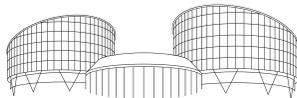


APERÇU DE LA JURISPRUDENCE DE LA COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME

2016



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

COUNCIL OF EUROPE



CONSEIL DE L'EUROPE

 WOLF LEGAL PUBLISHERS



Publié par
Wolf Legal Publishers (WLP)
P.O. Box 313
5061 KA Oisterwijk
Pays-Bas
info@wolfpublishers.nl
www.wolfpublishers.com

Imprimé sur demande par Digiforce (Vianen, Pays-Bas) sur papier FSC (www.fsc.org)

Toute personne souhaitant reproduire et/ou traduire tout ou partie de cette publication, 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.

Cette publication peut être citée en mentionnant la source comme suit : « Aperçu de la jurisprudence de la Cour en 2016 ».

Cette publication peut être téléchargée à l'adresse suivante : www.echr.coe.int (Jurisprudence/Analyse jurisprudentielle/Aperçu de la jurisprudence).

Pour toute nouvelle information relative aux publications, veuillez consulter le compte Twitter de la Cour : twitter.com/echrpublication.

Photo de la couverture : Conseil de l'Europe

© Conseil de l'Europe – Cour européenne des droits de l'homme, 2017

ISBN : 978-94-624-0382-6

TABLE DES MATIÈRES

AVANT-PROPOS DE L'ÉDITION 2015	7
INTRODUCTION	9
COMPÉTENCE ET RECEVABILITÉ.....	15
Jurisdiction des États (article 1)	15
Recevabilité (articles 34 et 35)	16
<i>Locus standi</i> (article 34)	16
Aucun préjudice important (article 35 § 3 b))	18
DROITS « CARDINAUX »	21
Droit à la vie (article 2)	21
Enquête effective	21
Expulsion	24
Interdiction de la torture et des peines ou traitements inhumains ou dégradants (article 3)	26
Traitement inhumain ou dégradant	26
Traitement dégradant	27
Peine inhumaine ou dégradante	29
Enquête effective	31
Expulsion	32
Détenion	37
Interdiction de l'esclavage et du travail forcé (article 4)	44
Travail requis des détenus (article 4 § 3 a))	44
Droit à la liberté et à la sûreté (article 5)	45
Arrestation ou détention régulière (article 5 § 1)	45
Mineur (article 5 § 1 d))	46
Caractère raisonnable de la détention provisoire (article 5 § 3)	48
Contrôle de la légalité de la détention (article 5 § 4)	50
DROITS RELATIFS AUX PROCÉDURES	53
Droit à un procès équitable en matière civile (article 6 § 1)	53
Applicabilité	53

Accès à un tribunal	54
Équité de la procédure.....	61
Droit à un procès équitable en matière pénale (article 6 § 1).....	64
Accès à un tribunal	64
Équité de la procédure.....	66
Présomption d'innocence (article 6 § 2)	67
Droits de la défense (article 6 § 3).....	69
Se défendre avec l'assistance d'un défenseur (article 6 § 3 c)	73
Autres droits relatifs au procès pénal.....	76
Pas de peine sans loi (article 7)	76
Droit à ne pas être jugé ou puni deux fois (article 4 du Protocole n° 7).....	80
Interdiction des expulsions collectives d'étrangers (article 4 du Protocole n° 4)	83
Droit à un recours effectif (article 13)	84
AUTRES DROITS ET LIBERTÉS.....	87
Droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance (article 8)	87
Vie privée	87
Vie privée et familiale.....	98
Vie familiale.....	100
Domicile	103
Correspondance	106
Liberté de pensée, de conscience et de religion (article 9).....	107
Liberté de religion	107
Manifester sa religion ou sa conviction	109
Obligations positives.....	110
Liberté d'expression (article 10).....	111
Applicabilité.....	111
Liberté d'expression	112
Liberté de la presse.....	118
Liberté de recevoir et de communiquer des informations	121
Liberté de réunion et d'association (article 11)	128
Liberté de réunion pacifique.....	128
Liberté d'association.....	131
Interdiction de discrimination (article 14)	136
Article 14 combiné avec l'article 8.....	136

Article 14 de la Convention combiné avec l'article 1 du Protocole n° 1 ...	144
Article 14 de la Convention combiné avec l'article 2 du Protocole n° 1 ...	146
Article 14 de la Convention combiné avec l'article 3 du Protocole n° 1 ...	148
Protection de la propriété (article 1 du Protocole n° 1).....	149
Applicabilité.....	149
Respect des biens	151
Réglementer l'usage des biens.....	152
Droit à des élections libres (article 3 du Protocole n° 1)	153
AUTRES DISPOSITIONS DE LA CONVENTION.....	157
Limitation de l'usage des restrictions aux droits (article 18).....	157
Radiation du rôle (article 37)	159
LISTE DES AFFAIRES CITÉES.....	165

AVANT-PROPOS DE L'ÉDITION 2015

Je salue la décision de publier chaque année dans un volume distinct l'aperçu des principaux arrêts et décisions de la Cour. Cet aperçu de la jurisprudence figure également dans les rapports annuels de la Cour, mais le fait de le publier aussi séparément reflète la priorité que celle-ci accorde à l'amélioration constante de la diffusion de sa jurisprudence. C'est un domaine dans lequel elle est particulièrement active depuis plusieurs années, comme en attestent l'attention qu'elle ne cesse d'apporter au développement de la base de données HUDOC et les activités importantes de publication qu'elle mène en ce sens: notes d'information sur la jurisprudence, *Guide pratique sur la recevabilité*, guides et fiches thématiques sur la jurisprudence.

Il est essentiel, en effet, que cette jurisprudence soit connue et appliquée au niveau national. Je voudrais rappeler que, dans la Déclaration de Bruxelles (27 mars 2015), les membres de la Conférence de haut niveau sur « La mise en œuvre de la Convention européenne des droits de l'homme, notre responsabilité partagée » ont insisté sur « l'importance de promouvoir davantage, en application du principe de subsidiarité, la connaissance et le respect de la Convention au sein de toutes les institutions des États parties, y compris les juridictions et les parlements ».

Je suis convaincu que cette nouvelle initiative va dans le sens de cette démarche. La connaissance de la jurisprudence de la Cour est un élément crucial pour la bonne application de la Convention au niveau national. Cette publication tombe aussi à point nommé, puisqu'elle coïncide avec l'ouverture du réseau des cours supérieures, qui vise à offrir un moyen pratique et utile d'échanger des informations sur la jurisprudence relative à la Convention et sur les sujets connexes.

L'*Aperçu* est conçu pour présenter les affaires les plus importantes parmi celles que la Cour a eu à traiter sur la période à laquelle il se rapporte. Les affaires sont sélectionnées par le service du juriconsulte en fonction de leur intérêt jurisprudentiel. Il peut s'agir d'affaires qui soulèvent des questions d'intérêt général, qui posent de nouveaux principes ou qui développent ou précisent la jurisprudence. Bien évidemment, l'*Aperçu* porte sur des arrêts et décisions publiés dans le *Recueil des arrêts et décisions* de la Cour. Il s'agit d'en faire ressortir les aspects

saillants, pour permettre au lecteur de saisir l'importance jurisprudentielle des différentes affaires.

Enfin, je voudrais remercier la maison d'édition Wolf Legal Publishers d'avoir permis la réalisation de cette publication. Les éditions 2014 et 2015 sont publiées en même temps. Je ne doute pas que l'*Aperçu* s'imposera comme une source essentielle d'information sur la jurisprudence de la Cour, au bénéfice de tous ceux qui œuvrent à la protection des droits de l'homme.

Guido Raimondi
Président de la Cour européenne
des droits de l'homme
Strasbourg, février 2016

INTRODUCTION

L'année 2016¹ apporte des développements jurisprudentiels significatifs. La Grande Chambre a rendu vingt-sept arrêts. Elle a statué sur la notion de « juridiction » au sens de l'article 1 de la Convention (*Mozer*) et, au regard de l'article 2, elle a clarifié l'étendue des exigences procédurales en matière d'enquête dans les cas de recours à la force létale par des agents de l'État (*Armani Da Silva*). Plusieurs arrêts développent la jurisprudence dans le domaine de l'immigration. Dans deux d'entre eux, la Grande Chambre a précisé, au regard des articles 2 et 3, les obligations de l'État lors de l'examen d'une demande d'asile (*F.G. c. Suède*) et la répartition de la charge de la preuve s'agissant de l'existence d'un risque réel de subir des mauvais traitements en cas d'expulsion (*J.K. et autres c. Suède*). L'arrêt *Paposhvili* a apporté une contribution importante à la jurisprudence sur la compatibilité de l'éloignement d'un étranger très gravement malade avec les articles 3 et 8. L'arrêt *Khlaifia et autres* a été prononcé dans le contexte d'une crise migratoire et humanitaire majeure : la Cour a examiné les droits des migrants dans ce contexte au regard des articles 3, 5, 13 de la Convention et de l'article 4 du Protocole n° 4 à la Convention.

La Grande Chambre a établi des règles spécifiques pour la protection de la santé des détenus mineurs sous l'angle de l'article 3 (*Blokhin*). Elle a posé les principes et normes de la Convention relatifs à l'espace personnel minimal par détenu en cellule collective (*Muršić*). Elle a affiné en outre sa jurisprudence relative aux peines d'emprisonnement à vie (*Murray*).

Sur le terrain de l'article 5 § 1, la Grande Chambre a statué sur la régularité de décisions prises par les juridictions d'entités non reconnues (*Mozer*) et sur le placement dans un centre de détention provisoire pour mineurs délinquants d'un jeune requérant n'ayant pas atteint l'âge de la responsabilité pénale (*Blokhin*). Elle a développé la jurisprudence relative à l'article 5 § 3 en vue de renforcer la protection contre une détention provisoire de longue durée (*Buzadji*).

Sous l'angle de l'article 6 § 1, la Cour a confirmé l'application du critère *Vilho Eskelinen* aux litiges visant des magistrats et a souligné l'importance croissante accordée au respect de l'équité procédurale dans

1. Rédigé par la Direction du juriconsulte, ce texte ne lie pas la Cour.

les affaires relatives à la révocation ou la destitution de juges (*Baka*). Plusieurs affaires concernaient des restrictions apportées au droit d'accès à un tribunal (*Al-Dulimi et Montana Management Inc.*, *Baka*, *Paroisse gréco-catholique Lupeni et autres*). Elle a également examiné des questions relatives au respect de la sécurité juridique et du droit à un procès dans un délai raisonnable (*Paroisse gréco-catholique Lupeni et autres*), à la reconnaissance et à l'exécution d'une décision de justice étrangère en matière civile (*Avotiņš*) et à la motivation d'une condamnation pénale par un jury d'une cour d'assises (*Lhermitte*). Dans l'arrêt *Blokhin*, elle a abordé de manière complète les droits procéduraux des mineurs au regard de l'article 6 et en a développé certains aspects. Quant à l'accès à un avocat pendant un interrogatoire de police, la Grande Chambre a clarifié les critères du principe de l'arrêt *Salduz* et l'articulation entre eux dans l'arrêt *Ibrahim et autres*, qui concernait des mesures prises par la police en réponse à un attentat terroriste. Dans l'arrêt *A et B c. Norvège*, la Cour a développé sa jurisprudence sur l'interprétation de l'article 4 du Protocole n° 7 (*ne bis in idem*).

Par ailleurs, la Grande Chambre a traité de l'accouchement à domicile sous l'angle de l'article 8 (*Dubská et Krejzová*) et a statué sur le devoir d'impartialité et de neutralité de l'État à l'égard des confessions religieuses en vertu des articles 9 et 14 (*İzzettin Doğan et autres*). Pour la première fois, la Cour a examiné dans quelle mesure un parlement pouvait régler de manière autonome ses affaires internes et, en particulier, restreindre les droits d'expression des parlementaires dans son enceinte (*Karácsony et autres*). Elle a souligné l'importance des garanties d'indépendance et d'inamovibilité des juges dans une affaire relative à la liberté d'expression d'un magistrat (*Baka*). La Cour a développé sa jurisprudence en matière de publication par la presse d'informations couvertes par le secret de l'instruction (*Bédat*) et a clarifié la question de savoir si et dans quelle mesure l'article 10 garantit un droit d'accès à des informations détenues par l'État (*Magyar Helsinki Bizottság*).

Dans une autre affaire, elle a examiné une mesure de politique nationale d'immigration réglementant le regroupement familial et a conclu à l'effet indirectement discriminatoire d'une telle mesure (*Biao*). Elle a statué sur l'impact d'une réforme du régime des prestations d'invalidité sur les droits tirés de l'article 1 du Protocole n° 1 et a clarifié le champ d'application de cette disposition (*Bélané Nagy*).

Une autre question examinée par la Grande Chambre concernait l'obligation d'enquête qui continue de peser sur l'État défendeur même après la radiation de la requête (*Jeronovičs*). La Grande Chambre a décidé de procéder, ou non, à la radiation de celle-ci dans trois affaires d'expul-

sion (*FG. c. Suède, Khan, Paposhvili*). Enfin, dans une autre affaire, une requête avait été rayée du rôle dès lors que le représentant des requérants n'avait plus eu de contact avec ces derniers (*VM. et autres*).

Pour la première fois, la Cour a statué sur l'obligation pour les détenus ayant atteint l'âge de la retraite de continuer à travailler en détention (*Meier*). Également pour la première fois, la Cour s'est prononcée sur les implications, au regard de la présomption d'innocence, de la conduite d'une enquête parlementaire parallèlement à un procès pénal portant sur les mêmes faits (*Rywin*). Elle a décidé d'appliquer les principes de la jurisprudence *Schatschaschwili* à l'admission et à l'utilisation des éléments de preuve produits par un expert absent au procès (*Constantinides*). Elle s'est penchée sur la perte imminente du domicile consécutivement à une décision ordonnant sa démolition (*Ivanova et Cherkezov*). C'est la première fois également que la Cour a examiné la compatibilité d'une assignation à domicile avec l'exercice du droit de manifester sa religion collectivement (*Süveges*). D'autres questions inédites ont été traitées par la Cour et portent sur le placement de l'accusé dans un box vitré durant son procès (*Yaroslav Belousov*) ainsi que sur la déchéance de la nationalité acquise par un requérant (*Ramadan*).

La Cour a formulé des critiques à l'égard de l'exécution tardive par les autorités d'une peine d'emprisonnement définitive infligée à un accusé qui avait été reconnu coupable de voies de fait graves (*Kitanovska Stanojkovic et autres*), de la réponse insuffisante de la justice à des incidents à caractère raciste (*Sakir, R.B. c. Hongrie*), et du caractère inadéquat des soins médicaux prodigués à un nourrisson se trouvant en prison avec sa mère (*Korneykova et Korneykov*).

Des affaires importantes concernaient le droit des avocats d'exercer leur profession à l'abri de tout mauvais traitement (*Cazan*), les droits des mineurs privés de liberté (*Blokhin, A.B. et autres c. France, D.L. c. Bulgarie*), les droits des justiciables souffrant de troubles psychiatriques (*Marc Brauer*), la protection des droits de la personnalité (*Kahn*), celle du droit à la réputation (*Sousa Goucha*) et celle du droit à la parole (*Pinto Coelho*), les droits des prisonniers (*Mozer, Muršić, Meier, Biržietis, Shabanov et Palfreeman, Kalda*) dont la prise en charge de leur santé (*Blokhin, Murray, Cătălin Eugen Micu, Wenner*), et les droits des demandeurs d'asile (*FG. c. Suède, J.K. et autres c. Suède, Khlaifia et autres, B.A.C. c. Grèce*), des personnes handicapés (*Kocherov et Sergeyeva, Guberina, Çam*) des couples homosexuels (*Pajić, Aldeguer Tomás, Taddeucci et McCall*).

La Cour a statué sur des affaires concernant les perquisitions domiciliaires (*K.S. et M.S. c. Allemagne*), le droit de manifester (*Novikova et*

autres, Frumkin, Gülcü), le recours à la satire par la presse (*Ziemiński*) ou le comportement illicite de journalistes (*Brambilla et autres*), le droit des partis politiques (*Cumhuriyet Halk Partisi, Partei Die Friesen, Paunović et Milivojević*), la liberté d'association (*Geotech Kancev GmbH*), les droits des syndicats (*Unite the Union*) ainsi que les prestations sociales et les pensions (*Bélané Nagy, Di Trizio, Philippou*).

De même, la jurisprudence s'est étoffée en matière d'arbitrage international (*Tabbane*), d'expertises médicales (*Vasileva*), de surveillance par l'assureur d'un assuré (*Vukota-Bojić*), et d'objection au service militaire (*Papavasilakis*).

D'autres développements jurisprudentiels concernaient l'article 5 § 4 (*A.M. c. France*), l'article 7 (*Bergmann, Dallas, Ruban*), l'applicabilité de l'article 10 (*Semir Güzel*), l'article 13 (*Mozer, Kiril Zlatkov Nikolov*) et l'article 18 (*Navalnyy et Ofitserov, Rasul Jafarov*).

Par ailleurs, la jurisprudence a rendu compte des interactions entre la Convention et le droit de l'Union européenne. En particulier, la Grande Chambre a développé la jurisprudence de la Cour relative à la présomption de protection équivalente des droits fondamentaux dans l'Union européenne (*Avotiņš*), s'appuyant sur la jurisprudence de la Cour de Luxembourg. Elle s'est référée à la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne (*Karácsony et autres, Magyar Helsinki Bizottság*) ainsi qu'au droit de l'Union européenne relatif à la reconnaissance mutuelle des décisions de justice (*Avotiņš*), aux droits procéduraux en matière pénale (*Ibrahim et autres*), à la procédure d'asile (*J.K. et autres c. Suède*) et au regroupement familial (*Biao*). La Cour s'est prononcée également sur une affaire de diffamation commise *via* un programme télédiffusé depuis un autre pays européen (*Arlewin*).

La Cour a rendu compte également des interactions entre la Convention et le droit international en interprétant les obligations découlant de la Charte des Nations unies en lien avec celles issues de la Convention (*Al-Dulimi et Montana Management Inc.*). Pour appliquer et interpréter la Convention, elle s'est appuyée sur des normes de droit international et du Conseil de l'Europe (par exemple, *Mozer, Blokhin, Biao, Baka, J.K. et autres c. Suède, Magyar Helsinki Bizottság*) et s'est référée aux décisions de cours internationales (par exemple, *Baka, Ibrahim et autres, Magyar Helsinki Bizottság*).

En dernier lieu, la Cour a continué de se prononcer sur l'ampleur de la marge d'appréciation qu'il convient d'accorder aux États membres (*Armani Da Silva, Karácsony et autres, Dubská et Krejzová*, parmi d'autres) et sur leurs obligations positives au titre de la Convention (par exemple, *Mozer, Murray*).

COMPÉTENCE ET RECEVABILITÉ

Jurisdiction des États (article 1)

L'arrêt *Mozer c. République de Moldova et Russie*² porte sur la régularité d'une détention ordonnée par les tribunaux de la « République moldave de Transnistrie » (« RMT »). Il examine la question de la « juridiction », au sens de l'article 1 de la Convention, à l'égard de deux États défendeurs.

Détenu depuis 2008, le requérant fut condamné en 2010 pour escroquerie envers deux sociétés à sept ans d'emprisonnement, dont cinq ans avec sursis. Il alléguait sous l'angle de l'article 5 que sa détention ordonnée par les « tribunaux de la RMT » avait été irrégulière. Il dénonçait également le traitement qu'il avait subi en détention au regard, notamment, des articles 3, 8 et 9, lus isolément et combinés avec l'article 13 de la Convention.

La Grande Chambre a estimé qu'il y avait eu violation par la Russie des articles 3, 5, 8, 9 et 13 de la Convention, et qu'il n'y avait pas eu violation de ces dispositions par la République de Moldova³.

Elle maintient ses précédentes conclusions sur la juridiction des deux États défendeurs à l'égard de la « RMT » (*Ilașcu et autres c. Moldova et Russie*⁴, *Ivanțoc et autres c. Moldova et Russie*⁵ et *Catan et autres c. République de Moldova et Russie*⁶).

Concernant la Russie, la Cour confirme que « le degré élevé de dépendance de la « RMT » à l'égard du soutien russe constitue un élément solide permettant de considérer que la Russie continue d'exercer un contrôle effectif et une influence décisive sur les autorités de la « RMT ». Elle en a conclu que le requérant relevait de la juridiction de la Russie au sens de l'article 1 de la Convention.

2. *Mozer c. République de Moldova et Russie* [GC], n° 11138/10, CEDH 2016.

3. Voir l'article 5 et l'article 13 ci-dessous.

4. *Ilașcu et autres c. Moldova et Russie* [GC], n° 48787/99, CEDH 2004-VII.

5. *Ivanțoc et autres c. Moldova et Russie*, n° 23687/05, 15 novembre 2011.

6. *Catan et autres c. République de Moldova et Russie* [GC], n° 43370/04 et 2 autres, CEDH 2012 (extraits).

Quant à la République de Moldova, la Cour réitère que, bien qu'elle n'exerce pas un contrôle effectif sur les actes de la « RMT » en Transnistrie, au regard du droit international public la région est reconnue comme faisant partie du territoire de la République de Moldova, ce qui engendre pour celle-ci une obligation positive, fondée sur l'article 1 de la Convention, « d'user de tous les moyens légaux et diplomatiques dont elle dispose pour continuer à garantir aux personnes qui vivent dans la région la jouissance des droits et libertés énoncés dans la Convention⁷ ».

Recevabilité (articles 34 et 35)

***Locus standi* (article 34)**

L'affaire *Comité Helsinki bulgare c. Bulgarie*⁸ soulève la question de la qualité d'une association requérante pour introduire des requêtes au nom de mineures décédées.

L'association requérante, agissant sans procuration, introduisit deux requêtes au nom de deux adolescentes décédées respectivement en octobre 2006 et octobre 2007 dans des foyers pour enfants atteints de handicaps mentaux. Elle avait eu connaissance de la situation dans ces établissements et du décès des adolescentes grâce à la diffusion d'un documentaire à la télévision en 2007. Elle avait alors demandé aux autorités de poursuite d'ouvrir une enquête pénale afin de faire la lumière sur les conditions dans lesquelles les enfants étaient maintenus dans ces établissements et sur les cas de décès qui y étaient survenus.

Dans le cadre de la procédure menée au titre de la Convention, l'association requérante alléguait notamment la violation des articles 2 et 3 de la Convention, soutenant que dans les foyers en question le défaut de soins, entre autres médicaux, avait contribué au décès des adolescentes.

L'association requérante n'était ni une victime directe ni une victime indirecte de la violation alléguée. La question dont la Cour était saisie était celle de savoir si cette association avait qualité pour introduire les requêtes. La Cour s'est attachée à rechercher si la situation de l'association requérante pouvait passer pour comparable à celle de l'association requérante dans l'affaire *Centre de ressources juridiques au nom de Valentin Câmpeanu c. Roumanie*⁹. En l'espèce, la Cour avait souli-

7. Voir sous l'article 5 ci-dessous.

8. *Comité Helsinki bulgare c. Bulgarie* (déc.), n^{os} 35653/12 et 66172/12, 28 juin 2016.

