law.

A confiscation measure, even though it involved a deprivation of possessions, fell within the scope of the second paragraph of Article 1 of Protocol No. 1, which allowed the Contracting States to control the use of property to secure the payment of penalties.

States had a legitimate interest and, by virtue of various international treaties, a duty to implement measures to detect and monitor the movement of cash across their borders, since large amounts of cash might be used for money laundering, drug trafficking, financing terrorism or organised crime, tax evasion or the commission of other serious financial offences. The general declaration requirement applicable to any individual crossing the State border prevented cash from entering or leaving the country undetected and the confiscation measure was

part of the general regulatory scheme designed to combat those offences. The confiscation measure conformed to the general interest of the community.

The administrative offence of which the applicant had been found guilty had been his failure to declare the full amount of cash which he had been carrying to the customs authorities. His case could be distinguished from others, in which the confiscation measure had applied to either goods whose import had been prohibited or to vehicles used for transporting prohibited substances or trafficking human beings.

The lawful origin of the confiscated cash had not disputed. The applicant had presented documentary evidence showing that the money had originated from the sale of a property. There was no indication that the applicant had been deliberately seeking to circumvent customs regulations. When asked at the security check whether he had any cash, he had replied in the affirmative. There was nothing to suggest that the applicant had been suspected of or charged with any criminal offences in connection with the incident at issue or that, by imposing the confiscation measure on him, the authorities had been seeking to prevent any other illegal activities, such as money laundering, drug trafficking, financing terrorism or tax evasion. The money he was carrying had been lawfully acquired and he had been allowed to take it out of Russia so long as he had declared it to the customs authorities. It followed that the only prosecutable conduct which could be attributed to him was failure to make a written declaration to that effect to the customs authorities.

In order to be proportionate an interference had to correspond to the severity of the infringement, and the sanction to the gravity of the offence it was designed to punish – in the applicant's case, a failure to comply with the declaration requirement.

The amount confiscated was undoubtedly substantial for the applicant, for it represented almost the entire proceeds of sale of his property in Russia. On the other hand, the harm that the applicant might have caused to the authorities had been minor. Had the amount gone undetected, the Russian authorities would have only been deprived of the information that the money had left Russia. Thus, the confiscation measure had not been intended as pecuniary compensation for damage – as the State had not suffered any loss as a result of the applicant's failure to declare the money – but was deterrent and punitive in its purpose.

The Court was not convinced by the Government's argument that an assessment of proportionality had been incorporated in the domestic decisions.

The scope of the review carried out by the domestic courts had been too narrow to satisfy the requirement of seeking the “fair balance” inherent in the second paragraph of Article 1 of Protocol No. 1. Contrary to the Government’s claim that the court had opted for the most lenient penalty, the relevant provision did not appear to leave the sentencing court any discretion. Such a rigid system was incapable of ensuring the requisite fair balance between the requirements of the general interest and the protection of an individual’s right to property.

The confiscation measure had imposed an individual and excessive burden on the applicant and had been disproportionate to the offence committed.

Conclusion: violation (unanimously).

Article 41: EUR 1,500 in respect of non-pecuniary damage; EUR 73,000 in respect of pecuniary damage (the equivalent of USD 90,000 on the date of submission of the claim).

Control of the use of property/Réglementer l’usage des biens

State monopoly of the schoolbook distribution market: violation

Monopole d’État dans le marché de la distribution des livres scolaires : violation

Könyv-Tár Kft and Others/et autres – Hungary/Hongrie, 21623/13, judgment/arrêt 16.10.2018 [Section IV]

[Lien vers la traduction française du résumé](#)

Facts – Following new measures adopted in 2011 and 2012 the school system in Hungary had been entirely reorganised, and formerly decentralised schools had become subject to centralised State management. The new measures introduced a new system of schoolbook distribution according to which schoolbook supply was a public-interest responsibility of the State. The lawmaker’s intention was to discharge those duties through a State-owned non-profit book distribution company.

The three applicant companies, schoolbook distributors, complained that the creation of a State monopoly in the schoolbook distribution market had deprived them of peaceful enjoyment of their possessions, in breach of Article 1 of Protocol No. 1.

Law – Article 1 of Protocol No. 1

(a) *Applicability* – The applicant companies, who had been in the schoolbook distribution business for

years, had built up close relations with the schools located in their vicinity. Their clientele was an essential basis for the established business and had in many respects the nature of a private right, and thus constituted an asset, being a “possession” within the meaning of Article 1 of Protocol No. 1.