9. *Centre de ressources juridiques au nom de Valentin Câmpeanu c. Roumanie* [GC], n^o 47848/08, CEDH 2014.

gné que seules des « circonstances exceptionnelles » pouvaient justifier qu'elle admît la qualité pour agir d'une partie lorsque celle-ci n'était ni une victime directe ni une victime indirecte des violations alléguées. Elle avait accepté que l'association requérante avait la qualité pour agir en l'absence de procuration pour les raisons suivantes (paragraphe 104 à 111 de l'arrêt) : la vulnérabilité de Valentin Câmpeanu, qui souffrait de déficiences mentales graves ; la gravité des allégations formulées sur le terrain des articles 2 et 3 de la Convention ; l'absence d'héritier ou de représentants légaux susceptibles de saisir la Cour au nom de Valentin Câmpeanu ; les contacts de l'association requérante avec Valentin Câmpeanu et son intervention dans la procédure interne menée à la suite du décès de Valentin Câmpeanu et au cours de laquelle la qualité pour agir de l'association requérante n'avait pas été remise en question.

En l'espèce, la Cour estime que ces critères sont déterminants pour établir si le Comité Helsinki bulgare a qualité pour agir.

La Cour n'a aucune difficulté à admettre que les mineures décédées, qui souffraient toutes deux de handicaps mentaux et avaient été abandonnées par leur mère respective à la naissance, n'avaient pas pu se plaindre des conditions de leur placement. Elle estime que les allégations formulées en leur nom sont graves. En outre, au vu des faits, elle considère que, si les mères des mineures restaient leurs représentantes légales en droit interne, il n'y avait jamais eu aucun lien entre elles. En pratique, personne n'avait la possibilité de veiller aux intérêts des jeunes filles, et donc personne ne pouvait engager de procédure en leur nom devant la Cour. À cet égard, la situation des adolescentes était comparable à celle de Valentin Câmpeanu. Toutefois, deux différences majeures distinguent les deux affaires. Premièrement, le Comité Helsinki bulgare n'a jamais eu aucun contact avec les mineures avant leur décès. Il n'est intervenu dans l'enquête menée en Bulgarie que quatre à cinq ans après les décès, à un moment où le parquet avait déjà rendu des ordonnances de non-lieu. Son rôle s'est limité à demander la réouverture des investigations au parquet. Indépendamment de la question de la qualité pour agir, il convient de noter que la Cour fait également mention à cet égard des difficultés que la règle des six mois aurait soulevées du point de vue de la recevabilité de la requête. Deuxièmement, l'association requérante n'avait pas qualité pour agir devant les juridictions internes et n'avait aucun droit de contester en justice les ordonnances de non-lieu rendues par le procureur. Par conséquent, la Cour conclut que les requêtes, contrairement à celle introduite au nom de Valentin Câmpeanu, sont incompatibles *ratione personae* avec la Convention et donc irrecevables.

Cette décision est remarquable en ce qu'elle illustre les difficultés pour une organisation non gouvernementale requérante de convaincre la Cour de l'existence de « circonstances exceptionnelles » l'autorisant à agir sans procuration au nom d'une victime décédée.

Aucun préjudice important (article 35 § 3 b))

L'arrêt *Kiril Zlatkov Nikolov c. France*¹⁰ porte sur l'application du critère du « préjudice important » à un requérant qui alléguait une discrimination dans la jouissance de ses droits à un procès équitable.

Le requérant, un ressortissant bulgare, fut inculpé d'infractions liées à la prostitution internationale. Eu égard à la nature des infractions en cause, ses interrogatoires par le juge d'instruction ne firent pas l'objet d'un enregistrement vidéo. Les dispositions pertinentes du code de procédure pénale en vigueur à l'époque des faits prévoyaient que les interrogatoires étaient automatiquement enregistrés quelle que fût l'infraction, à moins que celle-ci n'entrât dans l'une des catégories suivantes : crime organisé (catégorie concernant le requérant), terrorisme et atteintes aux intérêts fondamentaux de la Nation. Le requérant parvint à faire déclarer cette disposition inconstitutionnelle sous l'angle du principe d'égalité. Cependant, la décision du Conseil constitutionnel n'eut aucune incidence sur son affaire étant donné que, comme la Cour de cassation l'avait constaté, cette décision ne bénéficiait qu'aux personnes se trouvant dans la situation du requérant après la date de sa publication.

Devant la Cour, le requérant se plaignait notamment d'avoir fait l'objet d'une discrimination dans la jouissance de son droit à un procès équitable, au mépris de l'article 14 de la Convention combiné avec l'article 6, et soutenait n'avoir disposé d'aucun recours effectif pour contester l'application, discriminatoire selon lui, de la loi à sa propre situation, en violation de l'article 13.

L'intérêt de l'arrêt tient à ce que la Cour, en application de l'article 35 § 3 b), déclare irrecevable le grief formulé par le requérant sur le terrain de l'article 14 combiné avec l'article 6, alors que le Conseil constitutionnel a accueilli le recours du requérant contestant la constitutionnalité de la disposition litigieuse. D'après la Cour, rien n'indique que l'absence d'enregistrement de l'interrogatoire du requérant ait eu des conséquences importantes sur l'équité de son procès ou sur sa situation personnelle. En outre, la Cour estime que le respect des droits de l'homme n'exige pas qu'elle examine le grief, puisque, eu égard à la

10. *Kiril Zlatkov Nikolov c. France*, n^{os} 70474/11 et 68038/12, 10 novembre 2016.

décision précitée du Conseil constitutionnel, la question soulevée par le requérant ne présente plus qu'un intérêt historique. Cette conclusion mérite d'être soulignée, car elle montre que la Cour accorde de l'importance au fait que les circonstances à l'origine du grief qui lui est présenté ne se reproduiront plus au niveau interne, même si le problème sous-jacent n'a jamais été traité dans sa jurisprudence. Enfin, la Cour constate que le grief du requérant a été dûment examiné dans le cadre de la procédure interne.

DROITS « CARDINAUX »

Droit à la vie (article 2)

Enquête effective

L'arrêt *Armani Da Silva c. Royaume-Uni*¹¹ concerne la condamnation pénale de la préfecture de police et non celle des policiers à titre individuel, à la suite de tirs mortels.

Au lendemain d'une série d'attentats à la bombe perpétrés dans le réseau de transports publics londonien, des policiers d'élite spécialisés dans le maniement des armes à feu tuèrent par erreur le cousin de la requérante alors qu'il se trouvait dans le métro. Les autorités menèrent une enquête d'envergure sur les faits et publièrent des rapports d'enquête détaillés. Le service des poursuites de la Couronne (le parquet) motiva soigneusement ses décisions de ne pas engager de poursuites, et une enquête judiciaire complète fut menée. Tant les décisions de ne pas engager de poursuites que l'enquête judiciaire firent l'objet d'un contrôle juridictionnel. Aucun policier ne fut sanctionné ni poursuivi, en revanche la préfecture de police du Grand Londres fut reconnue coupable d'infractions pénales à la législation sur la santé et la sécurité.

Devant la Cour, la requérante, invoquant l'article 2 de la Convention, se plaignait que personne n'ait été poursuivi à titre individuel pour la mort de son cousin. La Grande Chambre a conclu à la non-violation du volet procédural de l'article 2.

i) Il est à noter que l'arrêt comprend une description complète des exigences procédurales en matière d'enquête dans les cas concernant le recours à la force létale par des agents de l'État.

ii) L'arrêt est intéressant en ce qu'il précise ce que la Cour entendait dans l'arrêt *McCann et autres c. Royaume-Uni*¹² par « une conviction honnête [que l'usage de la force était justifié] considérée, pour de bonnes raisons, comme valable à l'époque des événements mais qui se révèle ensuite erronée ».

11. *Armani Da Silva c. Royaume-Uni* [GC], n° 5878/08, CEDH 2016.

12. *McCann et autres c. Royaume-Uni*, 27 septembre 1995, § 200, série A n° 324.

La Cour n'adopte pas la position d'un observateur détaché (qui aurait consisté à exiger une conviction objectivement raisonnable), mais elle considère qu'elle doit se mettre à la place de l'agent en cause pour déterminer la nécessité tant du recours à la force que du degré de force employé. Elle dit que la question principale est celle de savoir si la conviction de l'agent était « honnête et sincère » et que pour ce faire, il faut vérifier le caractère « subjectivement raisonnable » de cette conviction (c'est-à-dire l'existence, si l'on se place du point de vue de l'agent, de bonnes raisons de croire qu'il était nécessaire qu'il agisse comme il l'a fait). Elle explique que, si elle conclut que le recours à la force n'était pas subjectivement raisonnable, elle aura du mal à croire à l'honnêteté et à la sincérité de la conviction invoquée. Elle conclut, contrairement à ce qu'arguait la requérante, que ce critère n'est pas significativement différent du critère appliqué en Angleterre et au pays de Galles en matière de légitime défense.

iii) L'un des aspects les plus novateurs de l'affaire réside dans la conclusion de la Cour quant à la décision prise par le parquet, sur la base du « critère de la présence d'éléments suffisants », de ne poursuivre aucun policier à titre individuel en plus de la poursuite de la préfecture. Le critère de la présence d'éléments suffisants consiste à savoir si l'on dispose « d'éléments suffisants pour qu'il y ait une perspective réaliste de condamnation ». Il ne s'agit pas d'appliquer une règle arithmétique « des 51 % » mais de se demander si un verdict de culpabilité serait « plus probable que le verdict contraire ». En l'espèce, le parquet a estimé ne disposer d'éléments suffisants contre aucun des agents pris individuellement pour que ce critère soit respecté pour une quelconque infraction pénale. En revanche, il a décelé des défaillances institutionnelles et opérationnelles qui ont abouti à la mise en accusation puis à la condamnation de la préfecture pour des infractions à la législation sur la santé et la sécurité. La Cour conclut que, dans ces conditions, il n'y a pas eu violation de l'obligation procédurale découlant de l'article 2 de la Convention.

Avec cette conclusion, la Cour montre qu'un aspect de sa jurisprudence a évolué. Alors que, dans ses premiers arrêts sur ce sujet, elle disait que l'enquête sur un décès devait être propre à mener « à l'identification et au châtement des responsables », elle a ensuite fait évoluer sa jurisprudence en disant que l'obligation de sanctionner ne s'appliquait que « le cas échéant » (voir, par exemple, *Giuliani et Gaggio c. Italie*¹³). En ce qui concerne le point de savoir s'il échoyait en l'espèce de sanctionner les policiers à titre individuel, la Cour note qu'elle n'a

13. *Giuliani et Gaggio c. Italie* [GC], n° 23458/02, CEDH 2011 (extraits).

jamais jugé fautive une décision relative à l'ouverture de poursuites qui faisait suite à une enquête conforme à l'article 2 (ce qui est le cas de l'enquête menée sur la mort du cousin de la requérante), mais qu'elle a déjà admis que des « défaillances institutionnelles » dans le système de justice pénale ou dans le système de poursuites pénales aient emporté violation de l'article 2. En l'espèce, la requérante alléguait la présence d'une telle défaillance: elle estimait que l'application du critère de la présence d'éléments suffisants (présence d'une « perspective réaliste de condamnation ») pour décider d'engager ou non des poursuites était contraire à la Convention. La Cour ne conteste pas la nécessité d'appliquer un tel critère, et que l'État doit se voir accorder une certaine marge d'appréciation pour la fixation du seuil d'éléments suffisants (étant donné que cette démarche fait intervenir une mise en balance des intérêts concurrents et qu'il n'y a pas de consensus européen en la matière). Eu égard aux autres éléments pertinents du droit interne, elle considère que l'on ne peut pas dire que le critère de la présence d'éléments suffisants appliqué pour l'ouverture de poursuites fixe un seuil à ce point élevé qu'il excéderait la marge d'appréciation de l'État. Les autorités sont fondées à considérer que, pour préserver la confiance du public, il faut poursuivre lorsque les éléments du dossier le justifient et ne pas poursuivre lorsqu'ils ne le justifient pas. La requérante n'a donc pas démontré qu'il existât des « défaillances institutionnelles » qui auraient donné lieu ou auraient été de nature à donner lieu à une violation du volet procédural de l'article 2 de la Convention du fait de la décision de ne poursuivre aucun agent à titre individuel.

La Cour conclut son examen de la question des poursuites dirigées contre des individus ou contre l'institution en examinant dans son ensemble la réponse apportée par l'État à la situation. Elle juge que l'on ne peut pas dire que toute question se rapportant à une éventuelle responsabilité des autorités ait été laissée en suspens comme dans l'affaire *Öneriyildiz c. Turquie*¹⁴. En particulier, elle note qu'au cours de l'enquête, tant la responsabilité institutionnelle de la police que la responsabilité individuelle de chacun des policiers concernés ont été examinées de manière approfondie, et que la décision de poursuivre la préfecture a été prise pour des raisons qui ont été exposées de manière détaillée (notamment en application du critère de la présence d'éléments suffisants). Les modifications institutionnelles recommandées par la Commission indépendante d'examen des plaintes contre la police ont été faites et on ne peut pas dire que l'amende que la préfecture a été

14. *Öneriyildiz c. Turquie* [GC], n° 48939/99, CEDH 2004-XII.

condamnée à payer ait été manifestement disproportionnée (elle n'était pas d'un montant trop faible). Les proches de la victime ont été dûment impliqués et la Cour observe que, rapidement, une somme d'argent leur a été versée *ex gratia* et la procédure civile s'est soldée par un accord.

L'arrêt *Kitanovska Stanojkovic et autres c. l'ex-République yougoslave de Macédoine*¹⁵ concerne l'exécution tardive de la peine infligée à un accusé qui avait été reconnu coupable de voies de fait graves commises sur la personne de la requérante.

La (première) requérante fut grièvement blessée pendant le cambriolage de son domicile. Son époux, qui fut également agressé à ce moment-là, décéda ultérieurement des suites de ses blessures. Les agresseurs furent plus tard reconnus coupables de vol qualifié et condamnés à des peines d'emprisonnement. Cependant, avant de commencer à purger sa peine, l'un des agresseurs continua à résider pendant dix-huit mois non loin du quartier où vivait la requérante.

Devant la Cour, la requérante alléguait que l'exécution tardive de la peine d'emprisonnement emportait violation de l'article 2 de la Convention.

La Cour souscrit à la thèse de la requérante. Elle a conclu à la violation de l'article 2 de la Convention. Elle relève que les exigences procédurales découlant de l'article 2 ont été respectées en ce qui concerne l'établissement des faits ainsi que l'identification et la sanction des responsables. Toutefois, elle considère qu'elles ont été méconnues en raison de l'exécution tardive de la peine privative de liberté, qui était entièrement imputable aux autorités compétentes. La Cour note que la notion d'enquête effective découlant de l'article 2 peut aussi être interprétée comme imposant aux États une obligation d'exécuter sans retard injustifié les décisions de justice définitives. Selon la Cour, « au regard de l'article 2, l'exécution d'une peine infligée doit être considérée comme faisant partie intégrante de l'obligation procédurale que cette disposition impose à l'État ».

Expulsion

L'arrêt *FG. c. Suède*¹⁶ a trait à l'obligation pour un État qui expulse de se pencher sur un facteur de risque individuel non évoqué par le requérant dans sa demande d'asile.

15. *Kitanovska Stanojkovic et autres c. l'ex-République yougoslave de Macédoine*, n° 2319/14, 13 octobre 2016.

16. *FG. c. Suède* [GC], n° 43611/11, CEDH 2016.

Le requérant demanda l'asile en Suède, évoquant ses activités d'opposant au régime iranien. Il mentionna sa conversion (intervenue en Suède) au christianisme pendant la procédure d'asile, mais refusa expressément de l'invoquer à l'appui de sa demande. Celle-ci fut rejetée. Sa demande ultérieure de sursis à l'exécution de la mesure d'expulsion, qu'il forma en invoquant cette fois sa conversion, fut écartée au motif qu'il ne s'agissait pas là d'un « fait nouveau » justifiant le réexamen de sa cause.

La Grande Chambre a considéré que l'expulsion du requérant vers l'Iran emporterait violation des articles 2 et 3, non pas en raison de risques liés à son passé politique, mais si l'expulsion intervenait en l'absence d'une appréciation des risques associés à la conversion religieuse de l'intéressé.

i) Le premier point à relever est le fait que la décision d'expulsion a expiré après le prononcé de l'arrêt de la chambre. Devant la Grande Chambre, le Gouvernement a donc soutenu qu'il convenait de rayer l'affaire du rôle (article 37 § 1 c)) ou que le requérant ne pouvait plus se prétendre victime (article 34). Si la Grande Chambre n'est pas convaincue que le requérant ait perdu sa qualité de victime, elle observe que, en principe, il ne se justifie sans doute pas de poursuivre l'examen de la requête dès qu'il apparaît clairement que l'intéressé ne risque plus avant longtemps d'être expulsé (article 37 § 1 c)). Des « circonstances spéciales touchant au respect des droits de l'homme » exigent toutefois la poursuite de l'examen : en effet, l'affaire a été renvoyée devant la Grande Chambre en vertu de l'article 43 (question grave relative à l'interprétation) et elle fait entrer en jeu d'importantes questions concernant les obligations des parties à une procédure d'asile, qui peuvent avoir un impact dépassant la situation du requérant. La demande de radiation de l'affaire du rôle est rejetée.

ii) La principale question touchant au fond concerne l'existence/la portée de toute obligation pour l'État contractant d'apprécier un facteur de risque individuel qui n'a pas été évoqué par l'intéressé dans sa demande d'asile. La Grande Chambre rappelle qu'il appartient en principe à l'intéressé de présenter, dès que possible, sa demande d'asile accompagnée des motifs et des éléments qui la sous-tendent. Elle apporte ensuite deux clarifications à ce principe.

Tout d'abord, quand une demande d'asile repose sur un « risque général bien connu, lorsque les informations sur un tel risque sont faciles à vérifier à partir d'un grand nombre de sources », les obligations découlant pour l'État des articles 2 et 3 sont telles que les autorités doivent évaluer ce risque général d'office.

Ensuite, dans le cas d'une demande d'asile fondée sur un risque individuel, les articles 2 et 3 ne sauraient exiger d'un État qu'il découvre un facteur de risque que le demandeur d'asile n'a même pas évoqué. Cependant, si l'État « est informé de faits, relatifs à un individu donné », propres à exposer celui-ci à un risque pertinent de mauvais traitements en cas d'expulsion, les autorités sont tenues d'évaluer ce risque d'office.

Notons qu'en l'espèce la Cour a conclu qu'il y aurait violation des articles 2 et 3 si le requérant était renvoyé en Iran en l'absence d'une appréciation *ex nunc* par les autorités suédoises des conséquences de sa conversion religieuse, bien qu'à plusieurs reprises l'intéressé se soit vu donner la possibilité d'invoquer sa conversion dans le cadre de sa demande d'asile, qu'il ait refusé de le faire pendant la première procédure et qu'il ait été représenté par un avocat tout au long de celle-ci.

Interdiction de la torture et des peines ou traitements inhumains ou dégradants (article 3)¹⁷

Traitement inhumain ou dégradant

L'affaire *Khlaifia et autres c. Italie*¹⁸ concerne l'arrivée des requérants, trois migrants économiques de nationalité tunisienne, sur l'île de Lampedusa, leur placement initial dans un centre d'accueil, leur rétention consécutive à bord de deux navires amarrés dans le port de Palerme, puis leur expulsion vers la Tunisie conformément à une procédure simplifiée prévue par un accord conclu entre l'Italie et la Tunisie en avril 2011. Les requérants alléguaient des violations des articles 3, 5 et 13 de la Convention et de l'article 4 du Protocole n° 4.

La Grande Chambre a conclu à une violation de l'article 5 §§ 1, 2 et 4 et de l'article 13 combiné avec l'article 3, et à la non-violation des autres articles invoqués.

L'arrêt explore en détail la question des droits garantis aux immigrés par la Convention dans le contexte de la crise migratoire et humanitaire de 2011, lorsque des événements en rapport avec le « printemps arabe » se soldèrent par un afflux massif d'immigrés dans certains États (en l'espèce sur l'île de Lampedusa), et de ce fait par de fortes tensions au sein de l'État d'accueil.

17. Voir également sous l'article 1 ci-dessus, *Mozer c. République de Moldova et Russie* [GC], n° 11138/10, CEDH 2016, sous l'article 2 (Expulsion) ci-dessus, *F.G. c. Suède* [GC], n° 43611/11, CEDH 2016, et sous l'article 8 (Vie privée) ci-dessous *R.B. c. Hongrie*, n° 64602/12, 12 avril 2016.

18. *Khlaifia et autres c. Italie* [GC], n° 16483/12, CEDH 2016.

L'arrêt se livre à une analyse d'ensemble de la jurisprudence sur le terrain de l'article 3 concernant le traitement des migrants (notamment leurs conditions de détention et, en particulier, le surpeuplement).

En réponse au grief relatif à l'article 3, le Gouvernement soutient qu'il faut dûment tenir compte de l'urgence humanitaire exceptionnelle. La Grande Chambre rappelle l'arrêt *M.S.S. c. Belgique et Grèce*¹⁹, dans lequel la Cour avait confirmé le caractère absolu de l'article 3, en conséquence de quoi les graves problèmes de migration en cause ne pouvaient exonérer l'État de ses obligations au regard de cette disposition et ne pouvaient donc être pris en compte. Cela dit, elle ajoute ceci en la présente espèce :

« Or, si les contraintes inhérentes à une telle crise ne sauraient, à elles seules, justifier une méconnaissance de l'article 3, la Cour estime qu'il serait pour le moins artificiel d'examiner les faits de l'espèce en faisant abstraction du contexte général dans lequel ils se sont déroulés. Dans son examen, la Cour gardera donc à l'esprit, parmi d'autres facteurs, que les difficultés et les désagréments indéniables que les requérants ont dû endurer découlaient dans une mesure significative de la situation d'extrême difficulté à laquelle les autorités italiennes ont dû faire face à l'époque litigieuse. »

Traitement dégradant

L'arrêt *Cazan c. Roumanie*²⁰ concerne les mauvais traitements infligés au requérant, un avocat de son état, alors qu'il représentait un client au siège de la police. Le requérant s'était rendu de son plein gré au poste de police où il entendait obtenir des renseignements à propos du dossier pénal en cours à l'encontre de son client.

Devant la Cour, il se plaignait d'avoir souffert d'une entorse à un doigt, ayant nécessité plusieurs jours de soins médicaux, dont il attribuait la responsabilité à la police. Le Gouvernement contestait qu'il y ait eu de mauvais traitements infligés au requérant par des agents de l'État.

L'arrêt est intéressant en ce qu'il applique, à l'article 3 de la Convention, les principes généraux de jurisprudence relatifs à la protection de l'avocat (voir récemment *Morice c. France*²¹), en se référant, notamment, à la Recommandation Rec(2001)10 du Comité des Ministres du Conseil de l'Europe sur le code européen d'éthique de la police, adoptée le 19 septembre 2001. Ainsi, la Cour insiste sur le droit des avocats d'exercer leur profession à l'abri de tout mauvais traitement. Il revient donc « à la police de respecter [leur] rôle, de ne pas

19. *M.S.S. c. Belgique et Grèce* [GC], n° 30696/09, §§ 223-224, CEDH 2011.

20. *Cazan c. Roumanie*, n° 30050/12, 5 avril 2016.

21. *Morice c. France* [GC], n° 29369/10, 23 avril 2015.

s’immiscer indûment dans leur travail, ni de les soumettre à aucune forme d’intimidation ou de tracasserie (...) et, par conséquent, à aucun mauvais traitement». En outre, la Cour a estimé que la charge de la preuve des faits survenus à l’encontre d’un avocat alors qu’il représente son client au poste de police, incombe à l’État, appliquant les principes de l’arrêt *Bouyid c. Belgique*²² dégagés dans un autre contexte, celui des personnes conduites par la police au commissariat pour un simple interrogatoire ou une vérification d’identité.

L’arrêt *Yaroslav Belousov c. Russie*²³ vise l’enfermement du requérant dans un box vitré lors de son procès.

Au cours des deux premiers mois d’audience, le requérant, inculpé de troubles à l’ordre public, et neuf coaccusés furent confinés dans un box très exigü. Pendant les trois mois suivants, les audiences se déroulèrent dans un prétoire différent doté de deux box vitrés, donnant plus d’espace au requérant et à ses coaccusés.

Devant la Cour, le requérant soutenait notamment que son enfermement dans les conditions susmentionnées avait constitué un traitement dégradant et l’avait empêché d’être effectivement associé à la procédure, notamment au moyen d’échanges avec son avocat. Il invoquait les articles 3 et 6 de la Convention.

La Cour avait condamné l’enfermement des accusés dans des cages de métal pendant leur procès, compte tenu de la nature objectivement dégradante d’une telle mesure (*Svinarenko et Slyadnev c. Russie*²⁴). L’intérêt de l’arrêt tient à ce que c’est la première fois que la Cour est appelée à se prononcer sur la conformité avec l’article 3 de ce type particulier de dispositif de sécurité dans un prétoire. Il faut noter que les cloisons vitrées sont utilisées, surtout à des fins de sécurité, dans les prétoires d’autres États contractants. La Cour fait observer que, de manière générale, le confinement des accusés derrière des cloisons vitrées ou dans des box vitrés ne comporte pas en lui-même un degré d’humiliation suffisant pour atteindre le niveau minimal de gravité, contrairement aux cages de métal. Pour ce qui est du respect de l’article 3, la principale question que la Cour est appelée à trancher est de savoir si, au vu des circonstances globales, l’enfermement du requérant

22. *Bouyid c. Belgique* [GC], n° 23380/09, CEDH 2015.

23. *Yaroslav Belousov c. Russie*, nos 2653/13 et 60980/14, 4 octobre 2016, voir également sous l’article 6 (Droits de la défense) ci-dessous.

24. *Svinarenko et Slyadnev c. Russie* [GC], nos 32541/08 et 43441/08, §§ 135-138, CEDH 2014 (extraits).

a atteint le niveau minimal de gravité qui le ferait tomber sous le coup de cette disposition. Un examen factuel s'impose. La Cour conclut à la violation de l'article 3 en raison des deux premiers mois au cours desquels le requérant et neuf coaccusés ont été placés pendant des heures, trois jours par semaine, dans un box vitré de 5,40 m², exposés à tout moment aux yeux du public. Elle y voit un traitement dégradant. Elle parvient à une conclusion différente quant à la période d'enfermement ultérieure du requérant. Elle constate que le dispositif comportant deux box donnait au requérant au moins 1,20 m² d'espace pour lui-même, ce qui évitait ainsi les inconvénients et l'humiliation d'un surpeuplement. Les conditions d'enfermement n'ont donc pas atteint le niveau minimal de gravité proscrit par l'article 3.

Peine inhumaine ou dégradante

L'arrêt *Murray c. Pays-Bas*²⁵ porte sur l'incompressibilité *de facto* d'une peine perpétuelle. En 1980, le requérant fut déclaré coupable de meurtre. Compte tenu des avis émis par les psychiatres à son sujet, du risque de récidive qu'il présentait et d'une absence de solution d'internement plus adaptée, il fut condamné à une peine d'emprisonnement à perpétuité. Les demandes de grâce qu'il présenta furent rejetées. En 2011, une procédure de réexamen des peines perpétuelles fut introduite. En 2012, la peine du requérant fut réexaminée une première fois et son maintien en détention fut décidé (en raison de la persistance du risque de récidive). En mars 2014, il fut gracié en raison de sa santé défaillante et libéré. Il décéda peu après et son fils et sa fille poursuivirent l'instance en son nom.

Invoquant l'article 3, le requérant soutenait notamment que sa peine perpétuelle était *de facto* incompressible et qu'il ne bénéficiait pas d'un régime adapté à l'état de sa santé mentale. Jugeant que la peine perpétuelle du requérant était *de facto* incompressible, la Grande Chambre a conclu à la violation de l'article 3 et à l'absence de nécessité de se prononcer sur les autres griefs tirés de l'article 3.

Par cet arrêt de Grande Chambre, la Cour poursuit le développement de sa jurisprudence relative aux peines perpétuelles, et notamment à la nécessité pour celles-ci d'être *de facto* compressibles (*Kafkaris c. Chypre*²⁶ et *Vinter et autres c. Royaume-Uni*²⁷, ainsi que, notamment, *Harakchiev et Tolumov c. Bulgarie*²⁸).

25. *Murray c. Pays-Bas* [GC], n° 10511/10, CEDH 2016.

26. *Kafkaris c. Chypre* [GC], n° 21906/04, CEDH 2008.

27. *Vinter et autres c. Royaume-Uni* [GC], n°s 66069/09 et 2 autres, CEDH 2013 (extraits).

28. *Harakchiev et Tolumov c. Bulgarie*, n°s 15018/11 et 61199/12, CEDH 2014 (extraits).

i) La Grande Chambre juge que, pour que le réexamen d'une peine perpétuelle puisse être considéré comme utile et que pareille peine puisse être réputée *de facto* compressible, les autorités compétentes doivent avoir programmé la réinsertion du détenu et avoir offert à celui-ci, dès le début de l'exécution de sa peine, les moyens de s'amender.

– Le raisonnement de la Grande Chambre reflète l'importance accordée à la réinsertion des prisonniers. Après avoir relevé que l'amendement est un motif pénologique légitime de l'emprisonnement (*Vinter et autres*, précité), la Grande Chambre souligne l'importance croissante de la réinsertion dans la jurisprudence de la Cour en dehors du contexte qui était celui de l'affaire *Vinter et autres* (voir, par exemple, *Dickson c. Royaume-Uni*²⁹, *James, Wells et Lee c. Royaume-Uni*³⁰ et *Khoroshenko c. Russie*³¹). S'il n'existe pas un droit à la réinsertion en tant que tel, les prisonniers doivent néanmoins se voir offrir la possibilité de s'amender. Un détenu à vie, notamment, doit réellement avoir à sa disposition les moyens de progresser sur la voie de l'amendement, de telle manière qu'il puisse entretenir l'espoir d'être un jour libéré.

La Grande Chambre indique de manière significative que cet objectif peut être atteint par la mise en place d'un programme individualisé pour chaque détenu. Ce programme doit faire l'objet de réexamens périodiques et doit encourager le prisonnier à s'amender de telle manière qu'il puisse un jour mener une vie responsable. Si l'État ne fournit pas à un détenu à vie des moyens réels de s'amender, il n'est alors pas possible d'évaluer les progrès accomplis par l'intéressé en la matière et sa peine perpétuelle n'est dès lors plus *de facto* compressible. Aussi la Grande Chambre précise-t-elle qu'il pèse sur les États une obligation positive, découlant de l'article 3, de garantir aux détenus à vie des « régimes de détention » qui soient compatibles avec l'objectif visé – la réinsertion – et qui permettent aux intéressés de progresser sur la voie de l'amendement.

– La présente espèce est particulièrement illustrative de l'importance d'appliquer les principes susmentionnés. Si le requérant avait été déclaré pénalement responsable de son crime, certains problèmes de santé, qui avaient été identifiés, laissaient entrevoir un risque de récidive. Dans cette situation, il incombait à l'État d'évaluer les besoins médicaux du prisonnier afin de faciliter sa réinsertion et de réduire le risque de le voir récidiver. Si un détenu a besoin d'un traitement,

29. *Dickson c. Royaume-Uni* [GC], n° 44362/04, CEDH 2007-V.

30. *James, Wells et Lee c. Royaume-Uni*, n°s 25119/09 et 2 autres, 18 septembre 2012.

31. *Khoroshenko c. Russie* [GC], n° 41418/04, CEDH 2015.

il doit en bénéficier (qu'il en fasse ou non la demande), surtout si le traitement en question conditionne, en pratique, la possibilité pour lui d'obtenir ultérieurement une libération conditionnelle.

En somme, pour espérer être un jour libéré, un prisonnier à vie doit bénéficier de conditions de détention et, le cas échéant, de traitements aptes à lui offrir des possibilités réelles de s'amender. Faute de cela, une peine perpétuelle peut être considérée comme *de facto* incompressible.

ii) En l'espèce, la Grande Chambre juge que le traitement des troubles psychiatriques dont souffrait le requérant formait en pratique une condition préalable à son progrès sur la voie de l'amendement et à la réduction du risque de récidive. Faute de tout traitement, et même de toute évaluation des besoins du requérant en la matière, les procédures de demande de grâce ou de réexamen de sa peine introduites par l'intéressé ne pouvaient aboutir à la conclusion qu'il avait fait de tels progrès sur la voie de l'amendement que son maintien en détention ne servait plus aucun motif d'ordre pénologique. Ainsi, sa peine n'était pas *de facto* compressible et il y a donc eu violation de l'article 3.

Enquête effective³²

L'arrêt *Sakir c. Grèce*³³ concerne une agression physique commise contre le requérant, un ressortissant afghan, dans le centre d'Athènes en 2009. Ayant quitté son pays d'origine par crainte de subir des persécutions en raison de ses convictions politiques, le requérant était entré en Grèce sans titre de séjour. Agressé par un groupe de personnes armées dans le centre d'Athènes, il souffrait de lésions provenant d'un objet tranchant et pointu. À sa sortie de l'hôpital, il fut directement mis en détention faute de titre de séjour.

Devant la Cour, le requérant se plaignait notamment que les autorités nationales n'avaient pas satisfait à leur obligation de mener une enquête effective à la suite de son agression. La Cour a conclu à une violation de l'article 3 sous son volet procédural.

L'intérêt de l'arrêt est de prendre en considération l'importance particulière du contexte général entourant l'agression du requérant. Ainsi, la Cour s'appuie sur des rapports émanant de plusieurs organisations non gouvernementales internationales ainsi que des instances nationales, qui ont mis l'accent sur le phénomène de violence à caractère raciste dans le centre d'Athènes depuis 2009, et notamment dans le quartier

32. Voir également sous l'article 37, *Jeronovičs c. Lettonie* [GC], n° 44898/10, 5 juillet 2016.

33. *Sakir c. Grèce*, n° 48475/09, 24 mars 2016.

où le requérant fut agressé cette année-là. Ces rapports relèvent l'existence d'un schéma récurrent d'assauts contre des étrangers, perpétrés par des groupes d'extrémistes. Or la Cour reproche aux autorités nationales que, bien que l'agression ait eu lieu dans ce quartier et que la nature de l'agression présentait les caractéristiques d'une attaque à caractère raciste, la police a omis de placer cette affaire dans le contexte décrit par ces divers rapports et l'a traitée comme un cas isolé. Il ne ressort pas ainsi du dossier que la police ou les instances judiciaires compétentes aient pris des initiatives pour repérer des liens éventuels entre les incidents violents à caractère raciste relatés dans les rapports susmentionnés et l'attaque subie par le requérant.

À de nombreux égards, l'enquête pénale fut insuffisante pour permettre d'élucider les circonstances de l'agression et contribuer à l'identification des auteurs. La Cour réaffirme que, lorsque l'on soupçonne que des attitudes racistes sont à l'origine d'un acte de violence, il importe particulièrement que l'enquête officielle soit menée avec diligence et impartialité, eu égard à la nécessité de réaffirmer en permanence la condamnation par la société du racisme et de la haine ethnique et pour éviter toute apparence de complicité ou de tolérance des autorités relativement à des actes illégaux.

Expulsion³⁴

L'arrêt *J.K. et autres c. Suède*³⁵ vise la répartition de la charge de la preuve concernant le « risque réel », pour des demandeurs d'asile, de subir des mauvais traitements dans leur pays d'origine.

Les trois requérants, qui sont des parents et leur fils, sont des ressortissants irakiens. Le premier requérant (le père) travailla pour des clients américains en étant basé dans un camp de l'armée américaine en Irak. De 2004 à 2008, lui et ses proches firent l'objet de graves menaces et violences de la part d'Al-Qaïda : la fille du couple fut tuée, le frère du premier requérant fut enlevé et le premier requérant lui-même fut la cible de plusieurs tentatives de meurtre et fut grièvement blessé lors d'une attaque. Le premier requérant quitta l'Irak en 2010, les deuxième et troisième requérants en 2011. Tous trois demandèrent l'asile en Suède ; ils furent déboutés, les juridictions nationales ayant estimé que la famille n'avait plus fait l'objet de menaces personnelles depuis 2008, lorsque le premier requérant avait cessé de travailler pour des

34. Voir également *FG. c. Suède* [GC], n° 43611/11, CEDH 2016, sous l'article 2 (*Expulsion*) ci-dessus.

35. *J.K. et autres c. Suède* [GC], n° 59166/12, CEDH 2016.

clients américains, de sorte que la menace émanant d'Al-Qaïda n'était plus actuelle et concrète au point de justifier l'octroi de l'asile.

Devant la Cour, les requérants alléguaient que leur expulsion vers l'Irak emporterait violation de l'article 3 de la Convention. La Grande Chambre a conclu qu'il y avait des motifs sérieux et avérés de croire que les requérants, s'ils étaient renvoyés en Irak, y courraient un risque réel d'être soumis à un traitement contraire à l'article 3.

L'analyse de la Cour commence par un résumé complet et à jour de la jurisprudence de la Cour relative aux affaires d'expulsion et à un risque allégué de mauvais traitements dans le pays d'origine, y compris sur ces questions : les mauvais traitements émanant de groupes privés, le principe de l'évaluation *ex nunc* des circonstances, l'application du principe de subsidiarité aux affaires d'expulsion, l'appartenance à un groupe ciblé (le premier requérant appartenant à un groupe de personnes qui sont systématiquement prises pour cible en raison de leurs liens avec les forces armées américaines), et l'appréciation de l'existence d'un risque réel (notamment *M.S.S. c. Belgique et Grèce*³⁶, précité, *Saadi c. Italie*³⁷, *Sufi et Elmi c. Royaume-Uni*³⁸, *Hirsi Jamaa et autres c. Italie*³⁹, et *F.G. c. Suède*⁴⁰, précité).

La Cour clarifie sa jurisprudence relativement à la répartition de la charge de la preuve (entre le demandeur d'asile et les autorités chargées de l'immigration dans la procédure d'asile interne) s'agissant de l'existence d'un risque réel de subir des mauvais traitements dans le pays d'origine. Elle dit qu'en règle générale « on ne peut considérer que le demandeur d'asile s'est acquitté de la charge de la preuve tant qu'il n'a pas fourni, pour démontrer l'existence d'un risque individuel, et donc réel, de mauvais traitements qu'il courrait en cas d'expulsion, un exposé étayé qui permette de faire la distinction entre sa situation et les périls généraux existant dans le pays de destination ».

À cet égard, la Cour précise deux points en se référant aux documents pertinents du Haut Commissariat des Nations unies pour les réfugiés (HCR)⁴¹ et à la « directive qualification » de l'Union européenne⁴².

36. *M.S.S. c. Belgique et Grèce* [GC], n° 30696/09, CEDH 2011.

37. *Saadi c. Italie* [GC], n° 37201/06, CEDH 2008.

38. *Sufi et Elmi c. Royaume-Uni*, n°s 8319/07 et 11449/07, 28 juin 2011.

39. *Hirsi Jamaa et autres c. Italie* [GC], n° 27765/09, CEDH 2012.

40. *F.G. c. Suède* [GC], n° 43611/11, CEDH 2016.

41. Note du HCR sur la charge et le critère d'établissement de la preuve dans les demandes d'asile et Guide et principes directeurs du HCR sur les procédures et critères à appliquer pour déterminer le statut des réfugiés.

42. Directive 2004/83/CE du Conseil du 29 avril 2004 telle que refondue par la Directive 2011/95/UE du Parlement européen et du Conseil du 13 décembre 2011.

Premièrement, elle observe que l'obligation d'établir et d'évaluer tous les faits pertinents pendant la procédure d'asile est partagée entre le demandeur d'asile et les autorités chargées de l'immigration. D'une part, la charge de la preuve pèse sur les demandeurs d'asile en ce qui concerne leur situation personnelle, mais la Cour reconnaît aussi qu'il est important de tenir compte de toutes les difficultés qu'un demandeur d'asile peut rencontrer pour recueillir des éléments de preuve. D'autre part, la situation générale dans un autre pays, notamment la capacité de ses pouvoirs publics à offrir une protection, doit être établie d'office par les autorités nationales compétentes en matière d'immigration.

Deuxièmement, et en ce qui concerne le poids à accorder à l'existence de traitements contraires à l'article 3 subis par le passé dans l'État de destination, la Cour passe en revue sa jurisprudence (*R.C. c. Suède*⁴³, *R.J. c. France*⁴⁴ et *D.N.W. c. Suède*⁴⁵) à la lumière de la « directive qualification » et des principes du HCR. Elle considère que l'existence de traitements antérieurs contraires à l'article 3 fournit un « indice solide » d'un risque réel futur qu'un requérant subisse des mauvais traitements, même si elle subordonne ce principe à la condition que l'intéressé ait livré « un récit des faits globalement cohérent et crédible qui concorde avec les informations provenant de sources fiables et objectives sur la situation générale dans le pays concerné. Dans ces conditions, c'est au Gouvernement qu'il incombe de dissiper les doutes éventuels au sujet de ce risque ».

En l'espèce, la Cour estime que cet « indice solide » d'un risque réel futur est bien présent et qu'il incombe au Gouvernement de dissiper les doutes éventuels quant à ce risque. Considérant que les décisions internes prises dans la procédure d'asile sont lacunaires à cet égard, et relevant l'existence d'informations indiquant que les personnes ayant collaboré avec les puissances occupantes en Irak continuent d'être prises pour cible, la Cour juge que les requérants, s'ils sont renvoyés en Irak, seront encore exposés à un risque réel de subir des persécutions contre lesquelles les autorités irakiennes ne sont pas à même de les protéger, et conclut que l'expulsion des intéressés emporterait dès lors violation de l'article 3 de la Convention.

43. *R.C. c. Suède*, n° 41827/07, 9 mars 2010.

44. *R.J. c. France*, n° 10466/11, 19 septembre 2013.

45. *D.N.W. c. Suède*, n° 29946/10, 6 décembre 2012.

L'arrêt *Paposhvili c. Belgique*⁴⁶ concerne l'expulsion d'un étranger gravement malade et la clarification de la jurisprudence *N. c. Royaume-Uni*⁴⁷.

Le requérant, un ressortissant géorgien, était visé par une mesure d'expulsion et une interdiction d'entrer en Belgique pendant dix ans pour des raisons d'intérêt général (il a été condamné plusieurs fois pénalement). Alors qu'il était en prison, on lui découvrit de graves maladies (leucémie lymphoïde chronique, hépatite C et tuberculose), pour lesquelles il reçut des soins. N'ayant pas obtenu gain de cause dans la procédure nationale par laquelle il avait contesté – en invoquant des raisons de santé – la mesure d'éloignement en cause, il se plaignit de celle-ci auprès de la Cour européenne des droits de l'homme et alléguait notamment, sous l'angle de l'article 3, l'inexistence ou l'inaccessibilité du traitement médical dont il avait besoin. Le requérant est décédé en juin 2016.

La Grande Chambre a conclu à la violation de l'article 3 de la Convention.

L'importance de cette affaire tient à ce qu'elle fournit des orientations sur le point de savoir à quel moment des considérations humanitaires l'emportent ou non sur d'autres intérêts lorsqu'il est question d'expulser une personne gravement malade.

À côté de la situation de décès imminent envisagée dans l'affaire *D. c. Royaume-Uni*⁴⁸, l'arrêt ultérieur *N. c. Royaume-Uni* évoquait d'« autres cas très exceptionnels » pouvant dans un tel contexte soulever un problème au regard de l'article 3. Indiquant à présent (au paragraphe 183 de l'arrêt *Paposhvili*) ce qu'il faut entendre par d'« autres cas très exceptionnels », la Grande Chambre s'exprime ainsi :

« [La Cour se réfère aux] cas d'éloignement d'une personne gravement malade dans lesquels il y a des motifs sérieux de croire que cette personne, bien que ne courant pas de risque imminent de mourir, ferait face, en raison de l'absence de traitements adéquats dans le pays de destination ou du défaut d'accès à ceux-ci, à un risque réel d'être exposée à un déclin grave, rapide et irréversible de son état de santé entraînant des souffrances intenses ou à une réduction significative de son espérance de vie. La Cour précise que ces cas correspondent à un seuil élevé pour l'application de l'article 3 de la Convention dans les affaires relatives à l'éloignement des étrangers gravement malades. »

46. *Paposhvili c. Belgique* [GC], n° 41738/10, CEDH 2016, voir aussi sous l'article 8 (Vie familiale) ci-dessous.

47. *N. c. Royaume-Uni* [GC], n° 26565/05, CEDH 2008.

48. *D. c. Royaume-Uni*, 2 mai 1997, *Recueil des arrêts et décisions* 1997-III.

La Grande Chambre précise également que cette obligation de protection doit être exécutée en premier lieu par la voie de procédures internes adéquates tenant compte des éléments suivants.

i) Les requérants doivent produire des éléments «susceptibles de démontrer qu'il y a des raisons sérieuses de penser» qu'ils seraient exposés à un risque réel de subir des traitements contraires à l'article 3 (*F.G. c. Suède*⁴⁹, précité), sachant qu'une part de spéculation est inhérente à la fonction préventive de l'article 3 et que l'on n'exige pas des intéressés qu'ils apportent une preuve certaine de leurs affirmations.

ii) Lorsque pareils éléments sont produits, c'est aux autorités de l'État de renvoi qu'il incombe de «dissiper les doutes éventuels à leur sujet» (*ibidem*). Les conséquences du renvoi sur l'intéressé doivent être évaluées en comparant son état de santé avant l'éloignement avec celui qui serait le sien après la mise en œuvre de cette mesure.

À cet égard, l'État doit vérifier notamment a) si les soins généralement disponibles dans l'État de destination «sont suffisants et adéquats en pratique pour traiter la pathologie dont souffre l'intéressé afin d'éviter qu'il soit exposé à un traitement contraire à l'article 3» (la Grande Chambre précisant que le paramètre de référence n'est pas le niveau de soins existant dans l'État de renvoi), et b) la possibilité effective pour l'intéressé d'avoir accès à ces soins dans l'État de destination (les coûts associés, l'existence d'un réseau social et familial, et la distance à parcourir pour accéder aux soins requis constituant autant d'éléments pertinents).

iii) Si de «sérieux doutes» subsistent quant à l'impact de l'éloignement sur les intéressés, il appartient aux autorités d'obtenir de l'État de destination, comme condition préalable à l'éloignement, des «assurances individuelles et suffisantes» que des traitements adéquats seront disponibles et accessibles aux intéressés (*Tarakhel c. Suisse*⁵⁰).