(b) *Merits* – The new measures had introduced a new system of schoolbook distribution which had resulted in the applicant companies effectively losing their clientele. Thus, there had been an interference with the applicant companies’ rights, consisting of a measure entailing the control of the use of their property.

The Court noted an attribute inherent in the schoolbook market which was unusual in some aspects. The protagonists who selected the products (that was, the schools or the teachers) were not the ones who paid for them (that was, the end-users: the pupils and their parents). That scheme could be explained by the need to ensure that all pupils in a class used the same textbook. That arrangement could have entailed some market distortions and a potentially exposed situation of the end-consumers. The latter could be balanced by market regulations, such as maximised prices or State subsidies. However, the Court was not convinced that in the applicant companies’ case this had produced a distortive effect on the competition amongst the participants of the distributing business. The distributors had maintained contractual relationships with the schools and not with the end-users; and, for their part, the schools were entirely free to select any distributor as their long- or short-term supplier. It was true that there was a constant market outlet (that was, the multitude of pupils in the need of textbooks in a given school year) ultimately corresponding to the entirety of the applicants’ and other distributors’ combined services. However, the respective shares of that constant market outlet were in no way guaranteed to the applicant companies, who had needed to acquire and preserve their clientele (the schools) in a largely unregulated and competitive market environment. Therefore, although the schoolbook market indeed had some special attributes, those did not yield any special or privileged market situation for the applicant companies which would have justified the impugned State’s intervention.

In terms of market reality, the State had stopped the applicant companies from continuing their business operations and in fact had created a monopolised market in schoolbook distribution. Although there had been no formal withdrawal of a licence, the new measures introduced a system of schoolbook procurement where, inevitably, the applicant companies’ entire clientele had been taken over by the

State-owned distributor and the applicant companies were practically excluded from the schoolbook distribution contracts.

The margin of appreciation afforded to the State in identifying appropriate measures for the implementation of the reform in question was a wide one. However, they could not be disproportionate in terms of the means employed and the aim sought to be realised; and could not expose the business players concerned to an individual and excessive burden. In the present case the drastic change to the applicant companies' business had not been alleviated by any positive measures proposed by the State.

Having had regard to various factors, including the fact that no measures had been put in place to protect the applicant companies from arbitrariness or to offer them redress in terms of compensation, the impossibility for the applicant companies to continue or reconstitute their business outside the schoolbook distribution and the absence of real benefits for the parents or pupils, the interference with the applicant companies' right had been disproportionate to the aim pursued, in that they had had to bear an individual and excessive burden.

Conclusion: violation (six votes to one).

Article 41: reserved.

Control of the use of property/Réglementer l'usage des biens

Order to demolish unlawfully constructed buildings located near gas or oil pipelines, without payment of compensation: *no violation; violation*

Injonction de démolir, sans indemnité, des constructions illégales situées à proximité de gazoducs ou d'oléoducs: *non-violation; violation*

Zhidov and Others/et autres – Russia/Russie, 54490/10 et al., judgment/arrêt 16.10.2018 [Section III]

[Link to the English translation of the summary](#)

En fait – Tous les requérants étaient propriétaires de certains immeubles situés à proximité de gazoducs ou d'oléoducs. Dans ces zones, toute construction est interdite sans accord écrit de l'entité exploitant les installations dangereuses. Saisies par les sociétés exploitantes des gazoducs et oléoducs, les juridictions internes ont ordonné de démolir ces immeubles aux frais des requérants et sans indemnisation en tant que « constructions illégales ».

En droit – Article 1 du Protocole n° 1 : Les injonctions de démolition des immeubles des requérants au motif qu'il s'agissait de constructions illégales s'analysent en une ingérence des autorités dans le droit des requérants au respect de leurs biens, poursuivant plusieurs buts légitimes tels que la protection de la vie des personnes et de la santé publique, la sécurité de l'exploitation d'installations dangereuses et l'assurance pour les consommateurs d'avoir une alimentation en gaz ininterrompue. Il s'agissait d'une mesure de réglementation de l'usage des biens opérée dans les conditions prévues par la loi.

L'autorité d'enregistrement ne pouvait pas vérifier si les parcelles des requérants ou leurs immeubles se situaient dans les zones protégées ou dans les distances minimales entre les gazoducs et les habitations et refuser, par conséquent, l'inscription du droit de propriété des intéressés. Ainsi, l'enregistrement du droit de propriété des requérants ne constitue pas en soi un manquement des autorités à leur devoir de réagir en temps utile et de façon cohérente.

a) *Concernant la première requête (n° 54490/10)* – Le requérant a commencé la construction de sa maison sans avoir demandé les autorisations requises et sans avoir procédé à un arpentage de sa parcelle. En 1993, avant l'achèvement des travaux, il a appris qu'il construisait sur une parcelle autre que celle qui lui avait été attribuée et que sa maison inachevée se trouvait à proximité immédiate du gazoduc, dont la présence était déjà balisée à cette époque. Le requérant, ayant été prié par les autorités d'arrêter la construction et s'étant heurté au refus de celles-ci de raccorder la maison aux réseaux d'eau, d'électricité et de gaz, a néanmoins, à ses risques et périls, poursuivi les travaux et emménagé dans la maison en 1994.