Cette évaluation interne n'ayant pas eu lieu dans la présente affaire, l'éloignement du requérant vers la Géorgie aurait emporté violation de l'article 3 de la Convention. Notons qu'il s'agit là de la première affaire, depuis *D. c. Royaume-Uni*, précitée, dans laquelle la mesure d'expulsion visant un requérant gravement malade conduit à un constat de violation potentielle de l'article 3 de la Convention⁵¹.

49. *F.G. c. Suède* [GC], n° 43611/11, § 113, CEDH 2016, sous l'article 2 (Expulsion) ci-dessus.

50. *Tarakhel c. Suisse* [GC], n° 29217/12, CEDH 2014 (extraits).

51. Voir l'aperçu de la jurisprudence contenu aux paragraphes 178-181 de l'arrêt. Une distinction semble y être établie entre la présente espèce et l'affaire *Aswat c. Royaume-Uni* (n° 17299/12, 16 avril 2013), car le requérant dans cette affaire, qui était atteint de

Par ailleurs, il est intéressant d'observer que la Grande Chambre ne tranche pas la question de savoir si les héritiers du requérant avaient un intérêt légitime à maintenir la requête introduite par celui-ci avant de mourir, et qu'elle décide de poursuivre la procédure au motif que le respect des droits de l'homme l'exige (article 37 § 1 de la Convention).

Détention

L'arrêt *Blokhin c. Russie*⁵² concerne le placement dans un centre de détention provisoire pour mineurs délinquants d'un jeune requérant. Il lui était reproché d'avoir extorqué de l'argent à un autre mineur. Âgé de douze ans à l'époque des faits, le requérant n'avait pas atteint l'âge de la responsabilité pénale. Il ne fut donc pas poursuivi. Il fut traduit devant un tribunal qui ordonna son internement pendant trente jours en vue de lui faire suivre une « rééducation comportementale » et de l'empêcher de récidiver.

La Grande Chambre a notamment conclu à la violation de l'article 3 (traitement médical inapproprié)⁵³.

Ce faisant elle a établi des règles spécifiques pour la protection de la santé des détenus mineurs inspirées de normes européennes et internationales⁵⁴. Elle énonce notamment que les enfants doivent – de manière systématique semble-t-il – faire l'objet d'un examen médical préalable destiné à vérifier que leur état de santé est compatible avec leur placement dans un centre de détention pour mineurs.

L'arrêt *Muršić c. Croatie*⁵⁵ pose les principes et normes relatifs à l'espace personnel minimal par détenu en cellule collective, au regard de l'article 3 de la Convention.

Pendant sa détention, qui avait duré un an et cinq mois, le requérant avait séjourné dans quatre cellules où l'espace personnel qu'il

troubles mentaux, risquait d'être extradé vers les États-Unis et d'y être incarcéré dans une prison de très haute sécurité pour des activités terroristes.

52. *Blokhin c. Russie* [GC], n° 47152/06, CEDH 2016.

53. Voir également l'article 5 et l'article 6 ci-dessous.

54. Incluant la *Convention des Nations unies de 1989 relative aux droits de l'enfant*, les *Règles minima des Nations unies concernant l'administration de la justice pour mineurs* de 1985 (« Règles de Beijing ») et celles pour la protection des mineurs privés de liberté de 1990 (« Règles de La Havane ») ainsi que les *Règles européennes pour les délinquants mineurs faisant l'objet de sanctions ou de mesures* de 2008 et les *Lignes directrices du Conseil de l'Europe sur une justice adaptée aux enfants* de 2010.

55. *Muršić c. Croatie* [GC], n° 7334/13, CEDH 2016.

s'était vu attribuer était compris entre 3 et 6,76 m². Durant plusieurs brèves périodes non consécutives, dont une de vingt-sept jours, il avait disposé d'un espace personnel légèrement inférieur à 3 m². Invoquant l'article 3, il se plaignait essentiellement de n'avoir pas disposé d'un espace personnel suffisant en détention. La Grande Chambre a conclu à la violation de cet article pour l'une des périodes de détention (celle de vingt-sept jours) où le requérant a disposé de moins de 3 m² d'espace personnel.

Il s'agit de la première affaire de Grande Chambre qui a pour objet principal l'espace personnel minimal dont un détenu doit disposer en cellule collective⁵⁶. Dans cet arrêt, la Grande Chambre pose des principes et des normes clairs aux fins de l'appréciation des situations de surpopulation carcérale et, à cette occasion, elle récapitule la jurisprudence de la Cour et en précise certains aspects. Les principes à appliquer sont les suivants.

i) La Grande Chambre confirme que, en ce qui concerne la Cour, la norme minimale pertinente en matière d'espace personnel est de 3 m². Elle précise que, si elle demeure attentive aux normes élaborées par le [Comité européen pour la prévention de la torture et des traitements inhumains ou dégradants \(CPT\)](#) (4 m² minimum), elle considère que ces normes ne sont pas déterminantes aux fins de l'appréciation des affaires au regard de la Convention, principalement parce que le rôle du CPT (adoption de normes en amont dans un but de prévention) est différent de celui de la Cour (application judiciaire à des cas individuels, compte tenu de toutes les circonstances, de l'interdiction absolue de la torture et des traitements inhumains). Elle explique aussi comment calculer les 3 m² (la surface de la cellule ne doit pas comprendre celle des sanitaires mais doit inclure l'espace occupé par les meubles), et elle confirme que la norme minimale de 3 m² de surface au sol par détenu s'applique aussi bien aux détenus condamnés qu'à ceux qui sont dans l'attente de leur procès.

ii) Lorsqu'un détenu ne dispose pas d'une surface minimale de 3 m² d'espace personnel, il y a une « forte présomption » de violation de

56. La surpopulation n'était que l'un des problèmes examinés dans l'arrêt *Idalov c. Russie* [GC], n° 5826/03, 22 mai 2012, et dans les arrêts de principe et les arrêts pilotes rendus par des chambres dans les affaires *Orchowski c. Pologne*, n° 17885/04, 22 octobre 2009, et *Norbert Sikorski c. Pologne*, n° 17599/05, 22 octobre 2009, *Ananyev et autres c. Russie*, n°s 42525/07 et 60800/08, 10 janvier 2012, *Torreggiani et autres c. Italie*, n°s 43517/09 et 6 autres, 8 janvier 2013, *Neshkov et autres c. Bulgarie*, n°s 36925/10 et 5 autres, 27 janvier 2015, et *Varga et autres c. Hongrie*, n°s 14097/12 et 5 autres, 10 mars 2015.

l'article 3, qui n'est susceptible d'être renversée que si le Gouvernement démontre la présence de « facteurs propres à compenser de manière adéquate » le manque d'espace personnel. Avec cette précision, la Grande Chambre résout une question qui faisait l'objet d'interprétations divergentes dans la jurisprudence de la Cour, en rejetant l'approche semblant indiquer qu'un espace personnel de moins de 3 m² emporterait automatiquement violation de l'article 3 de la Convention.

iii) Cette forte présomption ne peut être réfutée que lorsque sont réunies les trois conditions suivantes :

- les réductions de l'espace personnel portant à moins de 3 m² la surface allouée au détenu sont « courtes, occasionnelles et mineures » ;
- elles s'accompagnent d'une liberté de circulation hors de la cellule suffisante et d'activités hors cellule adéquates ; et
- le lieu de détention présente, de façon générale, « des conditions décentes », et il n'y a pas d'autres éléments considérés comme des circonstances aggravantes de mauvaises conditions générales de détention.

iv) Enfin, la Grande Chambre précise la position de la Cour en ce qui concerne l'espace personnel d'une surface supérieure à 3 m². Lorsqu'un détenu dispose dans la cellule d'un espace personnel compris entre 3 et 4 m², le facteur spatial demeure un « élément de poids » dans l'appréciation du caractère adéquat ou non des conditions de détention, en revanche lorsqu'un détenu dispose de plus de 4 m² d'espace personnel, ce facteur, en lui-même, ne pose pas de problème au regard de l'article 3 de la Convention.

En l'espèce, la Cour considère que l'une des périodes de détention (celle de vingt-sept jours consécutifs) pendant lesquelles le requérant a disposé de moins de 3 m² n'est pas « courte » et « mineure », de sorte que le Gouvernement n'a pas réfuté la présomption de violation de l'article 3 pour cette période. En revanche, la présomption est réfutée pour les autres périodes, plus brèves, où le requérant a disposé de moins de 3 m² : la Cour considère que ces périodes étaient « courtes, occasionnelles et mineures » et que le Gouvernement a démontré que le requérant avait disposé d'activités hors cellule suffisantes et était détenu dans un établissement offrant, de manière générale, des conditions décentes (pour ces autres périodes, les trois conditions cumulatives sont donc réunies).

L'arrêt *Cătălin Eugen Micu c. Roumanie*⁵⁷ porte sur les maladies transmissibles contractées en milieu carcéral.

57. *Cătălin Eugen Micu c. Roumanie*, n° 55104/13, 5 janvier 2016.

Le requérant alléguait, entre autres, avoir contracté l'hépatite C en prison et que les autorités compétentes n'avaient pas satisfait à leur obligation de lui assurer un traitement médical adéquat. Le requérant invoquait l'article 3 de la Convention.

La Cour a constaté qu'il n'y avait pas eu violation de la Convention en ce qui concerne ces griefs spécifiques.

L'arrêt est intéressant dans la mesure où la Cour examine la question des devoirs des autorités pénitentiaires lorsqu'il s'agit de prisonniers atteints de maladies transmissibles, notamment de tuberculose, d'hépatite et de VIH/SIDA. Elle note que la propagation de maladies transmissibles devrait constituer une préoccupation de santé publique majeure, surtout dans le milieu carcéral. Pour la Cour, il serait souhaitable qu'avec leur consentement les détenus puissent bénéficier, dans un délai raisonnable après leur admission en prison, de tests gratuits de dépistage concernant les hépatites ou le VIH/SIDA. L'existence d'une telle possibilité dans le cas d'espèce aurait facilité l'examen des allégations du requérant consistant à savoir, si oui ou non, il a contracté la maladie en prison. Bien que la maladie en question ait été dépistée alors que le requérant était sous la responsabilité des autorités pénitentiaires, il n'est pas possible à la Cour, au vu des éléments du dossier, d'en déduire que cette pathologie a résulté d'un manquement de l'État à ses obligations positives.

L'arrêt *Korneykova et Korneykov c. Ukraine*⁵⁸ concerne le cas d'une détenue enceinte ayant accouché et allaité son bébé en prison. Outre les conditions de la détention et du procès de celle-ci, la Cour s'est prononcée sur le caractère adéquat des soins médicaux prodigués au nourrisson qui resta avec sa mère pendant près de six mois en détention, et ce dès l'âge de quatre jours.

Devant la Cour, la requérante se plaignait qu'elle avait été entravée lors de son séjour à la maternité, que ses conditions de détention ainsi que l'alimentation qu'elle recevait étaient insuffisantes, et qu'elle avait été placée dans une cage de métal durant les six audiences tenues dans son affaire, pendant sa grossesse et après son accouchement. La requête portait aussi sur le fait que son fils n'aurait pas bénéficié de soins médicaux adéquats.

La Cour a conclu à plusieurs violations de l'article 3, y compris en raison du caractère inadéquat des soins médicaux prodigués au nourrisson.

58. *Korneykova et Korneykov c. Ukraine*, n° 56660/12, 24 mars 2016.

La Cour s'est ainsi prononcée sur le cas d'un nouveau-né contraint, en raison de son jeune âge, d'accompagner sa mère en prison durant la détention provisoire de celle-ci. La Cour s'est référée aux normes internationales pertinentes. Elle a souligné que le nourrisson était particulièrement vulnérable et qu'il avait besoin d'être sous la surveillance étroite d'un spécialiste. Or son dossier médical montrait un certain nombre d'inexactitudes et de contradictions, notamment s'agissant des dates des examens médicaux. La Cour a jugé établi, comme l'avait affirmé sa mère, que le nouveau-né avait été privé de suivi par un pédiatre pendant les trois premiers mois de sa vie. Cet élément a suffi, à lui seul, à conclure à la violation de l'article 3.

L'arrêt *A.B. et autres c. France*⁵⁹ porte sur le placement en rétention administrative d'un jeune enfant accompagné dans l'attente de son expulsion.

Les requérants, un couple et leur enfant de quatre ans, furent placés en rétention administrative dans l'attente de leur expulsion vers l'Arménie, après le rejet de leur demande d'asile. Les parents alléguaient devant la Cour que le placement de leur enfant dans un centre de rétention avait emporté violation de l'article 3. La Cour souscrit à cette thèse. Cette partie de l'arrêt mérite d'être notée pour les raisons suivantes.

La Cour relève que les conditions matérielles du centre de rétention ne posaient pas problème au regard de l'article 3, même en tenant compte du jeune âge et de la vulnérabilité de l'enfant (voir, *a contrario*, *Popov c. France*⁶⁰). En même temps, elle ne peut ignorer que le centre constituait une source d'angoisse pour l'enfant. L'établissement se situait à côté d'une piste d'atterrissage, ce qui avait pour conséquence que les enfants souhaitant jouer dehors étaient exposés à des niveaux sonores excessifs. De plus, le centre lui-même était stressant pour l'enfant en raison de l'ambiance globale coercitive qui y régnait, alimentée par la présence de policiers armés et par des annonces constantes par haut-parleur. En outre, l'enfant était confronté à la souffrance morale et psychique de ses parents dans un lieu d'enfermement. Il importe de relever que, pour la Cour, ces conditions ne sont pas suffisantes pour atteindre le seuil de souffrance requis pour emporter violation de l'article 3 dans le chef de l'enfant. La Cour estime que l'élément clé était la durée pendant laquelle l'enfant a été soumis à de telles conditions. À son avis, une brève période peut être tolérée mais au-delà,

59. *A.B. et autres c. France*, n° 11593/12, 12 juillet 2016.

60. *Popov c. France*, nos 39472/07 et 39474/07, 19 janvier 2012.

un jeune enfant souffre nécessairement des conséquences néfastes de l'environnement coercitif qui l'entoure. À noter que la Cour ne définit pas le sens de l'expression « brève période ». Elle considère que la période de dix-huit jours pendant laquelle l'enfant est resté au centre a emporté violation de ses droits au titre de l'article 3 (voir également l'arrêt *R.M. et autres c. France*⁶¹, dans lequel une violation de l'article 3 a également été constatée concernant un enfant de sept mois placé en rétention administrative pendant sept jours dans l'attente de l'expulsion de ses parents).

La Cour conclut également à la violation de l'article 5 §§ 1 et 4 en ce qui concerne l'enfant, et de l'article 8 dans le chef des trois requérants. Sur ces points, le raisonnement suit de manière générale les conclusions de l'arrêt *Popov*, précité.

L'arrêt *Wenner c. Allemagne*⁶² porte sur l'obligation procédurale des autorités pénitentiaires de solliciter un avis médical indépendant afin de déterminer quelle thérapie conviendrait à un détenu toxicomane.

Le requérant, un détenu, est héroïnomane de longue date. Dans le cadre de la procédure menée au titre de la Convention, il se plaignait du refus des autorités pénitentiaires de lui fournir un traitement de substitution qui était, selon lui, la seule thérapie adaptée à son état de santé. La thérapie fondée sur l'abstinence qu'il avait dû suivre lui aurait causé des douleurs considérables et aurait entraîné une détérioration de son état de santé. Le requérant se plaignait aussi du refus des autorités de solliciter l'avis d'un médecin extérieur à la prison quant à la nécessité d'un traitement de substitution alors qu'il avait déjà bénéficié d'un tel traitement, qui avait donné de bons résultats, pendant dix-sept ans avant son incarcération. Il invoquait l'article 3 de la Convention.

La Cour dit qu'il y a eu violation de l'article 3. L'arrêt est remarquable en ce que la Cour procède à un examen complet de sa jurisprudence relative à la santé des détenus, et notamment à la portée des obligations positives des États en la matière. La tâche de la Cour a consisté à déterminer si l'État défendeur avait produit des éléments crédibles et convaincants prouvant qu'une évaluation adéquate du type de traitement adapté à la santé du requérant avait été effectuée et que le requérant avait ensuite reçu des soins médicaux complets et suffisants en détention. La Cour observe notamment que de 1991 à 2008, avant

61. *R.M. et autres c. France*, n° 33201/11, 12 juillet 2016.

62. *Wenner c. Allemagne*, n° 62303/13, 1^{er} septembre 2016.

d'être incarcéré, le requérant s'était vu prescrire une thérapie de substitution sous suivi médical pour traiter son addiction ; que les recommandations de l'ordre fédéral des médecins relatives aux traitements de substitution pour les addictions aux opiacés indiquent que les résultats positifs de pareils traitements pour les addictions manifestes aux opiacés sont scientifiquement prouvés ; qu'en Allemagne (comme dans la majorité des États membres du Conseil de l'Europe), les thérapies de substitution sont, en principe, disponibles dans les établissements pénitentiaires comme en dehors et que cette forme de thérapie est effectivement disponible en prison dans plusieurs *Länder* autres que la Bavière, où le requérant était détenu.

La Cour juge significatif le fait que les médecins qui avaient prescrit le traitement de substitution au requérant avant sa détention n'étaient pas les seuls à avoir estimé que pareil traitement était nécessaire. Un médecin extérieur à la prison qui avait examiné le requérant à la demande des autorités pénitentiaires avait suggéré au service médical de la prison de reconsidérer la possibilité de fournir au requérant un traitement de substitution. Un même avis avait été formulé par un autre médecin extérieur à la prison. Il existait donc de solides éléments indiquant qu'une thérapie de substitution pouvait être considérée comme étant le traitement qui convenait au requérant, un toxicomane de longue date qui n'avait objectivement aucune chance de se libérer de son addiction et qui avait bénéficié d'une telle thérapie durant de nombreuses années. Aussi, les autorités internes avaient-elles l'obligation d'examiner « avec un soin particulier » la question de savoir si la poursuite du traitement fondé sur l'abstinence pouvait être considérée comme la réponse médicale appropriée. La Cour estime que l'État défendeur n'a pas satisfait à cette obligation. Au paragraphe 77, elle note ce qui suit :

« Dans ces conditions, la Cour estime que pour s'assurer que le requérant avait reçu le traitement médical dont il avait besoin pendant sa détention, les autorités internes, et en particulier les tribunaux, étaient tenus de vérifier, promptement et avec l'aide d'un médecin indépendant spécialisé dans le traitement de la toxicomanie, si l'état de santé du requérant continuait d'être correctement traité sans une telle thérapie. Toutefois, rien n'indique que les autorités internes ont, sur la base d'une expertise médicale, examiné la nécessité d'un traitement de substitution au regard des critères de la législation interne fixés par les recommandations médicales pertinentes. Alors même que le requérant avait bénéficié d'un traitement de substitution durant dix-sept ans, il n'a pas été tenu compte des avis exprimés par des médecins extérieurs à la prison (...) relativement à la nécessité d'envisager de fournir de nouveau au requérant un tel traitement. »

Interdiction de l'esclavage et du travail forcé (article 4)

Travail requis des détenus (article 4 § 3 a))

L'arrêt *Meier c. Suisse*⁶³ a trait à l'obligation pour les détenus ayant atteint l'âge de la retraite de continuer à travailler en détention.

Le requérant, un détenu, se plaignait de demeurer obligé par la loi à travailler en détention alors qu'il avait atteint l'âge légal de la retraite en Suisse. Il avait été sanctionné pour son refus de travailler et invoquait devant la Cour l'article 4 de la Convention.

La Cour a conclu à la non-violation de l'article 4. L'intérêt de l'arrêt réside dans le fait qu'il s'agit de la première affaire où la Cour a à connaître d'un grief de cette nature. Dans son raisonnement, elle tient particulièrement compte de l'existence ou non d'une tendance au sein des États parties en faveur de la reconnaissance d'un droit pour les détenus de cesser de travailler à l'âge de la retraite. Elle examine aussi le caractère acceptable ou non de la réponse apportée par les juridictions internes au grief du requérant. Par ailleurs, comme dans les précédentes affaires concernant l'article 4 (*Stummer c. Autriche*⁶⁴, et la jurisprudence qui y est citée), elle s'appuie sur la définition du travail forcé ou obligatoire figurant dans la [Convention n° 29 de l'Organisation internationale du travail \(OIT\)](#), à savoir « tout travail ou service exigé d'un individu sous la menace d'une peine quelconque et pour lequel ledit individu ne s'est pas offert de plein gré ».

Un élément crucial du raisonnement suivi par la Cour en l'espèce est la détermination du point de savoir si le travail que le requérant doit effectuer est en pratique un « travail requis normalement d'une personne soumise à la détention » au sens du paragraphe 3 a) de l'article 4, auquel cas il ne pourrait être qualifié de « travail forcé ou obligatoire » au sens du paragraphe 2 de cet article.

La Cour observe notamment ceci :

- i) le but de l'obligation est de compenser les effets négatifs de la détention de longue durée en structurant le quotidien du détenu ;
- ii) la nature du travail effectué est adaptée à l'âge et à l'état de santé du détenu, et le travail auquel le requérant est astreint tient dûment compte de son âge et de ses capacités physiques ;
- iii) le requérant est payé pour ce travail ;
- iv) il y a lieu d'accorder à l'État défendeur une ample marge d'appréciation dans ce domaine, nonobstant le fait que les [règles pénitentiaires](#)

63. *Meier c. Suisse*, n° 10109/14, 9 février 2016.

64. *Stummer c. Autriche* [GC], n° 37452/02, CEDH 2011.

européennes peuvent être interprétées comme recommandant que les détenus ayant atteint l'âge de la retraite soient exemptés de l'obligation de travailler.

Pour les raisons principales exposées ci-dessus, la Cour a conclu que l'obligation de travailler faite au requérant relève de l'article 4 § 3 a) de la Convention et ne peut donc pas être considérée comme du « travail forcé ou obligatoire ».

Droit à la liberté et à la sûreté (article 5)

Arrestation ou détention régulière (article 5 § 1)

L'arrêt *Mozer*⁶⁵, précité, concerne la régularité d'une détention ordonnée par les tribunaux de la « République moldave de Transnistrie » (« RMT »).

Détenu depuis 2008, le requérant fut condamné en 2010 pour escroquerie envers deux sociétés à sept ans d'emprisonnement, dont cinq ans avec sursis. Il alléguait sous l'angle de l'article 5 que sa détention ordonnée par les « tribunaux de la RMT » avait été irrégulière.

La Grande Chambre estime qu'il y a eu violation par la Russie de l'article 5 de la Convention, et qu'il n'y a pas eu violation de cette disposition par la République de Moldova.

La Grande Chambre était principalement appelée à examiner si la détention du requérant ordonnée par les « tribunaux de la RMT » pouvait être considérée comme « régulière » au sens de l'article 5 § 1 c). En particulier, elle se devait de concilier sa reconnaissance de la base légale des tribunaux de la « République turque de Chypre du Nord »⁶⁶, d'une part, avec sa conclusion selon laquelle les décisions des « tribunaux de la RMT » ne reposaient sur aucune base légale, d'autre part (*Ilaşcu et autres*⁶⁷ ainsi que *Ivanşoc et autres*⁶⁸, précités).

La Cour applique en l'espèce le critère qu'elle a dégagé dans l'affaire *Ilaşcu et autres* (paragraphes 436 et 460). Elle observe qu'elle avait déjà estimé dans cette affaire que le « tribunal de la RMT » compétent

65. *Mozer c. République de Moldova et Russie* [GC], n° 11138/10, CEDH 2016.

66. *Loizidou c. Turquie* (fond), 18 décembre 1996, *Recueil des arrêts et décisions* 1996-VI, *Demopoulos et autres c. Turquie* (déc.) [GC], n°s 46113/99 et 7 autres, CEDH 2010, *Foka c. Turquie*, n° 28940/95, 24 juin 2008, *Protopapa c. Turquie*, n° 16084/90, 24 février 2009, *Asprofiyas c. Turquie*, n° 16079/90, 27 mai 2010, *Petrakidou c. Turquie*, n° 16081/90, 27 mai 2010, et *Union européenne des droits de l'homme et Josephides c. Turquie* (déc.), n° 7116/10, 2 avril 2013.

67. *Ilaşcu et autres c. Moldova et Russie* [GC], n° 48787/99, CEDH 2004-VII.

68. *Ivanşoc et autres c. Moldova et Russie*, n° 23687/05, 15 novembre 2011.

n'appartenait pas à un système fonctionnant « sur une base constitutionnelle et juridique reflétant une tradition judiciaire conforme à la Convention ». Elle estime qu'il y a donc lieu de vérifier si cette conclusion demeure valable en l'espèce. Or le gouvernement russe, qui exerce un contrôle effectif sur la région transnistrienne, n'a soumis à la Cour aucune information sur le système des « tribunaux de la RMT ». Par ailleurs, rien ne permet de penser que ce système reflète une tradition judiciaire conforme à la Convention qui soit similaire à celle prévalant dans le reste de la République de Moldova (à cet égard, la Cour établit une comparaison et un contraste avec la situation en Chypre du Nord (*Chypre c. Turquie*⁶⁹). La Grande Chambre a conclu que les constatations qu'elle avait formulées dans l'affaire *Ilaşcu et autres*, précitée, demeureraient valables, et que les « tribunaux de la RMT » ne pouvaient pas régulièrement ordonner l'arrestation ou l'incarcération du requérant. Dès lors, la détention de l'intéressé était « irrégulière » au sens de l'article 5 § 1 c) de la Convention.

Après avoir établi que la République de Moldova a satisfait à son obligation positive de prendre des mesures appropriées et suffisantes pour garantir les droits du requérant au titre de l'article 5 (à savoir tenter de rétablir son contrôle sur la « RMT » et d'assurer le respect des droits du requérant en l'espèce), la Cour estime que cet État n'est pas responsable de cette détention irrégulière. Eu égard au contrôle effectif de la Russie sur la « RMT », elle considère que la responsabilité de celle-ci au regard de la Convention est mise en jeu, de sorte qu'il y a eu violation de l'article 5 § 1 c) de la Convention par la Russie.

Mineur (article 5 § 1 d))

L'arrêt *Blokhin*⁷⁰, précité, concerne le placement dans un centre de détention provisoire pour mineurs délinquants d'un jeune requérant n'ayant pas atteint l'âge de la responsabilité pénale.

Le requérant, qui avait douze ans à l'époque des faits, fut arrêté au motif qu'on le soupçonnait d'avoir extorqué de l'argent à un autre mineur. Les autorités estimèrent qu'il avait commis des infractions réprimées par le code pénal. Toutefois, le requérant ne fut pas poursuivi, car il n'avait pas atteint l'âge légal de la responsabilité pénale. Il fut traduit devant un tribunal qui ordonna son internement dans un centre de détention provisoire pour mineurs. Il y fut détenu pendant

69. *Chypre c. Turquie* [GC], n° 25781/94, § 237, CEDH 2001-IV.

70. *Blokhin c. Russie* [GC], n° 47152/06, CEDH 2016.

trente jours en vue de lui faire suivre une « rééducation comportementale » et de l'empêcher de récidiver.

La Grande Chambre a notamment conclu à la violation de l'article 5 § 1⁷¹.

La Cour a jugé que la détention du requérant n'avait pas été décidée pour son « éducation surveillée », qu'elle ne relevait donc pas du champ d'application de l'article 5 § 1 d), qu'elle était irrégulière faute d'être justifiée par d'autres motifs et qu'elle s'analysait par conséquent en une violation de l'article 5 § 1.

Cette conclusion est intéressante en ce que la Cour semble apporter des précisions à la signification de l'expression « éducation surveillée ». Selon la jurisprudence antérieure, la notion d'« éducation surveillée » ne devait pas être « strictement assimilée à la notion d'enseignement en salle de classe » en ce sens que lorsqu'une jeune personne était placée sous la protection de l'autorité locale compétente, l'éducation surveillée devait « englober de nombreux aspects de l'exercice (...) de droits parentaux au bénéfice et pour la protection de l'intéressé » (*Bouamar c. Belgique*⁷², *Koniarska c. Royaume-Uni*⁷³, *D.G. c. Irlande*⁷⁴, et *P. et S. c. Pologne*⁷⁵). S'appuyant sur des normes européennes et internationales⁷⁶, la Grande Chambre indique que l'« éducation surveillée » doit néanmoins englober une importante composante scolaire, précisant que « la pratique consistant à dispenser à tous les mineurs privés de liberté (...) même à ceux internés en centre de détention provisoire pour une durée limitée, un enseignement conforme au programme scolaire ordinaire devrait constituer la norme pour éviter des lacunes dans leur éducation ».

L'arrêt *D.L. c. Bulgarie*⁷⁷ porte sur les garanties entourant la détention de la requérante mineure en vue de son éducation surveillée. Elle fut placée dans un centre éducatif fermé en raison notamment de son

71. Voir également l'article 3 ci-dessus et l'article 6 ci-dessous.

72. *Bouamar c. Belgique*, 29 février 1988, série A n° 129.

73. *Koniarska c. Royaume-Uni* (déc.), n° 33670/96, 12 octobre 2000.

74. *D.G. c. Irlande*, n° 39474/98, § 80, CEDH 2002-III.

75. *P. et S. c. Pologne*, n° 57375/08, § 147, 30 octobre 2012.

76. Incluant la *Convention des Nations unies de 1989 relative aux droits de l'enfant*, les *Règles de Beijing* et les *Règles de La Havane* ainsi que les *Règles européennes pour les délinquants mineurs faisant l'objet de sanctions ou de mesures de 2008* et les *Lignes directrices du Conseil de l'Europe sur une justice adaptée aux enfants* de 2010.

77. *D.L. c. Bulgarie*, n° 7472/14, 19 mai 2016.

comportement antisocial et du risque qu'elle continuât de se livrer à la prostitution. Le placement fut ordonné par un tribunal à l'issue d'un procès au cours duquel elle avait été représentée.

Devant la Cour, elle soutenait, entre autres, que son placement n'était pas conforme à l'article 5 § 1 d) de la Convention.

On peut voir dans cet arrêt une contribution importante à la jurisprudence de la Cour sur la justice pour les mineurs (voir aussi, à cet égard, le récent arrêt de Grande Chambre *Blokhin*⁷⁸, précité) et sur le droit des mineurs privés de leur liberté dans les cas prévus par l'article 5 § 1 d). Les points ci-dessous méritent d'être notés.

L'arrêt confirme que la Cour s'attache à vérifier que le placement d'un mineur en établissement éducatif fermé est une mesure proportionnée de dernier recours prise dans son intérêt supérieur et que la nature du régime est conforme à la finalité du placement, c'est-à-dire assurer une éducation. L'analyse par la Cour de ces questions est axée sur les faits spécifiques de l'espèce, étant donné qu'il existait ici un litige sur la nature de la législation pertinente en vigueur à l'époque des faits et sur celle de l'éducation offerte au sein de l'établissement. La Cour met en lumière les éléments suivants: la requérante a pu suivre un programme scolaire, bénéficier d'un soutien pour ses difficultés en salle de classe et obtenir une qualification professionnelle. Elle conclut que le placement visait à fournir à l'intéressée une éducation et une protection et, contrairement à ce qu'elle affirmait, n'avait aucun caractère répressif. Elle ajoute que cette mesure avait été ordonnée à la suite d'un procès contradictoire au cours duquel avaient été envisagées toutes les solutions éventuelles pour remédier au comportement de la requérante et aux risques auxquels elle était exposée, compte tenu de son intérêt supérieur. La Cour conclut à l'absence de violation de l'article 5 § 1.

Caractère raisonnable de la détention provisoire (article 5 § 3)

Dans l'arrêt *Buzadji c. République de Moldova*⁷⁹, la Cour a déterminé à partir de quel moment les autorités doivent démontrer qu'il existe, en plus d'un «suspçon raisonnable», d'autres motifs «pertinents et suffisants» pour justifier la détention provisoire.

Le 2 mai 2007, le requérant fut arrêté. Le 5 mai 2007, il fut formellement accusé de tentative de détournement de biens à grande échelle. À la même date, le tribunal de district approuva sa mise en détention provisoire. Cette détention fut prolongée plusieurs fois jusqu'au

78. *Blokhin c. Russie* [GC], n° 47152/06, CEDH 2016.

79. *Buzadji c. République de Moldova* [GC], n° 23755/07, CEDH 2016.

20 juillet 2007, date à laquelle le requérant fut assigné à résidence. Il fut par la suite acquitté des charges qui avaient motivé sa privation de liberté.

La Grande Chambre a conclu qu'il y avait eu violation de l'article 5 § 3 parce qu'il n'y avait pas de « motifs pertinents et suffisants » pour ordonner puis prolonger la privation de liberté du requérant dans l'attente de son jugement.

Cette affaire est intéressante en ce que la Grande Chambre y développe expressément la jurisprudence de la Cour relative au second volet de l'article 5 § 3 (droit d'être jugé dans un délai raisonnable ou libéré pendant la procédure), dont les garanties recouvrent en partie celles du premier volet (être aussitôt traduit devant un juge ou un autre magistrat habilité par la loi à exercer des fonctions judiciaires).

En vertu du premier volet de l'article 5 § 3, l'accusé a le droit d'être « aussitôt » traduit devant une autorité judiciaire qui vérifiera la légalité de sa privation de liberté et la présence de raisons plausibles de le soupçonner d'avoir commis une infraction (c'est-à-dire le respect de l'article 5 § 1 c)).

En ce qui concerne le second volet de l'article 5 § 3, la jurisprudence prévoit que « la persistance de raisons plausibles de soupçonner la personne arrêtée d'avoir commis une infraction est une condition *sine qua non* de la régularité du maintien en détention, mais au bout d'un certain temps elle ne suffit plus ». Il faut alors d'autres motifs « pertinents et suffisants » pour continuer de détenir le suspect (*Letellier c. France*⁸⁰, jurisprudence réaffirmée ensuite par la Grande Chambre dans plusieurs arrêts, dont par exemple *Labita c. Italie*⁸¹ et *Idalov c. Russie*⁸²). Or, jusqu'à présent, la Cour n'avait jamais défini dans sa jurisprudence la portée de l'expression « un certain temps », même si elle avait dit que cette durée pouvait être de quelques jours seulement.

Si la Grande Chambre confirme que ces deux volets prévoient des garanties juridiques distinctes, elle reconnaît aussi qu'il arrive qu'ils se chevauchent : dans un cas comme dans l'autre, la période à prendre en compte commence à courir à partir du moment de l'arrestation et une autorité judiciaire doit vérifier la présence de motifs justifiant la privation de liberté et, en l'absence de tels motifs, ordonner la remise en liberté ; en pratique, l'application des garanties du second volet recouvre souvent dans une certaine mesure celle des garanties du

80. *Letellier c. France*, 26 juin 1991, § 35, série A n° 207.

81. *Labita c. Italie* [GC], n° 26772/95, § 153, CEDH 2000-IV.

82. *Idalov c. Russie* [GC], n° 5826/03, § 140, 22 mai 2012.

premier, typiquement dans les cas où l'autorité judiciaire qui autorise la privation de liberté dans le cadre du premier volet (suspçon raisonnable) ordonne en même temps la détention provisoire dans le respect des garanties du second volet (autres motifs « pertinents et suffisants »). En pareil cas, la première comparution du suspect devant le juge constitue donc le « carrefour » où les deux séries de garanties se rencontrent.

Cependant, le moment à partir duquel les garanties du second volet s'appliquent demeurait jusqu'à présent difficile à déterminer, car il dépendait du sens attribué à l'expression « un certain temps », qui ne faisait l'objet d'aucune définition. De plus, une étude de droit comparé révèle que, dans la grande majorité des trente et un États examinés, les autorités judiciaires compétentes sont tenues d'avancer des motifs pertinents et suffisants à l'appui de la privation de liberté, sinon immédiatement, du moins dans un délai de quelques jours seulement après l'arrestation.

Ainsi, la Grande Chambre conclut que des arguments convaincants militent pour une synchronisation des garanties du second volet avec celles du premier, ce afin de simplifier la jurisprudence et de la rendre plus claire et plus sûre, et ainsi de renforcer la protection contre une privation de liberté au-delà d'un délai raisonnable. Elle considère donc que l'obligation pour le magistrat d'avancer des motifs pertinents et suffisants à l'appui de la privation de liberté – outre la persistance de raisons plausibles de soupçonner la personne arrêtée d'avoir commis une infraction – doit s'appliquer « dès la première décision ordonnant le placement en détention provisoire, c'est-à-dire « aussitôt » après l'arrestation ».

Appliquant ce principe, elle examine la première ordonnance de placement en détention, du 5 mai 2007, ainsi que les prolongations de la privation de liberté. Elle conclut qu'il n'y avait pas de motifs pertinents et suffisants pour ordonner puis prolonger la privation de liberté du requérant dans l'attente de son jugement.

Contrôle de la légalité de la détention (article 5 § 4)

L'arrêt *A.M. c. France*⁸³ porte sur le contrôle de la légalité d'une brève période de rétention administrative, et sur l'étendue de ce contrôle.

Le 7 octobre 2011, le requérant fut arrêté et placé en rétention administrative en attendant son éloignement vers la Tunisie. Le 9 octobre, il contesta la légalité de cette détention auprès du juge administratif. Une audience fut fixée au 11 octobre à 13 heures. Cependant, à 4 heures

83. *A.M. c. France*, n° 56324/13, 12 juillet 2016.

du matin ce même jour il fut renvoyé vers la Tunisie, avant la tenue de l'audience. L'avocat du requérant poursuivit la procédure en l'absence de celui-ci. Le Conseil d'État rejeta finalement le recours du requérant.

Dans la procédure fondée sur la Convention, le requérant se plaignait d'une violation de l'article 5 § 4 : tout d'abord parce que son expulsion aurait dû selon lui être suspendue pour permettre au juge de statuer sur l'action par laquelle il contestait son expulsion ; en second lieu parce que les juridictions nationales ne se seraient pas prononcées sur le fond de sa plainte selon laquelle son placement en rétention avait été illégal.

La Cour a conclu à la violation de l'article 5 § 4. L'arrêt est intéressant pour les raisons suivantes.

i) La Cour confirme que l'introduction d'un recours fondé sur l'article 5 § 4 pour contester la légalité d'une rétention administrative – relevant de l'article 5 § 1 f) – en attendant une expulsion n'a pas d'effet suspensif sur la mise en œuvre de l'arrêt d'expulsion.

ii) La Cour rappelle avoir déclaré dans de précédentes affaires qu'il n'était pas nécessaire d'examiner un grief tiré de l'article 5 § 4 lorsque la détention litigieuse avait été de courte durée (*Slivenko c. Lettonie*⁸⁴). Elle observe toutefois que la détention du requérant a duré du 7 octobre 2011, date de son arrestation, au 11 octobre 2011, date de son expulsion. Le grief fondé sur l'article 5 § 4 de la Convention devait donc être examiné.

iii) Eu égard aux exigences de l'article 5 § 4 en ce qui concerne le contrôle de la légalité d'une détention relevant de l'article 5 § 1 f) (*Chahal c. Royaume-Uni*⁸⁵), la Cour conclut que le pouvoir de contrôle du juge administratif a été limité en ce que celui-ci a seulement pu vérifier si l'autorité ayant ordonné le placement en rétention du requérant était compétente pour le faire et avait motivé sa décision, notamment quant à la nécessité de la mesure. Le droit interne en vigueur à l'époque des faits ne lui a pas permis de contrôler la légalité de la phase de l'arrestation et de rechercher si dans le cas du requérant l'arrestation ayant conduit à son placement en rétention avait été conforme aux exigences du droit interne ainsi qu'avec le but de l'article 5, à savoir la prévention de l'arbitraire.

84. *Slivenko c. Lettonie* [GC], n° 48321/99, §§ 158-159, CEDH 2003-X.

85. *Chahal c. Royaume-Uni*, 15 novembre 1996, § 127, *Recueil des arrêts et décisions* 1996-V.

DROITS RELATIFS AUX PROCÉDURES

Droit à un procès équitable en matière civile (article 6 § 1)

Applicabilité

L'arrêt *Baka c. Hongrie*⁸⁶ concerne un juge qui n'a pas pu contester sa désinvestiture devant les tribunaux internes.

Le requérant, un ancien juge de la Cour européenne des droits de l'homme, avait critiqué publiquement, en sa qualité de président de la Cour suprême hongroise, un projet de réforme législative de la justice. Des modifications de la Constitution et de la loi mirent fin de manière anticipée à son mandat de président de la Cour suprême et exclurent toute possibilité pour lui de solliciter un contrôle juridictionnel de cette cessation de mandat.

Devant la Cour, il se plaignait principalement, sur le terrain de l'article 6, de ne pas avoir pu accéder à un tribunal, et, sur le terrain de l'article 10, d'une ingérence disproportionnée dans sa liberté d'expression⁸⁷. La Grande Chambre a conclu à la violation de ces deux articles.

L'arrêt est intéressant en ce qu'il récapitule la jurisprudence pertinente de la Convention ainsi que les standards européens et internationaux en matière d'indépendance et d'inamovibilité des juges.

La Cour confirme l'application aux litiges concernant des juges du critère *Vilho Eskelinen*⁸⁸ selon lequel un État peut exclure l'application de l'article 6. Ce critère comporte les deux conditions suivantes: a) le droit interne de l'État doit avoir expressément exclu l'accès à un tribunal s'agissant du poste ou de la catégorie de salariés en question; et b) cette dérogation doit reposer sur des motifs objectifs liés à l'intérêt de l'État. (L'arrêt comprend un récapitulatif intéressant des affaires ayant trait à l'application de ces conditions à des litiges concernant des juges.) Pour ce qui est de la première condition, la Cour observe que, avant les modifications législatives litigieuses, la loi accordait expressément aux

86. *Baka c. Hongrie* [GC], n° 20261/12, CEDH 2016.

87. Voir sous l'article 10 (Liberté d'expression) ci-dessous.

88. *Vilho Eskelinen et autres c. Finlande* [GC], n° 63235/00, CEDH 2007-II.

chefs de juridiction le droit de contester leur destitution devant le tribunal, protection judiciaire qui était conforme aux différentes normes internationales et normes du Conseil de l'Europe relatives à l'indépendance de la magistrature et aux garanties procédurales applicables en cas de révocation de juges. Le fait que le requérant ait été empêché d'accéder à un tribunal par les dispositions transitoires de la nouvelle loi ne signifie pas que la première condition du critère *Eskelinen* soit respectée : la mesure litigieuse ne peut exclure elle-même la protection de l'article 6. La Cour souligne aussi à cet égard qu'une éventuelle exclusion doit être compatible avec la prééminence du droit. Pour ce faire, elle doit être basée sur une disposition d'application générale, alors qu'en l'espèce, la disposition était individualisée. En conséquence, la Cour juge que la première condition du critère *Eskelinen* n'est pas remplie. Les deux conditions du critère devant être remplies pour que la protection de l'article 6 soit légitimement exclue, la Cour a conclu que l'article 6 § 1 s'applique au litige relatif au mandat du requérant.

Elle peut alors traiter brièvement de la question du respect de l'article 6 § 1. Compte tenu de ce que, d'une part, l'exclusion du contrôle juridictionnel résultait d'un texte de loi dont la compatibilité avec les exigences de l'état de droit est douteuse (voir ci-dessus) et, d'autre part, les instruments internationaux et ceux du Conseil de l'Europe ainsi que la jurisprudence des juridictions internationales et la pratique des organes internationaux accordent une importance croissante au respect de l'équité procédurale dans les affaires concernant la révocation ou la destitution de juges, la Cour a conclu que l'impossibilité faite au requérant de solliciter un contrôle juridictionnel de la cessation anticipée de son mandat a emporté violation du droit d'accès à un tribunal.

Accès à un tribunal⁸⁹

L'arrêt *Al-Dulimi et Montana Management Inc. c. Suisse*⁹⁰ concerne l'accès à un tribunal pour contester la confiscation de biens effectuée en application de la Résolution 1483 (2003) du Conseil de sécurité des Nations unies.

Le premier requérant était (selon le Conseil de sécurité de l'Organisation des Nations unies) responsable des finances des services secrets irakiens sous le régime de Saddam Hussein. Il est aussi le directeur de la seconde requérante, une société. Après l'invasion du Koweït par l'Irak en 1990, le Conseil de sécurité des Nations unies mit en place un

89. Voir également ci-dessus *Baka c. Hongrie* [GC], n° 20261/12, CEDH 2016.

90. *Al-Dulimi et Montana Management Inc. c. Suisse* [GC], n° 5809/08, CEDH 2016.

régime de sanctions, dans le cadre duquel il adopta la Résolution 1483 (2003) en vertu de laquelle les requérants furent inscrits sur la liste des sanctions (2004) et leurs biens confisqués (2006) en vue de leur transfert au Fonds de développement pour l'Irak. Les requérants contestèrent en vain les décisions de confiscation devant les juridictions suisses, qui se considérèrent obligées de se limiter à contrôler si les noms des requérants figuraient effectivement sur les listes établies par le comité des sanctions et si les avoirs concernés leur appartenaient. Ils se plaignaient d'une restriction disproportionnée à leur droit d'accès à un tribunal, en violation de l'article 6.

La Grande Chambre a conclu à la violation du droit d'accès des requérants à un tribunal, garanti par l'article 6. En l'absence de lien de causalité entre ce constat et un dommage matériel éventuel, elle n'a accordé aucune indemnité au titre de l'article 41 de la Convention.

Dans l'arrêt, la Cour apprécie la proportionnalité de la restriction apportée au droit d'accès des requérants à un tribunal.

Tout d'abord, elle rejette l'argument des requérants selon lequel les droits procéduraux consacrés par l'article 6 de la Convention constituaient un élément du *jus cogens* devant lequel la Résolution 1483 (2003) perdait son effet obligatoire découlant de l'article 103 de la Charte des Nations unies. Si le droit de porter une contestation civile devant un juge compte au nombre des « principes fondamentaux de droit universellement reconnus », la Cour ne considère pas qu'il s'agit d'une norme du *jus cogens* telle que définie par la Convention de Vienne sur le droit des traités. L'article 103 de la Charte des Nations unies ne cédait donc pas le pas à l'article 6 de la Convention.

S'est posée ensuite la question de savoir s'il existait entre la Résolution 1483 (2003) du Conseil de sécurité et l'article 6 de la Convention un conflit qui aurait exigé de déterminer la hiérarchie entre les obligations découlant de la Convention, d'une part, et celles découlant de la Charte des Nations unies, d'autre part, eu égard à l'article 103 de celle-ci. Le gouvernement défendeur a soutenu que la résolution du Conseil de sécurité ne lui laissait aucune latitude, de sorte qu'il y avait manifestement, selon lui, un conflit de normes.