Cette maison comportait tous les éléments constitutifs d'une construction illégale au sens du code civil, à savoir une construction sur un terrain non attribué à cette fin, sans les autorisations nécessaires et en violation flagrante des normes d'urbanisme et de construction.

Les autorités, qui ont été au courant de la situation, ont contribué à pérenniser une situation préjudiciable à la sécurité et à la santé publique. Cependant, cette tolérance des autorités ne pouvait pas créer chez le requérant le sentiment d'être à l'abri des poursuites. En effet, d'un côté, sa construction n'était pas régularisable au sens du code civil et, à supposer que le requérant alléguait le contraire, il n'a jamais demandé en justice une telle régularisation. D'un autre côté, il n'y avait pas de délai de prescription extinctive pour agir en justice contre ce type d'ouvrages.

Ainsi, le requérant n'a pas subi une atteinte disproportionnée à son droit de propriété.

Conclusion : non-violation (unanimité).

b) *Concernant les deuxième et troisième requêtes (nos 1153/14 et 2680/14)* – Les autorités ont délivré aux précédents propriétaires les parcelles constructibles en 1994 et 1999. En 2002, la présence du gazoduc a été matérialisée sur le plan cadastral du district, mais, en 2003, les autorités ont néanmoins délivré aux précédents propriétaires des permis de construire.

En outre, s'agissant de la troisième requête, les autorités ont dressé en 2004 un procès-verbal de réception après l'achèvement des travaux de construction de la première maison et une deuxième maison a été édifiée sur cette même parcelle destinée à la construction en 2005.

Compte tenu de ces permis et agréments, les requérants pouvaient légitimement se croire en situation de sécurité juridique quant à la licéité de la construction de leurs immeubles. Les requérants ont été obligés de démolir leurs maisons à cause de la négligence des autorités, et sans que leur propre bonne foi et leur absence de responsabilité n'aient pu jouer le moindre rôle dans les procédures internes.

Les requérants n'ont pas demandé en justice une indemnisation pour la perte de leurs biens et n'ont pas tenté de se retourner contre leurs cocontractants. Or c'étaient les autorités qui étaient à l'origine de l'ingérence dans le droit au respect des biens des requérants et non les précédents propriétaires, et ces derniers avaient obtenu tous les agréments nécessaires à la construction, et cela sans que leur bonne foi n'ait jamais été remise en question par les instances internes. Enfin, les actions en justice éventuellement engagées par les requérants pourraient être irrecevables en raison de la prescription extinctive de trois ans. Dans ces circonstances, il serait excessif d'exiger des requérants d'entamer contre leurs cocontractants de nouvelles procédures judiciaires marquées par une totale incertitude quant à une chance raisonnable de succès et dont l'effectivité pratique n'a pas été démontrée par le Gouvernement.

Ainsi, les autorités n'ont pas ménagé un juste équilibre entre les exigences de l'intérêt public et la nécessité de protéger le droit de propriété des requérants.

Conclusion : violation (unanimité).

c) *Concernant la quatrième requête (n° 31636/14)* – Au moment de l'achat et au moment du dépôt

de son dossier d'enregistrement de son droit de propriété, la requérante aurait pu consulter le plan général de la ville, qui était à sa disposition, et aurait alors dû se rendre compte que la parcelle litigieuse se situait près des oléoducs. À aucun moment elle n'a soutenu qu'elle n'était pas en mesure de consulter le plan en question. De surcroît, la requérante ne pouvait pas ignorer la présence physique de la digue en terre protégeant les oléoducs et se situant à proximité immédiate de la parcelle qu'elle était en train d'acheter. Elle aurait dû au moins s'interroger sur la destination de cette digue et demander des renseignements auprès du président de l'association coopérative ou auprès des autorités locales.

Ainsi, l'injonction de démolir le cabanon et ses dépendances au motif qu'il s'agissait de constructions illégales n'a pas fait peser sur la requérante de charge disproportionnée.

Conclusion : non-violation (unanimité).

Article 41 : question réservée.