La nouveauté de cet arrêt réside dans la réponse de la Cour à cet argument. Celle-ci estime que dès lors que l'article 24 § 2 de la Charte des Nations unies impose au Conseil de sécurité d'agir conformément aux buts et principes des Nations unies (notamment réaliser la coopération internationale en encourageant le respect des droits de l'homme), il faut présumer que le Conseil de sécurité n'entend pas imposer aux États membres une quelconque obligation qui contreviendrait

aux principes fondamentaux en matière de sauvegarde des droits de l'homme (la Cour cite, *mutatis mutandis*, *Al-Jedda c. Royaume-Uni*⁹¹). En conséquence, à moins que le Conseil de sécurité n'emploie dans une résolution un langage clair et explicite exprimant sa volonté de voir les États prendre des mesures contraires au droit international des droits de l'homme, la Cour présupera, « dans un esprit d'harmonisation systématique », l'absence d'un conflit d'obligations susceptible d'entraîner la mise en œuvre de la règle de primauté contenue dans l'article 103 de la Charte des Nations unies. Par conséquent, en cas d'ambiguïté dans le libellé d'une résolution du Conseil de sécurité, la Cour doit, si possible, retenir l'interprétation qui cadre le mieux avec les exigences de la Convention et qui permette d'éviter tout conflit d'obligations.

En l'espèce, et comme dans l'arrêt *Al-Jedda*, la Cour considère que rien dans la Résolution 1483 (2003) n'interdisait explicitement aux tribunaux suisses de vérifier, sous l'angle du respect des droits de l'homme, les mesures prises au niveau national en application de cette résolution. Lorsqu'une résolution n'exclut pas explicitement la possibilité d'un contrôle judiciaire, elle doit toujours être comprise comme autorisant les États à effectuer un tel contrôle pour éviter l'arbitraire dans sa mise en œuvre, afin de maintenir le juste équilibre entre les intérêts concurrents en jeu. Toute mise en œuvre de la résolution du Conseil de sécurité sans possibilité d'un contrôle juridictionnel permettant de s'assurer de l'absence d'arbitraire engagerait la responsabilité de l'État sur le terrain de l'article 6 de la Convention. En l'absence de conflit entre les obligations découlant de la Charte des Nations unies et celles issues de la Convention, la Cour estime qu'il n'y a lieu de trancher ni la question de la hiérarchie des obligations juridiques découlant de l'article 103 ni, en fait, celle de l'application du critère de la protection équivalente (*Bosphorus Hava Yolları Turizm ve Ticaret Anonim Şirketi c. Irlande*⁹²).

La Cour conclut en relevant que les requérants n'ont eu aucune possibilité de présenter des éléments de preuve pour démontrer que leur inscription sur les listes du comité des sanctions était entachée d'arbitraire. Pour la Cour, l'impossibilité de contester la mesure de confiscation pendant dix ans est à « peine concevable dans une société démocratique ». La Cour estime en outre que les procédures de radiation devant le comité des sanctions ne pouvaient ni remplacer

91. *Al-Jedda c. Royaume-Uni* [GC], n° 27021/08, CEDH 2011.

92. *Bosphorus Hava Yolları Turizm ve Ticaret Anonim Şirketi c. Irlande* [GC], n° 45036/98, CEDH 2005-VI.

un contrôle juridictionnel approprié au niveau de l'État défendeur ni compenser son absence, eu égard aux critiques «sérieuses, répétées et convergentes» dont ces procédures ont fait l'objet dans de nombreux milieux internationaux. Elle a donc conclu à la violation de l'article 6 de la Convention.

Dans l'arrêt *Paroisse gréco-catholique Lupeni et autres c. Roumanie*⁹³, la Cour a recherché si un critère de droit matériel pouvait constituer une limitation contraire à l'article 6 du droit d'accès à un tribunal alors même que les parties intéressées avaient formellement accès à un tribunal.

Le décret-loi n° 126/1990 prévoyait que la situation juridique des biens qui avaient appartenu à l'Église gréco-catholique et qui avaient été transférés dans le patrimoine de l'Église orthodoxe en 1948 devait être tranchée par des commissions mixtes constituées de représentants du clergé des deux cultes, et que pour rendre leurs décisions, ces commissions devaient tenir compte de «la volonté des fidèles des communautés détentrices de ces biens» («la volonté des fidèles»). Ce texte fut modifié en 2004 et 2005 pour préciser que, en cas de désaccord au sein d'une commission mixte, la partie revendiquant la restitution des biens (l'Église gréco-catholique) pouvait introduire une action en justice fondée sur le droit commun.

La paroisse requérante (l'Église gréco-catholique) avait été dissoute en 1948, et ses biens avaient été transférés dans le patrimoine de l'Église orthodoxe. Les requérants (la paroisse, l'évêché et l'archidiocèse) engagèrent une action en restitution. Le tribunal de première instance examina les titres de propriété et fit droit à leur action. La cour d'appel et la Haute Cour, en revanche, tinrent compte de la volonté des fidèles (de l'Église orthodoxe) et infirmèrent le jugement de première instance.

Invoquant l'article 6, pris seul et combiné avec l'article 14 de la Convention, les requérants se plaignaient devant la Cour d'une atteinte à leur droit d'accès à un tribunal, d'une violation du principe de la sécurité juridique et de la durée de la procédure. La Grande Chambre a conclu à la violation de l'article 6 à raison de la durée excessive de la procédure et à raison de la méconnaissance du principe de la sécurité juridique et à la non-violation relativement aux autres griefs.

93. *Paroisse gréco-catholique Lupeni et autres c. Roumanie* [GC], n° 76943/11, CEDH 2016.

i) L'arrêt est intéressant du point de vue de la Roumanie, et notamment en ce qui concerne les dispositions législatives en vigueur dans ce pays quant à la question socioreligieuse et historique sensible de la restitution à l'Église gréco-catholique de ses biens après sa reconstitution en 1990. En particulier, la Grande Chambre était appelée, dans cette affaire qui fait suite à l'affaire *Paroisse gréco-catholique Sâmbata Bihor c. Roumanie*⁹⁴, à déterminer si l'application des modifications de 2004 et 2005 est conforme à l'article 6. Elle conclut qu'en appliquant le critère de la volonté des fidèles (issu du décret-loi n° 126/1990), les juridictions civiles n'ont pas porté atteinte au droit pour les requérants d'accéder à un tribunal mais ont méconnu le principe de la sécurité juridique (pour les raisons exposées ci-dessous sous « Équité de la procédure »).

ii) Le grief concernant le droit d'accès à un tribunal est lui aussi intéressant. La Grande Chambre devait déterminer si un critère de droit matériel applicable (la volonté des fidèles) pouvait, même si les parties avaient formellement accès à un tribunal, s'analyser en une limitation contraire à l'article 6 du droit d'accès, l'application de ce critère rendant inéluctable une issue de la procédure en faveur de l'Église orthodoxe.

La Grande Chambre rappelle sa jurisprudence (notamment *Z et autres c. Royaume-Uni*⁹⁵ et *Roche c. Royaume-Uni*⁹⁶) selon laquelle l'article 6 ne peut s'appliquer aux limitations matérielles d'un droit consacré par la législation interne.

Elle juge en particulier qu'il est clair que les requérants ont eu pleinement accès à un tribunal : leur cause a été examinée en détail à trois degrés de juridiction et a donné lieu à des décisions motivées, et aucun obstacle procédural ne leur a été opposé. Elle considère également que le critère en cause (celui de la volonté des fidèles) est un tempérament à un droit matériel. Elle rappelle que la Cour ne saurait créer de droits matériels par voie d'interprétation de l'article 6. Elle réaffirme ainsi que la distinction entre ce qui est d'ordre procédural et ce qui est d'ordre matériel, aussi subtile qu'elle puisse être, n'en détermine pas moins l'applicabilité de l'article 6. Les difficultés rencontrées par les requérants dans leurs démarches visant à se voir restituer leurs biens étant une conséquence du droit matériel applicable (critère de la volonté des fidèles) et n'étant pas liées à une limitation procédurale du droit d'accès

94. *Paroisse gréco-catholique Sâmbata Bihor c. Roumanie*, n° 48107/99, 12 janvier 2010.

95. *Z et autres c. Royaume-Uni* [GC], n° 29392/95, §§ 87 et 98, CEDH 2001-V.

96. *Roche c. Royaume-Uni* [GC], n° 32555/96, § 117, CEDH 2005-X.

à un tribunal, la Grande Chambre a conclu à la non-violation de cet aspect de l'article 6 de la Convention.

L'arrêt *Arlewin c. Suède*⁹⁷ concerne une action en diffamation visant un programme télévisé diffusé depuis l'étranger, pour laquelle les juges nationaux se déclarèrent incompétents.

Le requérant tenta d'engager des poursuites privées et une action en réparation pour diffamation aggravée contre X à la suite de la diffusion en direct en Suède d'un programme dans lequel il était accusé, entre autres, d'avoir participé à des crimes organisés dans le secteur des médias et de la publicité. Les juges suédois se déclarèrent incompétents. S'appuyant sur le droit suédois pertinent, ils considérèrent que le programme n'avait pas été diffusé depuis la Suède. Il avait été envoyé de Suède par satellite à une société britannique qui était responsable du contenu du programme, puis transmis vers un autre satellite qui avait diffusé le programme en Suède. La cour d'appel estima que le requérant n'avait pas établi que les décisions concernant le contenu du programme avaient été prises en Suède, et qu'il ressortait des éléments dont elle était saisie qu'il était loisible au requérant d'engager une action en justice au Royaume-Uni.

Devant la Cour, le requérant se plaignait essentiellement de s'être vu privé de la possibilité d'accéder en Suède à un tribunal qui aurait examiné le fond de son action en diffamation contre X. Il voyait là une violation de l'article 6 de la Convention.

La Cour tranche en faveur du requérant. Cet arrêt est intéressant en ce que la Cour a dû déterminer la pertinence aux fins de l'examen du grief du requérant de deux instruments adoptés par l'Union européenne, à savoir la directive «[Services de médias audiovisuels](#)» de l'Union européenne (Directive 2010/13/UE) et le règlement concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale «[règlement Bruxelles I](#)» (règlement (CE) n° 44/2001 du Conseil). Elle n'est pas convaincue par l'argument du Gouvernement consistant à dire que la directive empêchait les juridictions suédoises d'examiner l'affaire. Elle considère que, en droit de l'Union européenne, la question de la compétence en matière de procédures en diffamation engagées en raison de la teneur d'un programme de diffusion transfrontalière n'est pas régie par cette directive mais par le règlement Bruxelles I et que, eu égard aux faits, il semblerait que les

97. *Arlewin c. Suède*, n° 22302/10, 1^{er} mars 2016.

juridictions du Royaume-Uni et celles de la Suède soient également compétentes pour connaître de l'affaire du requérant.

Cela étant posé, la Cour note que les circonstances de l'affaire indiquent qu'il existait des liens étroits entre la Suède, d'une part, et le programme télévisé et la société britannique responsable de son contenu et de sa transmission en Suède, d'autre part. La clarté de ces circonstances lui permet de conclure qu'il existe une présomption selon laquelle la Suède est tenue d'assurer le respect du droit pour le requérant d'accéder à un tribunal. Pour parvenir à cette conclusion, elle tient compte notamment des éléments suivants : le programme était produit en Suède et en suédois, il était financé par des annonceurs suédois, et il devait être diffusé en direct pour un public exclusivement suédois ; enfin, le préjudice dont se plaint le requérant a eu lieu en Suède. Dès lors, de l'avis de la Cour, hormis le détail technique que constitue le fait que le programme transitait par le Royaume-Uni, ce programme et sa diffusion étaient entièrement suédois. Même si le règlement Bruxelles I permettait au requérant d'engager une procédure devant les juridictions du Royaume-Uni, on ne peut donc pas dire que l'obliger à suivre cette voie de droit lui ait offert dans les circonstances de la cause une alternative raisonnable et réaliste.

La décision *Tabbane c. Suisse*⁹⁸ concerne le règlement d'un litige devant un tribunal de la Cour internationale d'arbitrage à Genève sans possibilité de recours devant un tribunal ordinaire.

Le requérant, un homme d'affaires tunisien domicilié en Tunisie, conclut un contrat avec une société française ayant son siège en France. Le contrat contenait une clause compromissoire en cas de conflit entre les parties. En concluant ce contrat, le requérant renonça expressément et librement à la possibilité de recourir devant un tribunal ordinaire contre une décision d'arbitrage qui viendrait à être rendue.

La société française déposa une requête d'arbitrage devant la Cour internationale d'arbitrage de la **Chambre de commerce internationale**, *sise* à Paris. Conformément à la procédure devant cet organe, le requérant put élire un arbitre de son choix, qui, agissant de concert avec les deux autres arbitres, fut d'accord de choisir le lieu du siège de l'arbitrage à Genève, de sorte que le droit suisse devint la loi applicable à la procédure d'arbitrage. Le tribunal arbitral rendit une sentence défavorable à l'encontre du requérant qui déposa un recours auprès du

98. *Tabbane c. Suisse* (déc.), n° 41069/12, 1^{er} mars 2016.

Tribunal fédéral suisse. La juridiction suisse déclara la requête irrecevable au motif que les parties avaient valablement renoncé à recourir contre toute décision du tribunal arbitral, et ce conformément à la loi fédérale sur le droit international privé.

L'affaire concerne la restriction du droit d'accès à un tribunal au sens de l'article 6 § 1 de la Convention dans le cadre d'un arbitrage international. La décision apporte des développements jurisprudentiels dans le cas d'une renonciation librement consentie de tout recours devant une juridiction ordinaire contre une sentence arbitrale. En l'occurrence, la Cour a estimé que la restriction n'avait pas atteint la substance même du droit d'accès à un tribunal, compte tenu du but légitime poursuivi et du respect de la liberté contractuelle du requérant.

Équité de la procédure

L'arrêt *Avotiņš c. Lettonie*⁹⁹ apporte des éléments de jurisprudence sur deux plans :

- la reconnaissance et l'exécution d'une décision de justice étrangère en matière civile rendue dans l'État d'origine sans que le défendeur n'ait été dûment assigné à comparaître ni qu'il lui ait été permis d'exercer les droits de la défense ;
- au regard du droit de l'Union européenne, la présomption de protection équivalente (*Bosphorus Hava Yolları Turizm ve Ticaret Anonim Şirketi*¹⁰⁰, précité, et *Michaud c. France*¹⁰¹) et le principe de reconnaissance mutuelle des décisions de justice au sein de l'Union européenne.

Par un jugement rendu par défaut, un tribunal chypriote avait ordonné au requérant, ressortissant letton, de s'acquitter d'une dette contractuelle qu'il avait envers une entreprise chypriote. Le requérant affirmait ne pas avoir été dûment informé de la procédure menée à Chypre. La demanderesse sollicita ensuite la reconnaissance et l'exécution en Lettonie du jugement chypriote au regard du [règlement Bruxelles I](#). Devant les juridictions lettones, le requérant tenta de s'opposer à l'exécution du jugement, invoquant l'article 34, point 2, dudit règlement, en vertu duquel une décision rendue par défaut dans un autre État membre ne pouvait pas être reconnue si l'acte introductif d'instance n'avait pas été notifié au défendeur en temps utile et de telle manière qu'il puisse se défendre. Toutefois, la Cour suprême de

99. *Avotiņš c. Lettonie* [GC], n° 17502/07, CEDH 2016.

100. *Bosphorus Hava Yolları Turizm ve Ticaret Anonim Şirketi c. Irlande* [GC], n° 45036/98, CEDH 2005-VI.

101. *Michaud c. France*, n° 12323/11, CEDH 2012.

Lettonie rejeta cet argument, estimant que, le requérant n'ayant pas interjeté appel du jugement à Chypre, ses objections étaient dénuées de pertinence.

Devant la Cour, le requérant se plaignait d'une violation du droit à un procès équitable garanti par l'article 6 § 1 de la Convention. La Grande Chambre a conclu à la non-violation de l'article 6 § 1. Elle considère que, même s'il y a eu une défaillance regrettable dans la manière dont la Cour suprême a traité le point *a priori* important soulevé par le requérant, cette défaillance n'emporte pas violation de l'article 6 § 1, car le requérant a eu une possibilité réelle de contester le jugement litigieux à Chypre.

i) L'arrêt de la Grande Chambre développe la jurisprudence de la Cour relative à la présomption de protection équivalente des droits fondamentaux dans l'Union européenne (connue sous le nom de «présomption *Bosphorus*», car la Cour l'a énoncée pour la première fois dans l'arrêt du même nom, avant de la préciser dans l'arrêt *Michaud*). La Cour réaffirme les deux conditions formulées dans l'arrêt *Michaud*, à savoir «l'absence de marge de manœuvre» pour les autorités nationales et le déploiement de l'intégralité des potentialités du mécanisme de contrôle prévu par le droit de l'Union européenne. En ce qui concerne la première condition, l'arrêt apporte une indication précieuse sur la manière d'interpréter la notion d'«absence de marge de manœuvre» dans le cas d'un règlement européen – texte qui, à la différence d'une directive, est directement applicable dans les États membres. Pour savoir si les autorités nationales disposaient d'une «marge de manœuvre» pour l'application de la disposition spécifique en jeu, il faut tenir compte d'abord et avant tout de l'interprétation qu'en a donnée la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE). Quant à la seconde condition de la présomption *Bosphorus*, à savoir le déploiement de l'intégralité des potentialités du mécanisme de contrôle prévu par le droit de l'Union européenne dans l'affaire en cause, l'arrêt souligne qu'elle doit être appliquée avec souplesse et sans formalisme excessif. Plus précisément, cette condition ne doit pas être comprise comme exigeant que le juge national saisisse la CJUE à titre préjudiciel dans tous les cas sans exception, y compris ceux où aucune question réelle et sérieuse ne se poserait quant à la protection des droits fondamentaux par le droit de l'Union ou ceux dans lesquels la CJUE aurait déjà indiqué de façon précise l'interprétation conforme aux droits fondamentaux qu'il convient de donner aux dispositions du droit de l'Union applicables.

ii) Il s'agit du premier arrêt de Grande Chambre relatif à l'application de la présomption *Bosphorus* aux mécanismes de reconnaissance mutuelle fondés sur le principe de confiance mutuelle entre les États membres de l'Union européenne et conçus pour s'appliquer de manière largement automatique.

D'une part, la Grande Chambre réaffirme la légitimité de ces mécanismes. D'autre part, elle relève que leur application peut en pratique mettre en péril le respect des droits fondamentaux. Comme la CJUE elle-même l'a dit récemment dans son avis 2/13 (§ 192, 18 décembre 2014), « lorsqu'ils mettent en œuvre le droit de l'Union, les États membres peuvent être tenus, en vertu de ce même droit, de présumer le respect des droits fondamentaux par les autres États membres, de sorte qu'il ne leur est pas possible (...), sauf dans des cas exceptionnels, de vérifier si cet autre État membre a effectivement respecté, dans un cas concret, les droits fondamentaux garantis par l'Union ». Cette situation pourrait aller à l'encontre de l'obligation qu'impose la Convention de permettre au moins au juge de l'État requis de procéder à un contrôle adapté à la gravité des allégations sérieuses de violation des droits fondamentaux dans l'État d'origine. En conséquence, la Cour doit s'assurer que les dispositifs de reconnaissance mutuelle ne laissent subsister aucune lacune ou situation particulière donnant lieu à une insuffisance manifeste de la protection des droits de l'homme garantis par la Convention. Ce faisant, elle doit vérifier, dans un esprit de complémentarité, que le principe de reconnaissance mutuelle n'est pas appliqué de manière automatique et mécanique au détriment des droits fondamentaux.

La Grande Chambre explique dans l'arrêt ce que doivent faire les juridictions internes dans ce contexte : s'il leur est soumis un grief sérieux et étayé dans le cadre duquel il est allégué que l'on se trouve en présence d'une insuffisance manifeste de protection d'un droit garanti par la Convention et que le droit de l'Union européenne ne permet pas de remédier à cette insuffisance, elles ne peuvent renoncer à examiner ce grief au seul motif qu'elles appliquent le droit de l'Union.

Dans l'arrêt *Paroisse gréco-catholique Lupeni et autres*¹⁰², précité, la Grande Chambre a également recherché s'il y avait eu une méconnaissance du principe de la sécurité juridique eu égard à la divergence

102. *Paroisse gréco-catholique Lupeni et autres c. Roumanie* [GC], n° 76943/11, CEDH 2016.

des décisions des juridictions internes relatives à l'interprétation des dispositions du décret-loi régissant la situation juridique des biens qui avaient été transférés du patrimoine de l'Église gréco-catholique dans celui de l'Église orthodoxe en 1948.

La Grande Chambre rappelle les critères qui guident la Cour en la matière (voir, en particulier, *Nejdet Şahin et Perihan Şahin c. Turquie*¹⁰³) : la Cour doit déterminer s'il existe dans la jurisprudence des juridictions internes « des divergences profondes et persistantes », si le droit interne prévoit des mécanismes visant à la suppression de ces incohérences, si ces mécanismes ont été appliqués et quels ont été, le cas échéant, les effets de leur application. En l'espèce, la Grande Chambre observe que les décrets-lois pertinents ne précisaient pas clairement si le critère de la volonté des fidèles pouvait être appliqué dans le cadre de la procédure menée devant les juridictions civiles, que, jusqu'en 2012, la Haute Cour a adopté des solutions « diamétralement opposées » les unes aux autres, et que le mécanisme prévu par le droit interne pour assurer la cohérence de la jurisprudence n'a pas été utilisé promptement. Il y a donc eu violation de l'article 6 de la Convention, à raison de la méconnaissance du principe de la sécurité juridique.

Droit à un procès équitable en matière pénale (article 6 § 1)

Accès à un tribunal

L'affaire *Marc Brauer c. Allemagne*¹⁰⁴ porte sur le rejet d'un appel contre une décision de placement en internement psychiatrique en raison du dépassement du délai légal d'une semaine pour faire appel.

L'internement du requérant en hôpital psychiatrique avait été ordonné en première instance, au motif que celui-ci ne pouvait être considéré comme pénalement responsable des infractions reprochées et qu'il souffrait de maladie mentale. Lors du prononcé de la décision, le requérant se montra très agité. Il fit part de sa volonté de changer d'avocat et de faire appel lui-même. Le président du tribunal lui donna des instructions expresses concernant les modalités et délai d'introduction d'un appel. Quelques jours plus tard, l'avocat du requérant lui adressa des instructions écrites quant à la procédure à suivre. Le requérant rédigea et signa une déclaration d'appel. Le tribunal rejeta l'appel pour tardiveté et rappela les instructions orales du président du tribu-

103. *Nejdet Şahin et Perihan Şahin c. Turquie* [GC], n° 13279/05, 20 octobre 2011.

104. *Marc Brauer c. Allemagne*, n° 24062/13, 1^{er} septembre 2016.

nal. Le requérant contesta ce rejet, indiquant qu'il avait mal compris les instructions relatives à la procédure d'appel. Il n'obtint pas gain de cause. La Cour fédérale de justice accorda une importance décisive aux instructions données par le juge. Elle ne releva aucun élément indiquant que le requérant ne les avait pas bien comprises en raison de sa maladie mentale. Il était donc responsable de la situation en cause.