(Voir aussi *N.A. et autres c. Turquie*, 37451/97, 11 octobre 2005, [Note d'information 79](#); *Saliba c. Malte*, 4251/02, 8 novembre 2005, [Note d'information 80](#); *Hamer c. Belgique*, 21861/03, 27 novembre 2007, [Note d'information 102](#); *Sud Fondi srl et autres c. Italie*, 75909/01, 20 janvier 2009, [Note d'information 115](#); *Gladysheva c. Russie*, 7097/10, 16 décembre 2011, [Note d'information 147](#); et *S.C. Service Benz Com S.R.L. c. Roumanie*, 58045/11, 4 juillet 2017, [Note d'information 209](#))

Control of the use of property/Réglementer l'usage des biens

Extremely low rent for owners of property rented out to band club: violation

Obligation pour les propriétaires d'un local loué à un «band club» d'appliquer un loyer extrêmement bas: violation

Bradshaw and Others/et autres – Malta/Malte, 37121/15, judgment/arrêt 23.10.2018 [Section III]

[Lien vers la traduction française du résumé](#)

Facts – The applicants were joint owners of a property located in a prime site in Malta's capital city which they rented to a band club. By law they were obliged to renew, on an annual basis, the lease entered into by their ascendants in 1946 and could not demand an increase in rent. In 2009 amendments were introduced to allow for increases in certain rents and to establish a cut-off date for existing protected leases

relating to commercial properties, which were to come to an end in 2028. Those amendments did not affect the applicants' property. In 2014 Regulations came into force allowing for an increase in rent payable by band clubs.

Law – Article 1 of Protocol No. 1: A band club had a cultural and social role in Maltese society and as such, the Court accepted that the measure pursued a legitimate aim in the public interest. Nevertheless, other considerations could be relevant to the proportionality of the measure. In particular, the use of property for reasons other than to secure the social welfare of tenants and prevent homelessness was a relevant factor in assessing the compensation due to the owner. The situation in the applicants' case might be said to involve a degree of public interest which was significantly less marked than in other cases and which did not justify such a substantial reduction compared with the free market rental value.

Between 1967 (when Malta ratified the Convention) to 2013 (prior to the 2014 Regulations), the applicants were being paid a rent of approximately EUR 97 per month for a multi-storey property of 864 square metres in a prime location in the capital city. While that might have been an appropriate rent in the 1960s and 1970s, it could not be said to be so decades later. On the basis of the Government's valuation of the annual rental value of the property in 2014, the applicants had been receiving 1.25% of the market rental value. The disproportionality was clear and manifest.

As for the period following 2014, while the Regulations allowed for more or less double the rent previously received by the applicants, it still amounted to around 3% of the rental value estimated by the Government (and around 1% of that estimated by the applicants). It was also around EUR 14,000 less than the rent the band club was obtaining for the use of part of the first floor by the catering facility. The situation remained disproportionate, and without any action by the legislature, it was likely to remain so indefinitely.

While the applicants did not have an absolute right to obtain rent at market value, despite the 2009 amendments, the amount of rent was very much lower than the market value of the premises. While the overall measure was, in principle, in the general interest, the fact that there also existed an underlying private interest of a commercial nature could not be disregarded. In such circumstances, both States and the Court in its supervisory role had to be vigilant to ensure that measures, such as the one at issue, did not give rise to an imbalance that imposed an excessive burden on landlords while

allowing tenants to make inflated profits. It was also in such contexts that effective procedural safeguards became indispensable. Other than constitutional redress proceedings there were no other avenues which the applicants could have pursued to ameliorate their situation. Consequently, the application of the law itself lacked adequate procedural safeguards aimed at achieving a balance between the interests of the tenants and those of the owners.

Having regard to the use made of the property, the extremely low rent of the premises and the lack of procedural safeguards in the application of the law, a disproportionate and excessive burden had been imposed on the applicants, who had had to bear and continued to bear a significant part of the social and financial costs of supporting a local custom by supplying the band club with premises for its activities, including commercial activities. It followed that the Maltese State had failed to strike the requisite fair balance between the general interests of the community and the protection of the applicants' right to the enjoyment of their property.

Conclusion: violation (unanimously).

Article 14 of the Convention: The applicants, as landlords of controlled property leased out as band clubs, were in a comparable situation to landlords of controlled property leased out for commercial use, as they were both persons subject to controlled properties which were not used for the social welfare of tenants or to prevent homelessness. The applicants were, however, treated differently in so far as – unlike landlords whose controlled property was leased out for commercial use – they did not benefit from the change of law allowing their property to be free (from the imposed conditions) as of 2028 as provided by the 2009 amendments.

More than eight years had passed since the 2009 amendments and the situation of persons in the applicants' position remained the same. The Court accepted that the reason behind the applicants' continued exclusion from the amendment complained of was the Government's will to continue to preserve local customs and in particular the functioning of band clubs, which in itself was not unreasonable. In the applicants' case the measure complained of was that, according to the law at the time, their property would not be "released" in 2028, while that of their comparators would. Thus, such an action would come to be in respect of their comparator only in ten years' time. The Court could not conclude that further amelioration to the applicants' situation would not ensue until such date, even more so in the light of the violation upheld by the Court in relation to Article 1 of Protocol No. 1. The current existing dif-

ference in treatment, in law, complained of by the applicants, could at this stage be considered reasonably justified.

Conclusion: no violation (four votes to three).

Article 41: EUR 8,000 jointly in respect of non-pecuniary damage; EUR 592,000 jointly in respect of pecuniary damage.

(See also *Fleri Soler and Camilleri v. Malta* (just satisfaction), 35349/05, 17 July 2008)

Positive obligations/Obligations positives

Shortcomings in criminal proceedings on account of oil refinery explosion resulting in property damage: *inadmissible*

Défaillances dans une procédure pénale faisant suite à l'explosion d'une raffinerie qui avait causé des dommages matériels: *irrecevable*

Kurşun – Turkey/Turquie, 22677/10, judgment/arrêt 30.10.2018 [Section II]

(See Article 6 § 1 (civil) above/Voir l'article 6 § 1 (civil) ci-dessus, page 12)

ARTICLE 3 OF PROTOCOL No. 1/ DU PROTOCOLE N° 1

Stand for election/Se porter candidat aux élections

Member of Parliament prohibited from participating in Parliament's work during his criminal trial: *communicated*

Interdiction pour un député de participer aux travaux parlementaires pendant son procès pénal: *affaire communiquée*

Liepiņš – Latvia/Lettonie, 24827/16 [Section V]

[Lien vers la traduction française du résumé](#)

In October 2014 the applicant was elected to Parliament while a criminal case was pending against him. In February 2015 the Parliament gave its consent for the applicant's trial to continue and, in accordance with the Rules of Parliamentary Procedure, he lost the right to participate in the sittings of the Parliament, meetings of its committees and other formations to which he had been elected or appointed by the Parliament. Furthermore, his salary was reduced by half and he lost the right to receive expenses.

The applicant unsuccessfully challenged the constitutionality of the relevant provision of the Rules of Parliamentary Procedure before the Constitutional Court. The restrictions were in force until the applicant was convicted in August 2016, losing his status as a Member of Parliament.

Communicated under Article 3 of Protocol No. 1.

ARTICLE 1 OF PROTOCOL No. 12/ DU PROTOCOLE N° 12

General prohibition of discrimination/ Interdiction générale de la discrimination

Termination of diplomat's mission due to pregnancy: *communicated*

Diplomate se voyant signifier en raison de sa grossesse la cessation de sa mission: *affaire communiquée*

Napotnik – Romania/Roumanie, 33139/13 [Section IV]

[Lien vers la traduction française du résumé](#)

The application concerns the immediate termination of the applicant's diplomatic mission in Slovenia because of her pregnancy and despite the fact that the quality of her work had been satisfactory. The applicant's complaint was dismissed as unfounded by the domestic courts.

Communicated under Article 1 of Protocol No. 12.

OTHER JURISDICTIONS/ AUTRES JURIDICTIONS

European Union – Court of Justice (CJEU) and General Court/Union européenne – Cour de justice (CJUE) et Tribunal

Fight against crime, even when not particularly serious, justifying access to data enabling the owners of SIM cards activated with a stolen mobile telephone to be identified

Lutte contre des infractions pénales, même sans particulière gravité, justifiant l'accès aux données visant à l'identification des titulaires des cartes SIM activées avec un téléphone mobile volé

Ministerio Fiscal, C-207/16, judgment/arrêt 2.10.2018 (CJEU, Grand Chamber/CJUE, grande chambre)

Dans cette affaire, la CJUE a jugé que l'article 15 § 1 de la [directive 2002/58/CE](#), concernant la question de la vie privée et des communications électroniques, telle que modifiée par la [directive 2009/136/CE](#), lu à la lumière des articles 7 et 8 de la [Charte des droits fondamentaux de l'UE](#), doit être interprété en ce sens que l'accès d'autorités publiques aux données visant à l'identification des titulaires des cartes SIM activées avec un téléphone mobile volé, telles que les nom, prénom et, le cas échéant, adresse de ces titulaires, comporte une ingérence dans les droits fondamentaux de ces derniers qui ne présente pas une gravité telle que cet accès devrait être limité, en matière de prévention, de recherche, de détection et de poursuite d'infractions pénales, à la lutte contre la criminalité grave.