Devant la Cour, le requérant plaidait qu'il n'avait pas compris les instructions données par le juge en raison de son état d'agitation et que les instructions données par l'avocat l'avaient induit en erreur.

La Cour a conclu à la violation de l'article 6 § 1 de la Convention pour les raisons suivantes :

- i) privé de liberté, en confinement psychiatrique en raison de son état de santé mentale, le requérant était particulièrement vulnérable ;
- ii) en dépit de cela, son avocat ne s'était nullement enquis de savoir s'il était capable d'enregistrer seul son appel, comme il l'avait clairement fait savoir ;
- iii) les instructions écrites de l'avocat pouvaient prêter à confusion de sorte qu'un profane aurait pu les comprendre de la même façon que le requérant ;
- iv) le requérant s'était montré diligent pour envoyer la déclaration d'appel, de sorte que celle-ci avait été postée cinq jours avant l'expiration du délai légal ; le retard pris par la suite étant imputable aux services postaux (surchargés à l'époque des fêtes de Noël) et aux instances judiciaires.

Cet arrêt est intéressant s'agissant tant de la situation spécifique des justiciables souffrant de troubles psychiatriques que, plus généralement, des conditions pratiques susceptibles de retarder, pour tout justiciable, l'enregistrement d'un appel.

En règle générale, la sécurité juridique et la bonne administration de la justice prescrivent le respect des délais de procédure. Pour autant, il faut envisager le cas de circonstances exceptionnelles, et adopter une approche flexible afin de s'assurer que le droit d'accès à un tribunal n'est pas indûment limité. Il appartient au juge national de considérer l'ensemble de la situation et de prendre en compte les éléments exceptionnels ayant affecté la présentation en bonne et due forme de l'appel. Il peut s'agir d'une accumulation de facteurs défavorables qui, en pratique, explique le retard et réduit d'autant le niveau de négligence imputable au demandeur.

Équité de la procédure

Dans l'arrêt *Lhermitte c. Belgique*¹⁰⁵, la Grande Chambre développe les principes posés par l'arrêt *Taxquet c. Belgique*¹⁰⁶ relativement à la motivation d'une condamnation pénale par un jury d'assises.

Si des experts avaient initialement estimé que la requérante pouvait être tenue pour pénalement responsable de ses actes (l'homicide de ses cinq enfants), l'apparition d'éléments nouveaux au cours du procès conduisit ces experts à conclure unanimement à son irresponsabilité pénale. Le jury populaire (douze jurés) de la cour d'assises, par ses réponses par « oui » ou « non » à trois des cinq questions courtes qui lui avaient été posées, rendit une conclusion en sens contraire et déclara la requérante pénalement responsable et coupable.

Invoquant l'article 6 de la Convention, la requérante se plaignait de n'avoir pas pu comprendre les motifs de la conclusion du jury. La Grande Chambre a conclu à la non-violation de cette disposition.

La Grande Chambre applique les principes posés par l'arrêt *Taxquet*, précité (tels que résumés dans l'arrêt *Agnelet c. France*¹⁰⁷) aux circonstances particulières de la cause. L'arrêt est intéressant en ce que la Grande Chambre admet que les motifs de la décision du jury peuvent se dégager de sources autres que cette décision, à savoir, en l'espèce, l'arrêt ultérieur de la cour d'assises sur la fixation de la peine et l'arrêt de la Cour de cassation.

Étant donné que la requérante ne contestait pas avoir commis les homicides, la principale question à trancher au procès était celle de savoir si elle était pénalement responsable. C'était le point même sur lequel, sans exposer de motifs, le jury n'avait pas suivi la position unanime des experts. Eu égard à l'arrêt *Taxquet*, la Grande Chambre est appelée à rechercher si la requérante était tout de même en mesure de comprendre les motifs de la conclusion du jury. Faisant observer que le respect de l'article 6 s'apprécie sur la base de la procédure dans son ensemble, elle estime qu'un certain nombre d'éléments étaient susceptibles de lever les doutes de la requérante quant à la conviction du jury s'agissant de sa responsabilité pénale. Celle-ci était au centre de l'enquête et du procès. L'arrêt sur la fixation de la peine adopté par douze jurés et trois magistrats professionnels le lendemain de la décision litigieuse du jury contenait des éléments de motivation : bien que ces magistrats n'aient pas fait partie du jury, ils ont pu recueillir les

105. *Lhermitte c. Belgique* [GC], n° 34238/09, CEDH 2016.

106. *Taxquet c. Belgique* [GC], n° 926/05, CEDH 2010.

107. *Agnelet c. France*, n° 61198/08, 10 janvier 2013.

observations des jurés ayant siégé à leurs côtés pour délibérer sur la peine et ayant signé l'arrêt. De plus, les trois magistrats professionnels ont été présents tout au long des débats. Les experts eux-mêmes ont admis que leur position était un « avis éclairé » et non une « vérité scientifique ». Dès lors, la Cour conclut que le fait que le jury n'ait pas indiqué les raisons l'ayant conduit à adopter un avis contraire à la position unanime des experts concernant la responsabilité pénale de la requérante n'a pas été de nature à empêcher celle-ci de comprendre la décision du jury en sa défaveur.

Il est intéressant de comparer le présent arrêt avec plusieurs arrêts adoptés dans des affaires similaires contre la France depuis le prononcé de l'arrêt *Taxquet* (notamment *Agnelet*, précité, *Oulahcene c. France*¹⁰⁸ et *Fraumens c. France*¹⁰⁹). Dans ces arrêts, la Cour a constaté une violation, car les requérants n'avaient pas pu comprendre les motifs des décisions du jury prises en leur défaveur, et elle a pris note d'une réforme législative ultérieure (adoptée après la survenance des faits pertinents de ces affaires) introduisant une « feuille de motivation » à utiliser par les jurys de cour d'assises. Dans la décision ultérieure *Matis c. France*¹¹⁰, la Cour a indiqué que cette « feuille de motivation » était susceptible de satisfaire aux exigences de l'article 6 de la Convention.

Présomption d'innocence (article 6 § 2)

L'arrêt *Rywin c. Pologne*¹¹¹ concerne l'impact d'une enquête parlementaire menée parallèlement à un procès pénal portant sur les mêmes faits.

Le requérant est réalisateur de films. Il s'est trouvé au centre d'un scandale né d'allégations selon lesquelles des personnes se trouvant au pouvoir s'étaient rendues coupables de corruption pendant une procédure parlementaire concernant la réforme de la législation polonaise sur l'audiovisuel. À cet égard, il fit l'objet d'accusations pénales. Simultanément, le Parlement mit en place une commission d'enquête chargée de déterminer la véracité des allégations portées contre plusieurs politiciens et hauts responsables. Dans le cadre de la procédure pénale, le requérant fut déclaré coupable. Pendant que la procédure d'appel était encore pendante, la commission d'enquête, qui menait ses travaux en public, publia ses conclusions. Dans son rapport, elle citait

108. *Oulahcene c. France*, n° 44446/10, 10 janvier 2013.

109. *Fraumens c. France*, n° 30010/10, 10 janvier 2013.

110. *Matis c. France* (déc.), n° 43699/13, 6 octobre 2015.

111. *Rywin c. Pologne*, n°s 6091/06 et 2 autres, 18 février 2016.

nommément certaines personnes dont elle estimait qu'elles avaient tenté d'exploiter leur position d'influence à des fins financières et politiques. Le requérant était mentionné dans le rapport en tant que personne leur ayant porté assistance dans leurs tentatives de corruption. Devant les juridictions pénales, son appel fut rejeté et sa condamnation devint définitive.

Devant la Cour, le requérant se plaignait notamment que le rapport de la commission parlementaire ait été publié alors que sa condamnation n'était pas encore définitive, en violation du droit à la présomption d'innocence garanti par l'article 6 § 2. La Cour a conclu qu'il n'y avait pas eu violation de cette disposition.

L'intérêt de l'arrêt réside dans le fait qu'il s'agit de la première fois que la Cour a à se prononcer sur les implications, au regard de la présomption d'innocence, de la conduite d'une enquête officielle parallèlement à celle d'une procédure pénale, pour les mêmes faits et circonstances. Dans de précédents arrêts, elle a posé les principes pertinents en matière de déclarations faites par des responsables publics pouvant être considérées comme une déclaration prématurée de culpabilité de l'accusé (voir, par exemple, *Daktaras c. Lituanie*¹¹², *Butkevičius c. Lituanie*¹¹³ et *Gutsanovi c. Bulgarie*¹¹⁴). Dans le cas du requérant, elle juge que les commissions parlementaires d'enquête doivent elles aussi respecter la garantie que renferme l'article 6 § 2 pour ce qui est du libellé de leur mandat, de la manière dont elles s'en acquittent et des conclusions qu'elles publient. Il est intéressant de noter qu'elle ne critique à aucun moment la décision de permettre qu'une enquête parlementaire soit menée parallèlement à un procès pénal portant sur les mêmes faits.

En l'espèce, elle tient compte des considérations d'intérêt public qui ont mené à la création de la commission d'enquête et de la nécessité pour cette commission d'assurer la transparence de ses travaux et de ses conclusions. Elle note que le rôle de la commission était distinct de celui de la juridiction pénale qui a dû déterminer si le requérant était coupable ou non coupable. Elle relève que la commission d'enquête n'était pas chargée d'examiner la responsabilité pénale du requérant. Comme dans bon nombre d'affaires concernant l'article 6 § 2, l'appréciation qu'elle porte sur les expressions critiquées joue un rôle important. En l'espèce, elle considère que même si, dans son rapport, la commission citait le requérant nommément en relation avec la corrup-

112. *Daktaras c. Lituanie*, n° 42095/98, § 41, CEDH 2000-X.

113. *Butkevičius c. Lituanie*, n° 48297/99, §§ 49, 50 et 53, CEDH 2002-II (extraits).

114. *Gutsanovi c. Bulgarie*, n° 34529/10, §§ 191 et suivants, CEDH 2013 (extraits).

tion de hauts responsables, elle ne le visait pas directement et, de plus, elle ne mentionnait pas la procédure pénale pendante contre l'intéressé et ne se prononçait pas sur son éventuelle responsabilité pénale pour complicité de corruption.

Droits de la défense (article 6 § 3)

L'arrêt *Blokhin*¹¹⁵, précité, concerne le placement dans un centre de détention provisoire pour mineurs délinquants d'un jeune requérant n'ayant pas atteint l'âge de la responsabilité pénale.

Le requérant, qui avait douze ans à l'époque des faits, fut arrêté au motif qu'on le soupçonnait d'avoir extorqué de l'argent à un autre mineur. Sur la base des aveux passés par le requérant (qu'il rétracta par la suite) et des dépositions de la victime présumée et de la mère de celle-ci, les autorités estimèrent que l'intéressé avait commis des infractions réprimées par le code pénal. Toutefois, le requérant ne fut pas poursuivi, car il n'avait pas atteint l'âge légal de la responsabilité pénale. Il fut traduit devant un tribunal qui ordonna son internement dans un centre de détention provisoire pour mineurs pendant trente jours en vue de lui faire suivre une « rééducation comportementale » et de l'empêcher de récidiver.

La Grande Chambre a notamment conclu à la violation de l'article 6 §§ 1 et 3 (le requérant avait droit aux garanties procédurales de l'article 6, mais il n'en a pas bénéficié).

L'arrêt est digne d'intérêt en ce qu'il aborde de manière complète les droits procéduraux des mineurs (n'ayant pas atteint l'âge de la responsabilité pénale) et en développe certains aspects. Il énumère également un certain nombre de normes internationales et régionales de justice pour les mineurs sur lesquelles il s'appuie directement sur certains points¹¹⁶.

Il importe de relever que la Grande Chambre applique les garanties procédurales de l'article 6 à la procédure ayant abouti à la détention du requérant. Soulignant la nécessité de s'attacher à la réalité par-delà les apparences, la Grande Chambre estime que les « garanties procédurales plus étendues » consacrées par l'article 6 doivent être appliquées

115. *Blokhin c. Russie* [GC], n° 47152/06, CEDH 2016, voir également sous l'article 3 et l'article 5 ci-dessus.

116. Il s'agit notamment de la Convention des Nations unies de 1989 relative aux droits de l'enfant, des Règles de Beijing ainsi que des Règles européennes pour les délinquants mineurs faisant l'objet de sanctions ou de mesures de 2008 et des Lignes directrices du Conseil de l'Europe sur une justice adaptée aux enfants de 2010.

dans la procédure en question, car, bien que le requérant n'ait pas fait l'objet de poursuites pénales, la nature de l'infraction ainsi que la nature et la sévérité de la sanction prononcée entraînent l'applicabilité du volet pénal de cette disposition. La Cour rejette l'argument du Gouvernement selon lequel les griefs procéduraux du requérant devaient être examinés sur le terrain de l'article 5 § 4 (voir, à cet égard, *Bouamar*¹¹⁷, précité).

Sur le fond, la Cour a conclu qu'il y avait eu violation de l'article 6 en raison de l'absence d'un avocat pendant l'interrogatoire du requérant par la police et de l'impossibilité faite à celui-ci d'interroger les témoins à charge – dont les dépositions avaient été déterminantes – au cours de la procédure spéciale suivie devant le juge qui avait ordonné son internement. Aux paragraphes 196 et 218 de son arrêt, la Cour développe les motifs sur lesquels elle se fonde à cet égard, en se penchant sur la notion d'incrimination d'une « caractéristique personnelle ». Elle déclare notamment qu'un enfant ne peut être privé de garanties procédurales au seul motif que la procédure pouvant aboutir à son placement en détention se veut protectrice de ses intérêts, et que les garanties en question doivent au contraire être déclenchées par les accusations portées contre lui et non par son statut de mineur délinquant.

L'arrêt *Yaroslav Belousov*¹¹⁸, précité, porte sur l'enfermement du requérant dans un box vitré lors de son procès. Au cours des deux premiers mois d'audience, le requérant, inculpé de troubles à l'ordre public, et neuf coaccusés furent confinés dans un box très exigü. Pendant les trois mois suivants, les audiences se déroulèrent dans un prétoire différent doté de deux box vitrés, donnant plus d'espace au requérant et à ses coaccusés.

Devant la Cour, le requérant soutenait notamment que son enfermement dans les conditions susmentionnées avait constitué un traitement dégradant et l'avait empêché d'être effectivement associé à la procédure, notamment au moyen d'échanges avec son avocat. Il invoquait les articles 3 et 6 de la Convention. L'intérêt de l'arrêt tient à ce que c'est la première fois que la Cour est appelée à se prononcer sur la conformité avec l'article 6 de ce type particulier de dispositif de sécurité dans un prétoire.

117. *Bouamar c. Belgique*, 29 février 1988, série A n° 129.

118. *Yaroslav Belousov c. Russie*, n°s 2653/13 et 60980/14, 4 octobre 2016, voir également sous l'article 3 (Traitement dégradant) ci-dessus.

La Cour examine dans quelle mesure le dispositif de sécurité susmentionné a nui aux garanties d'équité découlant de l'article 6. Au sujet des deux premiers mois du procès, elle déduit quasi automatiquement une violation de l'article 6 du constat que l'enfermement du requérant dans le box vitré exigü et surpeuplé s'analysait en un traitement dégradant. Il est en effet difficile selon elle de concilier le caractère dégradant du traitement subi par le requérant pendant cette procédure judiciaire avec la notion de procès équitable. Concernant la seconde période d'enfermement, jugée compatible avec l'article 3, l'analyse de la Cour est axée sur la question de savoir si le confinement du requérant dans un box vitré était une restriction nécessaire et proportionnée à son droit à un procès équitable, compte tenu des risques de sécurité mis en avant pour justifier le recours à cette mesure. La Cour se prononce en faveur du requérant.

Rappelant en particulier sa jurisprudence sur l'importance du droit pour l'accusé de communiquer avec son avocat sans risque d'être entendu par des tiers (*Svinarenko et Slyadnev*¹¹⁹, précité, et *Sakhnovski c. Russie*¹²⁰, avec d'autres références), elle constate que le box vitré avait constitué une barrière physique entre lui (ainsi que ses coaccusés) et le reste du prétoire, ce qui entravait dans une certaine mesure sa participation directe à l'audience. Ce dispositif rendait également impossible tout échange confidentiel entre le requérant et son avocat, à qui il ne pouvait parler que grâce à un microphone et très près des gardiens. Il faut également noter que l'équipement dans le box ne permettait pas au requérant de manipuler des documents ou prendre des notes. La Cour relève également que le recours au box vitré n'était justifié par aucun risque précis pour la sécurité ni par la nécessité de maintenir l'ordre au sein du prétoire : il s'agissait d'une mesure de routine. Elle note que la juridiction de jugement n'avait pas le pouvoir d'ordonner que le requérant et ses coaccusés fussent placés hors du box, n'a pas semblé mesurer les conséquences du dispositif sur les droits de la défense et n'a rien fait pour remédier à ces inconvénients. Elle en conclut à la violation de l'article 6 §§ 1 et 3 b) et c).

Cet arrêt est un nouvel exemple du souci manifesté par la Cour de veiller à ce que la nécessité de tenir compte d'impératifs de sécurité dans un procès, dont elle reconnaît qu'il s'agit d'un motif légitime de restriction des droits de la défense, soit justifiée au vu des circonstances

119. *Svinarenko et Slyadnev c. Russie* [GC], nos 32541/08 et 43441/08, § 127, CEDH 2014 (extraits).

120. *Sakhnovski c. Russie* [GC], n° 21272/03, § 97, 2 novembre 2010.

particulières de l'espèce et à ce que cette mesure, lorsqu'elle est justifiée, soit appliquée de manière proportionnée (pour un exemple récent, où il n'y avait cependant pas de box vitré, *Simon Price c. Royaume-Uni*¹²¹).

L'arrêt *Constantinides c. Grèce*¹²² concerne l'admission et l'utilisation à titre de preuve de conclusions à charge formulées par un expert absent.

Le requérant fut reconnu coupable de fraude sur la base, entre autres, du rapport établi par une experte graphologue qui avait été désignée par le parquet au stade de l'instruction. Bien que convoquée, l'experte en question ne se présenta pas pour témoigner lors du procès. Aucune explication ne fut donnée pour justifier son absence. Son rapport d'expertise, qui avait été versé au dossier, fut lu à haute voix à l'audience. L'expert nommé par le requérant assista au procès et son témoignage ainsi que les éléments de preuve écrits qu'il produisit contredirent les conclusions qui avaient été rendues par l'experte désignée par le parquet.

Devant la Cour, le requérant alléguait une violation de l'article 6 §§ 1 et 3 de la Convention, car il estimait que sa condamnation s'était fondée de manière exclusive ou déterminante sur la déposition d'un témoin absent.

La Cour a estimé qu'il n'y avait pas eu violation du droit du requérant à un procès équitable, contrairement à ce que soutenait celui-ci. Son arrêt mérite d'être noté, car la Cour y applique aux circonstances de l'espèce les principes relatifs à l'utilisation des dépositions de témoins absents énoncés dans l'arrêt de Grande Chambre qu'elle a rendu dans l'affaire *Schatschaschwili c. Allemagne*¹²³. Ces principes ont été récemment synthétisés dans l'arrêt *Seton c. Royaume-Uni*¹²⁴. Pour la Cour, ils s'appliquent *mutatis mutandis* à l'admission et à l'utilisation des éléments de preuve produits par un expert que l'accusé n'a pas eu la possibilité de contre-interroger. Concernant les circonstances de la cause, la Cour formule les observations suivantes :

- i) les juridictions internes n'ont pas déployé tous les efforts raisonnables pour assurer la comparution de l'experte ;
- ii) même si le rapport d'expertise a été considéré par les tribunaux nationaux comme un élément d'une forte valeur probante, il n'a pas

121. *Simon Price c. Royaume-Uni*, n° 15602/07, §§ 87-94, 15 septembre 2016.

122. *Constantinides c. Grèce*, n° 76438/12, 6 octobre 2016.

123. *Schatschaschwili c. Allemagne* [GC], n° 9154/10, §§ 111-131, CEDH 2015.

124. *Seton c. Royaume-Uni*, n° 55287/10, § 59, 31 mars 2016.

constitué le fondement unique ou déterminant de la condamnation du requérant et n'a servi en réalité qu'à corroborer les témoignages et les preuves documentaires à charge produits lors du procès ;

iii) il existait des garanties suffisantes pour compenser l'impossibilité pour le requérant d'interroger directement l'experte, au rang desquelles, en particulier, la participation active lors du procès de l'expert désigné par le requérant.

Il est intéressant de noter que la Cour a jugé pertinent, aux fins de son appréciation, le fait que le rapport produit par l'experte absente ne portait pas sur des éléments que celle-ci avait vus ou entendus concernant les accusations retenues contre le requérant. Ce rapport présentait un caractère technique et son auteur était une experte indépendante qui avait été désignée par les autorités judiciaires au stade de l'instruction pour apporter des réponses à certaines questions que soulevait le dossier. Par ailleurs, l'expert qui avait été désigné par le requérant a eu au moment du procès toute latitude pour réfuter les conclusions en cause.

Se défendre avec l'assistance d'un défenseur (article 6 § 3 c))

L'arrêt *Ibrahim et autres c. Royaume-Uni*¹²⁵ a pour objet le retardement de l'accès à un avocat pendant un interrogatoire de police.

Les requérants étaient soupçonnés d'être les auteurs de tentatives d'attentats-suicides à la bombe à Londres le 21 juillet 2005, deux semaines après le décès de cinquante-deux personnes à la suite d'attentats-suicides à Londres.

Au cours d'« interrogatoires de sûreté » conduits par la police, les trois premiers requérants furent arrêtés et une assistance juridique leur fut temporairement refusée. Ils firent à ces occasions, en l'absence d'un avocat, des déclarations dans lesquelles ils nièrent toute implication dans ces événements et dont la production fut admise au cours de leurs procès (pendant lesquels ils reconnurent leur implication mais affirmèrent que les bombes étaient un canular puisque, selon eux, elles n'avaient jamais été censées exploser). Le quatrième requérant fut interrogé en qualité de témoin. À l'inverse des autres requérants, il commença à s'incriminer. Plutôt que de l'arrêter à ce moment-là en tant que suspect et de l'aviser de son droit à garder le silence et à une assistance juridique, la police l'invita à continuer à répondre à ses questions en tant que témoin et à faire une déposition écrite. Il confirma cette déposition après avoir reçu une assistance juridique mais soutint

125. *Ibrahim et autres c. Royaume-Uni* [GC], n^{os} 50541/08 et 3 autres, CEDH 2016.

au cours de son procès que cette déposition ne pouvait être admise puisqu'elle avait été recueillie en l'absence d'un avocat.

Invoquant l'article 6 §§ 1 et 3 c), les requérants dénonçaient leur défaut d'accès à un avocat au cours de leurs interrogatoires de police et l'admission de leurs déclarations lors de leurs procès. La Grande Chambre a conclu à l'absence de violation de la Convention à l'égard des trois premiers requérants mais à une violation à l'égard du quatrième requérant.