(See also [press release](#) of the CJEU/Voir aussi le [communiqué de presse](#) de la CJUE)

Inter-American Court of Human Rights (IACtHR)/ Cour interaméricaine des droits de l'homme

Investigation and prosecution of torture and death of journalist in custody; crimes against humanity

Enquête et poursuites sur des faits de torture ayant abouti au décès d'un journaliste en détention; crimes contre l'humanité

Herzog et al./et autres – Brazil/Brésil, Series C No. 353/ Série C n° 353, judgment/arrêt 15.3.2018

[This summary was provided courtesy of the Secretariat of the Inter-American Court of Human Rights. It relates only to the merits and reparations aspects of the judgment. A more detailed, official abstract (in [Spanish](#) and [Portuguese](#) only) is available on that Court's website: www.corteidh.or.cr.]

[Le présent résumé a été fourni gracieusement (en anglais) par le Secrétariat de la Cour interaméricaine des droits de l'homme. Il porte uniquement sur les questions de fond et de réparation traitées dans l'arrêt. Un résumé officiel plus détaillé (en [espagnol](#) et [portugais](#) uniquement) est disponible sur le site internet de cette cour: www.corteidh.or.cr.]

On 25 October 1975 Journalist Vladimir Herzog presented himself voluntarily at the headquarters of the security forces in São Paulo (known as "DOI/CODI"). Upon arrival he was detained, interrogated and tortured. That same afternoon he was killed by the security forces. According to the Army's official version of the facts Mr Herzog had committed suicide, which was later confirmed by a military investigation. Mr Herzog's family filed a civil lawsuit in 1976. In 1978 a judge decided that Mr Herzog had died of "non-natural causes"; affirmed that the State had failed to prove its version of suicide and referred to the evidence of torture to which Mr Herzog was subjected. This Judgment only became final in 1995 because the Government filed a series of appeals.

A new investigation was launched in 1992, but it was shelved by the Judiciary in application of the Amnesty Law adopted in 1979.

In 1995 a Law was passed by means of which the State recognised its responsibility, among others, for the "assassination of political opponents" during the military dictatorship. Also, the Special Commission on Political Deaths and Disappearances of Persons was created. In its final report the Special Commission concluded that Vladimir Herzog had been tortured and killed while being arbitrarily detained in the DOI/CODI. Based on these conclusions, an investigation request was submitted to the Office of the Federal Public Prosecutor. Such investigation was shelved in 2009 by a federal judge, due to the existence of *res judicata*, the non-existence of the criminal offense of crimes against humanity in the Brazilian legislation at the time of the events and the statute of limitations for criminal prosecution of the prosecuted criminal offenses.

Merits – Articles 8(1) (right to a fair trial) and 25(1) (right to judicial protection), in relation to Articles 1(1) (obligation to respect and ensure rights without discrimination) and 2 (domestic legal effects) of the [American Convention on Human Rights](#) (ACHR) and to Articles 1, 6 and 8 of the [Inter-American Convention to Prevent and Punish Torture](#) to the detriment of relatives of Mr Herzog: Bearing in mind that Brazil recognised its responsibility for the arbitrary detention, torture and murder of Vladimir Herzog, the controversy was limited to the possibility of prosecuting those responsible and the applicability of the notion of crimes against humanity, as well as of other concepts in relation to amnesty laws, such as statute of limitation, and the principles of *ne bis in idem* and *res judicata*.

The Inter-American Court of Human Rights (hereafter "the Court") analysed whether the acts committed against Mr Herzog constituted a crime against humanity, as the applicants alleged. To this end, the Court resorted to various sources of international law and comparative law, which allowed it to identify that at the time of the facts relevant to the case (25 October 1975) the prohibition of torture and of crimes against humanity had reached the status of *jus cogens*. The Court also found that it was already a well-established customary norm that statutes of limitation did not apply to such crimes. Both norms were mandatory for Brazil at the time of the events, regardless of the configuration of its domestic legislation.

The Court then reviewed the actions of the Brazilian security forces during the military dictatorship and the specific acts committed against Mr Herzog. In

this regard, the Court concluded that there was no doubt that Vladimir Herzog's detention, torture and murder were committed by State agents belonging to the Army, as part of a systematic and widespread attack against the civilian population considered as "opponents" to the dictatorship (that is, journalists and alleged members of the Brazilian Communist Party). Mr Herzog's torture and death were not an accident, but the consequence of an extremely organised repression machinery structured to act in that way and physically eliminate any democratic or partisan opposition to the dictatorial regime, using documented practices and techniques, approved and monitored in detail by high commands of the Army and the Executive Power. Brazil's National Truth Commission confirmed the previous conclusion in 2014.

Therefore, the Court established that the acts committed against Mr Herzog must be considered a crime against humanity, as defined by international law since at least 1945. The fact that the prohibition against crimes under international law and crimes against humanity had reached the status of peremptory norm of international law (*jus cogens*) imposed on Brazil the obligation to investigate, prosecute and punish those responsible for such acts given that they constitute a threat to the peace and security of the international community.

In view of the limitation of temporary jurisdiction (Brazil only accepted the jurisdiction of the Court in 1998), such findings were relevant to define the scope of the obligations of the Brazilian State that persisted as of 10 December 1998. Following its jurisprudence, the Court reiterated that the obligation to investigate and, where appropriate, prosecute and punish those responsible acquired particular importance in view of the gravity of the crimes committed and the nature of the rights violated. Therefore, it concluded that the State cannot invoke statutes of limitation, the *ne bis in idem* principle, amnesty laws, or any similar provision to exclude liability, in order to exempt itself from the duty to investigate and punish those responsible. In addition, as part of the obligations to prevent and punish crimes under international law, the Court considered that States are called upon to apply the principle of universal jurisdiction with respect to these crimes, since they constitute a threat to the peace and security of the international community.

The Court found that Brazil had violated the rights to judicial guarantees and judicial protection in view of the absence of an investigation, as well as prosecution and punishment of those responsible for the torture and murder of Vladimir Herzog committed in a systematic and generalised context of attacks

against the civilian population. Likewise, the Court concluded that the State had failed to comply with their obligation to adapt its domestic law to the ACHR due to the application of the Amnesty Law and other exemptions from liability prohibited by international law in cases of crimes against humanity.

Conclusion: violation (unanimously).

Reparations – The Court established that the judgment constituted *per se* a form of reparation and ordered the State to: (i) initiate or restart an investigation and criminal procedure on the facts occurred on 25 October 1975, with due diligence and within a reasonable time, to identify, prosecute and, if applicable, punish those responsible, taking into account that those conducts amounted to crimes against humanity; (ii) adopt measures aimed at recognising that statutes of limitation do not apply to crimes against humanity; (iii) conduct a public act of acknowledgment of responsibility; (iv) publish the judgment; and (v) pay pecuniary and non-pecuniary damages, as well as costs and expenses.

COURT NEWS/DERNIÈRES NOUVELLES DE LA COUR

Elections/Élections

During its autumn session from 8 to 12 October 2018, the [Parliamentary Assembly](#) of the Council of Europe elected Darian Pavli as judge to the Court in respect of Albania and Arnfinn Bårdsen as judge to the Court in respect of Norway. Their terms of office of nine years will commence no later than three months after their election.

-ooOoo-

Lors de sa session d'automne qui s'est tenue du 8 au 12 octobre 2018, l'[Assemblée parlementaire](#) du Conseil de l'Europe a élu Darian Pavli juge à la Cour au titre de l'Albanie et Arnfinn Bårdsen juge à la Cour au titre de la Norvège. Leur mandat de neuf ans commencera au plus tard trois mois après leur élection.

Protocol No. 15: two ratifications still pending/ Protocole n° 15: encore deux ratifications en attente

Following Greece's ratification of [Protocol No. 15](#) on 5 October 2018, only two further ratifications (by Bosnia and Herzegovina and by Italy) are now required to trigger the starting process for the entry into force of this Protocol amending the European Convention on Human Rights, which reduces the

time-limit for lodging an application with the Court to four months.

-ooOoo-

Avec la ratification par la Grèce le 5 octobre 2018 du [Protocole no 15](#) portant amendement à la Convention européenne des droits de l'homme, il ne manque plus que deux ratifications (par la Bosnie-Herzégovine et l'Italie) pour marquer le point de départ de l'entrée en vigueur de ce protocole, qui ramène le délai de saisine de la Cour à quatre mois.

Protocol No. 16: first request for an advisory opinion/Protocole n° 16: première demande d'avis consultatif

On 16 October 2018 the Court received, from the French Court of Cassation, the first request for an advisory opinion under [Protocol No. 16 to the Convention](#). More information on the subject of this request may be found in the Court's [press release](#).

An advisory opinion may be requested only in the context of a case pending before the domestic court. The acceptance or refusal of a request is left to the Court's discretion. A panel of five judges decides whether to accept the request, giving reasons for any refusal. Advisory opinions, given by the Grand Chamber, will give reasons and will not be binding. They will be published and communicated to the requesting court or tribunal and to the relevant High Contracting Party. Judges will be entitled to deliver a separate opinion.

-ooOoo-

Le 16 octobre 2018, la Cour a été saisie par la Cour de cassation française de la première demande d'avis consultatif en application du [Protocole no 16 à la Convention](#). Plus d'informations sur l'objet de cette demande se trouvent dans le [communiqué de presse](#) de la Cour.

Les demandes d'avis consultatifs interviennent dans le cadre d'affaires pendantes devant la juridiction nationale. La Cour dispose d'un pouvoir discrétionnaire pour accepter ou non une telle demande. La décision d'acceptation sera prise par un collège de cinq juges qui devra motiver tout refus d'accepter la demande. Les avis consultatifs, rendus par la Grande Chambre, seront motivés et non contraignants. Ils seront publiés et transmis à la juridiction qui en a fait la demande ainsi qu'à la Haute Partie contractante dont elle relève. Les juges pourront rendre une opinion séparée.

Rule 47 of the Rules of Court: new video/ Article 47 du règlement de la Cour: nouvelle vidéo

The Court has recently produced a [video in Ukrainian for applicants](#). The aim of the video is to heighten awareness among applicants from Ukraine concerning the most common errors made by Ukrainian applicants when completing the application form. This video is available on the Court's Internet site (www.echr.coe.int – Applicants – Other languages) and its YouTube channel (<https://www.youtube.com/user/EuropeanCourt>).

This video is part of a series aimed at countries in which recurrent errors have been identified in relation to [Rule 47](#) (on the contents of an individual application) of the Rules of Court. Videos in [Spanish](#) and [Romanian](#) are also available.

-ooOoo-

La Cour vient de réaliser une [vidéo en ukrainien à destination des requérants](#). Cette vidéo a pour objectif de sensibiliser les requérants ressortissants de l'Ukraine sur les erreurs les plus souvent commises dans ce pays en remplissant le formulaire de requête. Elle est accessible à partir du site internet de la Cour (www.echr.coe.int – Requérants – Autres langues) ou de sa chaîne YouTube (<https://www.youtube.com/user/EuropeanCourt>).

Cette vidéo fait partie d'une série qui concerne les États pour lesquels des erreurs récurrentes ont été identifiées au sujet de [l'article 47](#) (sur le contenu d'une requête individuelle) du règlement de la Cour. Des vidéos en [espagnol](#) et en [roumain](#) sont également disponibles.

RECENT PUBLICATIONS/ PUBLICATIONS RÉCENTES

Information material/Matériel d'information

A large number of information documents and videos about the Court and its case-law have been translated into the official languages of the Council of Europe member States. Alongside these languages, Arabic, Chinese and Japanese versions have also been produced to ensure wider dissemination of the Court's work and a greater understanding of how it functions.

The documents are accessible via the Court's [Internet](#) site and the videos can be viewed on its [YouTube](#) channel.

-ooOoo-

De nombreux documents d'information et vidéos sur la CEDH et sa jurisprudence ont été traduits dans les langues officielles des États membres du Conseil de l'Europe. L'arabe, le chinois et le japonais ont également été ajoutés à ces langues en vue de faciliter la

diffusion et la compréhension du travail de la Cour et de son fonctionnement.

Les documents sont accessibles sur le site [internet](#) de la Cour et les vidéos sur son compte [YouTube](#).



Établie par la Division des publications et de l'information sur la jurisprudence, la note 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/NotelInformation/fr. Pour toute nouvelle information relative aux publications, veuillez consulter le compte Twitter de la Cour : twitter.com/echrpublication.

La base de données HUDOC disponible gratuitement sur le site internet de la Cour (<http://hudoc.echr.coe.int>) vous permettra d'accéder à la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme (arrêts de Grande Chambre, de chambre et de comité, décisions, affaires communiquées, avis consultatifs et résumés juridiques extraits de la Note d'information sur la jurisprudence), de la Commission européenne des droits de l'homme (décisions et rapports) et du Comité des Ministres (résolutions).

FRA

www.echr.coe.int

Instituée en 1959 par les États membres du Conseil de l'Europe, la Cour européenne des droits de l'homme est une juridiction internationale compétente pour statuer sur des requêtes individuelles ou étatiques alléguant des violations des droits énoncés par la Convention européenne des droits de l'homme de 1950.