L'intérêt de l'arrêt de Grande Chambre tient à ce qu'il clarifie les deux critères du principe de l'arrêt *Salduz c. Turquie*¹²⁶ et l'articulation entre eux. Il expose ces deux critères ainsi : d'abord, la Cour doit rechercher s'il existait des « raisons impérieuses » de restreindre le droit d'accès à un avocat et, ensuite, elle doit examiner les conséquences de cette restriction sur l'équité globale du procès.

i) Sur le sens et la portée de la notion de « raisons impérieuses », la Grande Chambre souligne qu'il s'agit d'un critère « strict », de sorte que les restrictions à l'accès à l'assistance juridique « ne sont permises que dans des cas exceptionnels, doivent être de nature temporaire et doivent reposer sur une appréciation individuelle des circonstances particulières du cas d'espèce ». Il est important de vérifier si la restriction avait en droit interne une base qui encadrerait suffisamment la portée et la teneur de toute restriction afin d'aider les responsables dans leur prise de décisions. Le caractère impérieux des raisons s'apprécie au cas par cas sur la base de ces principes.

ii) Sur l'articulation entre les « raisons impérieuses » et l'équité du procès, la Grande Chambre, s'appuyant sur les arrêts *Salduz*, précité, et *Dvorski c. Croatie*¹²⁷, confirme qu'il n'existe pas de règle absolue qui voudrait que l'absence de telles raisons suffise en elle-même à un constat de violation. Dès lors qu'il y a des raisons impérieuses, un examen global de l'ensemble de la procédure doit être conduit de manière à déterminer si celle-ci a été équitable. En l'absence de raisons impérieuses, la Cour doit évaluer l'équité du procès en opérant un « contrôle très strict » : une telle absence pèse lourdement dans la balance lorsqu'il s'agit d'apprécier globalement l'équité du procès et elle peut faire pencher la balance en faveur d'un constat de violation (la Grande Chambre renvoie à l'arrêt *Schatschaschwili*¹²⁸, précité), pour un raisonnement similaire qui concernait la non-comparution sans raison

126. *Salduz c. Turquie* [GC], n° 36391/02, CEDH 2008.

127. *Dvorski c. Croatie* [GC], n° 25703/11, CEDH 2015.

128. *Schatschaschwili c. Allemagne* [GC], n° 9154/10, § 113, CEDH 2015.

légitime d'un témoin à un procès). Faute de raisons impérieuses, il y a présomption de manque d'équité et c'est au gouvernement défendeur qu'il incombe d'expliquer de façon convaincante pourquoi, à titre exceptionnel et au vu des circonstances particulières du cas d'espèce, la restriction à l'accès à l'assistance juridique n'a pas porté une atteinte irréversible à l'équité globale du procès.

iii) La Grande Chambre dresse ensuite une liste non limitative de facteurs, tirée de la jurisprudence de la Cour, à prendre en compte lorsque sont appréciées les conséquences de la restriction à l'accès à un avocat sur l'équité de la procédure, notamment: la vulnérabilité du requérant; le dispositif légal encadrant la procédure antérieure à la phase de jugement et l'admissibilité des preuves au cours de cette phase, ainsi que le respect ou non de ce dispositif; les garanties offertes, en particulier la possibilité ou non pour le requérant de contester les preuves recueillies et de s'opposer à leur production; la qualité des preuves litigieuses ainsi que le degré et la nature de toute contrainte qui aurait été exercée lorsqu'elles ont été recueillies; la valeur probante de ces éléments et des autres preuves; et l'importance de l'intérêt public à enquêter sur l'infraction particulière en cause et à en sanctionner l'auteur.

Appliquant ces principes, la Grande Chambre parvient à des conclusions différentes concernant, d'un côté, les trois premiers requérants et, de l'autre, le quatrième requérant.

S'agissant des trois premiers requérants, elle reconnaît que le Gouvernement a démontré de manière convaincante que la restriction était justifiée par des raisons impérieuses, à savoir l'existence d'un «besoin urgent de prévenir des atteintes graves à la vie et à l'intégrité physique parmi la population», tout en jugeant que, dans leur ensemble, les procès ont été équitables. En revanche, la Cour ne constate l'existence d'aucune raison impérieuse s'agissant du quatrième requérant, compte tenu de l'absence de tout dispositif légal qui aurait permis à la police d'agir comme elle l'avait fait, et de la décision délibérément prise par celle-ci de ne pas arrêter cette personne et de ne pas lui signifier ses droits. Il y a donc renversement de la charge de la preuve au détriment du Gouvernement. Compte tenu du haut niveau d'exigence qui s'applique lorsqu'il y a lieu de présumer un manque d'équité et de l'effet cumulatif des lacunes procédurales dont le procès du quatrième requérant est entaché, le Gouvernement n'est pas parvenu à démontrer en quoi la décision de ne pas notifier d'avertissement au quatrième requérant et de restreindre son accès à l'assistance juridique

n'a pas porté une atteinte irrémédiable à l'équité de son procès dans son ensemble.

Autres droits relatifs au procès pénal

Pas de peine sans loi (article 7)

L'arrêt *Bergmann c. Allemagne*¹²⁹ concerne la prorogation rétroactive d'une détention de sûreté ordonnée par une juridiction pénale et la notion de « peine ».

Le requérant fut condamné en 1986 à une peine d'emprisonnement pour des infractions sexuelles à caractère violent. Le tribunal ayant prononcé la peine ordonna également que le requérant soit placé en détention de sûreté en raison de sa dangerosité. Au terme de sa peine d'emprisonnement, le requérant fut donc placé en détention de sûreté. Selon le droit applicable au moment de la commission des infractions, la détention de sûreté ne pouvait pas excéder dix ans. Toutefois, à la fin de cette période, la détention du requérant fut prorogée. Les juridictions responsables de l'exécution des peines se fondèrent à cet égard sur une législation entrée en vigueur en 1998, donc après la condamnation du requérant, qui autorisait l'imposition d'une détention de sûreté sans durée maximum et, lorsqu'une telle mesure était déjà en place, sa prorogation avec effet rétroactif. De plus, les mêmes tribunaux, sur la base d'une nouvelle législation entrée en vigueur en juin 2013, conclurent que le requérant souffrait d'un trouble mental (sadisme sexuel) qui nécessitait un traitement médical et une thérapie, et donc la prolongation de la détention de sûreté. Les tribunaux estimèrent qu'il existait un risque élevé que l'intéressé, s'il était libéré, récidive en raison de ce trouble.

Devant la Cour, le requérant se plaignait notamment que l'extension rétroactive de sa détention de sûreté au-delà de la durée maximum de dix ans auparavant autorisée avait entraîné l'infliction d'une peine plus lourde, en violation de la deuxième phrase de l'article 7 § 1 de la Convention. Toutefois, la Cour ne lui donne pas raison.

L'arrêt mérite d'être noté en ce que la Cour conclut que, contrairement à l'allégation du Gouvernement, la détention de sûreté infligée en vertu de la législation de 1998, ou sa prorogation rétroactive comme dans le cas du requérant, constitue en principe une « peine » au sens de l'article 7 § 1. Elle relève que pareille mesure entraîne une privation de liberté de durée indéterminée et a été imposée par les juridictions

129. *Bergmann c. Allemagne*, n° 23279/14, 7 janvier 2016.

pénales à la suite d'une condamnation pour une infraction pénale. La Cour confirme donc que la classification interne d'une mesure n'est pas décisive et que la notion de « peine » doit revêtir un sens autonome.

La Cour admet sans difficulté que la prorogation de la détention de sûreté du requérant constituait une mesure plus lourde que celle qui était applicable au moment où l'intéressé a commis les infractions pour lesquelles il a été condamné.

Cela dit, il faut également noter que la Cour conclut que la prorogation de la détention de sûreté du requérant ne peut, dans les circonstances de l'espèce, être qualifiée de peine. Elle a égard, notamment, aux considérations suivantes.

i) La prorogation rétroactive de la mesure se fondait sur la conclusion selon laquelle le requérant souffrait d'un trouble mental, un élément qui était hors de propos lorsque la mesure a été ordonnée pour la première fois par le tribunal ayant infligé la peine en 1986.

ii) Le requérant s'est vu prescrire des soins thérapeutiques individualisés dans un environnement moins coercitif que la prison ordinaire afin de réduire sa dangerosité résultant de son trouble mental.

L'arrêt *Dallas c. Royaume-Uni*¹³⁰ concerne l'application censément imprévisible du droit sur l'atteinte à l'autorité de la justice, pour non-respect de l'instruction d'un juge aux jurés leur interdisant toute recherche sur Internet relative à l'affaire examinée.

La requérante fut choisie pour siéger au sein d'un jury lors d'un procès pénal. À la fin du procès, les jurés se retirèrent pour décider du verdict. Après la fin des débats, l'un des jurés signala au tribunal que, au mépris de l'instruction que le juge avait donnée au jury lors de sa constitution, la requérante avait fait des recherches sur Internet sur les précédentes condamnations de l'accusé et avait informé les autres jurés de ce qu'elle avait trouvé. Par la suite, le juge congédia le jury et le procès fut suspendu. La requérante fut condamnée pour atteinte à l'autorité de la justice (*contempt of court*). La juridiction nationale jugea que la requérante avait délibérément désobéi à une instruction claire donnée par le juge du fond aux membres du jury, et qu'elle n'avait pas seulement risqué de faire naître un préjudice pour l'administration de la justice par ses recherches sur Internet mais avait causé ce préjudice en révélant le fruit de ses recherches aux autres jurés.

130. *Dallas c. Royaume-Uni*, n° 38395/12, 11 février 2016.

Dans la procédure fondée sur la Convention, la requérante alléguait avoir été déclarée coupable d'une infraction pénale en raison d'un acte qui ne constituait pas une infraction pénale au moment de sa commission ; elle y voyait une atteinte à l'article 7 de la Convention. Elle reprochait en particulier au tribunal de ne pas avoir étudié l'existence d'un « risque réel » de préjudice pour l'administration de la justice et de ne pas s'être penché sur la question de savoir si elle avait eu l'*intention* de créer un tel risque. Pour la requérante, il s'agissait là d'aspects essentiels de l'infraction d'atteinte à l'autorité de la justice telle que définie par le droit interne. Or, selon elle, la juridiction nationale s'était bornée à vérifier si elle avait porté atteinte à une instruction du tribunal, instruction qui à son avis ne comportait pas l'avertissement selon lequel le non-respect entraînerait l'imposition d'une sanction pénale.

La Cour ne souscrit pas à l'avis de la requérante, compte tenu des exigences d'accessibilité et de prévisibilité auxquelles la notion de « loi » doit satisfaire et eu égard au fait que le processus d'interprétation judiciaire peut conduire à la clarification graduelle des règles de la responsabilité pénale au cas par cas (*Del Río Prada c. Espagne*¹³¹).

Pour la Cour, compte tenu du préjudice *effectif* causé par la conduite de la requérante, on ne saurait affirmer que la juridiction nationale a appliqué un critère moins strict que celui du « risque réel » contenu dans la *common law*. Concernant l'*intention*, elle estime que la juridiction nationale n'a pas abouti à une conclusion imprévisible en déclarant que l'intention pouvait être démontrée par la prévisibilité des conséquences des actions d'une personne, en l'occurrence le non-respect par la requérante de l'instruction donnée au jury par le juge. La juridiction nationale n'a pas introduit un nouveau critère mais a clarifié par le biais de l'interprétation judiciaire le droit interne pertinent sur la manière d'établir l'intention. Enfin, le fait qu'aucun avertissement spécifique n'ait été énoncé dans l'instruction du juge n'a pas pour effet de saper la clarté de cette instruction. Les conséquences d'une atteinte à l'autorité de la justice due à une recherche sur Internet avaient aussi été précisées dans des avis placés dans la salle des délibérés, et en tout état de cause il était loisible à la requérante de s'informer auprès du juge quant à d'éventuelles sanctions.

Cet arrêt est intéressant à plus d'un titre.

Premièrement, la Cour admet, à l'instar de la juridiction nationale, que la désobéissance à l'instruction donnée au jury par un juge peut donner lieu à des sanctions pénales. Le point de savoir si cela pose une

131. *Del Río Prada c. Espagne* [GC], n° 42750/09, §§ 77-80 et 91-93, CEDH 2013.

question sur le terrain de l'article 7 dépend de la manière dont le droit interne pertinent satisfait aux exigences qualitatives nécessaires.

Deuxièmement, cette affaire souligne l'importance que la Cour attache à la nature des instructions données au jury par un juge, comme moyen d'encadrer le processus décisionnel et de garantir l'équité de la procédure; elle complète la jurisprudence existante sur ce point (voir, par exemple, dans le contexte d'un système de *common law*: *Beggs c. Royaume-Uni*¹³², *Abdulla Ali c. Royaume-Uni*¹³³, et, dans un système civil, *Taxquet*¹³⁴, précité).

Troisièmement, cette affaire est une nouvelle illustration du fait qu'il n'y a pas atteinte à l'article 7 de la Convention lorsque l'évolution judiciaire du droit dans une affaire donnée est compatible avec la substance de l'infraction et était raisonnablement prévisible (*Del Río Prada*, précité, §§ 92-93).

Quatrièmement, l'espèce illustre une nouvelle fois le poids d'Internet lorsqu'il s'agit de la protection de droits consacrés par la Convention, en l'espèce la nécessité d'assurer la garantie d'un procès équitable devant un tribunal impartial (article 6) contre les risques créés par Internet quant à l'introduction d'éléments externes dans la salle des délibérés.

Dans l'affaire *Ruban c. Ukraine*¹³⁵ se posait la question de savoir si un vide législatif pouvait conduire au prononcé d'une peine plus douce.

En 2010, le requérant fut reconnu coupable d'infractions qu'il avait commises en 1996, et notamment de meurtre aggravé. À l'époque des faits, le code pénal de 1960 sanctionnait le meurtre aggravé de la peine de mort. Le 29 décembre 1999, la Cour constitutionnelle ukrainienne déclara la peine capitale anticonstitutionnelle avec effet immédiat. Trois mois plus tard, le 29 mars 2000, le Parlement amenda le code pénal: la peine de mort fut abolie et remplacée par une peine d'emprisonnement à vie pour punir le meurtre aggravé. Devant la Cour, le requérant soutient qu'en vertu du principe de la *lex mitior*, il aurait dû bénéficier de la peine plus clémente, à savoir quinze ans d'emprisonnement, qui sanctionnait le meurtre aggravé pendant la période de trois mois qui s'est écoulée entre la décision de la Cour constitutionnelle et l'amendement du code pénal.

132. *Beggs c. Royaume-Uni* (déc.), n° 15499/10, §§ 128, 131 et 158, 16 octobre 2012.

133. *Abdulla Ali c. Royaume-Uni*, n° 30971/12, § 96, 30 juin 2015.

134. *Taxquet c. Belgique* [GC], n° 926/05, § 92, CEDH 2010.

135. *Ruban c. Ukraine*, n° 8927/11, 12 juillet 2016.

La Cour conclut à la non-violation de l'article 7 et rappelle que :

« L'article 7 § 1 de la Convention ne garantit pas seulement le principe de non-rétroactivité des lois pénales plus sévères, mais aussi, et implicitement, le principe de rétroactivité de la loi pénale plus douce. Ce principe se traduit par la règle voulant que, si la loi pénale en vigueur au moment de la commission de l'infraction et les lois pénales postérieures adoptées avant le prononcé d'un jugement définitif sont différentes, le juge doit appliquer celle dont les dispositions sont les plus favorables au prévenu (*Scoppola c. Italie (n° 2)* [GC], n° 10249/03, § 109, 17 septembre 2009). »

Cet arrêt présente un intérêt en raison du contexte dans lequel le requérant revendiquait le droit à une peine plus douce, à savoir un vide législatif. La Cour estime que l'intervalle de trois mois susmentionné n'a pas été le résultat d'une décision délibérée et que rien dans les éléments qui lui ont été soumis n'indique « la moindre intention de la part du législateur en particulier, et de l'État en général, d'adoucir la loi autant que le demandait le requérant ». La Cour souligne à cet égard que « l'intention qu'a le législateur d'humaniser le droit pénal et de conférer un effet rétroactif à la loi plus clémentine constitue un facteur important (voir également *Gouarré Patte c. Andorre*¹³⁶). Elle conclut qu'en 1996, au moment où le requérant a commis son crime, celui-ci était passible de la peine capitale. Le Parlement a ensuite remplacé la peine capitale par une peine d'emprisonnement à vie, qu'il jugeait proportionnée. Les tribunaux ont donc bien appliqué la forme de sanction la plus clémentine.

Droit à ne pas être jugé ou puni deux fois (article 4 du Protocole n° 7)

L'arrêt *A et B c. Norvège*¹³⁷ porte sur l'imposition de sanctions administratives et pénales parallèles ou mixtes pour le même comportement.

Des majorations d'impôt furent infligées aux requérants à l'issue de procédures administratives au motif qu'ils avaient omis de déclarer certains revenus dans leurs formulaires fiscaux. Par la suite, dans le cadre de procédures pénales parallèles, ils furent également reconnus coupables et condamnés pour fraude fiscale à raison des mêmes omissions. Sur le terrain de l'article 4 du Protocole n° 7, ils se plaignaient d'avoir été poursuivis et punis deux fois pour les mêmes infractions.

L'arrêt est important parce qu'il clarifie la jurisprudence de la Cour sur la conformité à l'article 4 du Protocole n° 7 (*ne bis in idem*) de

136. *Gouarré Patte c. Andorre*, n° 33427/10, § 35, 12 janvier 2016.

137. *A et B c. Norvège* [GC], nos 24130/11 et 29758/11, CEDH 2016.

sanctions administratives et pénales parallèles ou mixtes pour le même comportement et qu'il fixe un cadre pour l'examen de cette question.

i) La Grande Chambre a tout d'abord recherché si l'arrêt *Sergueï Zolotoukhine c. Russie*¹³⁸ était toujours pertinent.

– La question de savoir si la procédure administrative revêt un caractère « pénal » aux fins de l'article 4 du Protocole n° 7 s'analyse, comme le dit l'arrêt *Sergueï Zolotoukhine*, sur la base des trois critères *Engel*¹³⁹, créés sur le terrain de l'article 6: le principe *ne bis in idem* concerne principalement les garanties procédurales, qui sont l'objet de l'article 6 de la Convention. Cela dit, dès lors que le principe *ne bis in idem* s'applique, il y a un besoin évident d'une « approche calibrée » quant à la manière dont il devrait être appliqué à des procédures mêlant sanctions administratives et pénales.

– L'arrêt *Sergueï Zolotoukhine* précise que la question de savoir si les infractions traitées au moyen de procédures différentes sont les mêmes (*idem*) dépend d'une analyse axée sur les faits (l'inculpation ou le jugement pour une seconde « infraction » sont interdits pour autant que celle-ci a pour origine des faits identiques ou des faits qui sont en substance les mêmes), plutôt que d'une appréciation formelle comparant les « éléments essentiels » des infractions.

– Cet arrêt confirme également que l'article 4 du Protocole n° 7 dispose que nul ne peut être poursuivi, jugé ou puni deux fois pour la même infraction.

Par ailleurs, il est noté que l'arrêt *Sergueï Zolotoukhine* ne donne guère d'indications lorsque, dans des situations comme celle en l'espèce, les procédures, en réalité, ne se répètent pas (*bis*) mais sont plutôt combinées et intégrées de manière à former un tout cohérent (ce que la Grande Chambre appelle les « procédures mixtes »).

ii) La Grande Chambre a donc réexaminé la jurisprudence de la Cour (antérieure et postérieure à l'arrêt *Sergueï Zolotoukhine*) sur l'application du principe *ne bis in idem* aux procédures mixtes.

Cette jurisprudence confirme que les États devraient pouvoir légitimement opter pour des réponses juridiques complémentaires face à certains comportements dangereux pour la société (notamment en matière de sécurité routière ou de fiscalité). Ces réponses juridiques ne s'analyseront pas en une répétition de procès proscrite par l'article 4 du Protocole n° 7 s'il est établi de manière probante que les procédures mixtes en question étaient unies par un « lien matériel et temporel

138. *Sergueï Zolotoukhine c. Russie* [GC], n° 14939/03, CEDH 2009.

139. *Engel et autres c. Pays-Bas*, 8 juin 1976, série A n° 22.

suffisamment étroit» en ce qu'elles «se combinaient de manière à être intégrées dans un tout cohérent» permettant de réprimer un méfait sous ses différents aspects de manière prévisible et proportionnée, en sorte de ne causer aucune injustice à l'intéressé (un critère tiré dans une large mesure, notamment, des décisions *R. T. c. Suisse*¹⁴⁰ et *Nilsson c. Suède*¹⁴¹, et de l'arrêt *Nykänen c. Finlande*¹⁴²).

Quant à ce qu'entend la Grande Chambre par un «lien matériel et temporel suffisamment étroit», certains éléments sont déterminants, notamment les points de savoir: si les différentes procédures visent des buts complémentaires et concernent des aspects différents de l'acte préjudiciable; si la mixité des procédures en question est prévisible; si les procédures ont évité toute répétition dans le recueil et dans l'appréciation des éléments de preuve; et, surtout, si la seconde sanction a pris en compte la première. Il faut aussi tenir compte du point de savoir si la procédure administrative concernait une question (par exemple en matière de sécurité routière ou de fiscalité) ne faisant pas partie du noyau dur du droit pénal, puisque «les garanties offertes par le volet pénal de l'article 6 ne doivent pas nécessairement s'appliquer dans toute leur rigueur»¹⁴³.

Quant au «lien matériel et temporel suffisamment étroit», la Grande Chambre précise que ce lien doit être suffisamment étroit pour que le justiciable ne soit pas en proie à l'incertitude et à des lenteurs et pour que les procédures ne s'étalent pas trop dans le temps.

iii) Appliquant ces principes aux faits de l'espèce, la Grande Chambre est convaincue que, si diverses sanctions ont été imposées aux requérants par deux autorités différentes lors de procédures distinctes, il existait néanmoins entre celles-ci un lien, tant matériel que temporel, suffisamment étroit «pour les considérer comme s'inscrivant dans le mécanisme intégré de sanctions prévu par le droit norvégien» pour omission d'informations dans une déclaration fiscale. Les procédures mixtes ne s'analysaient donc pas en des répétitions de procédure prosrites, de sorte qu'il n'y a pas eu violation de l'article 4 du Protocole n° 7.

iv) Il reste à voir dans quelle mesure ces principes s'appliqueront à des procédures consécutives pour le même comportement.

140. *R. T. c. Suisse* (déc.), n° 31982/96, 30 mai 2000.

141. *Nilsson c. Suède* (déc.), n° 73661/01, 13 décembre 2005.

142. *Nykänen c. Finlande*, n° 11828/11, 20 mai 2014.

143. *Jussila c. Finlande* [GC], n° 73053/01, CEDH 2006-XIV.

Interdiction des expulsions collectives d'étrangers (article 4 du Protocole n° 4)

En toile de fond dans l'arrêt *Khlaifia et autres*¹⁴⁴, précité, se trouvaient la crise migratoire de 2011 et les difficultés qui en résultaient pour l'État d'accueil.

L'arrêt explore en détail la question des droits garantis aux immigrés par la Convention dans le contexte de la crise migratoire et humanitaire de 2011, lorsque des événements en rapport avec le « printemps arabe » se soldèrent par un afflux massif d'immigrés dans certains États (en l'espèce sur l'île de Lampedusa), et de ce fait par de fortes tensions au sein de l'État d'accueil.

L'affaire concernait l'arrivée des requérants, trois migrants économiques de nationalité tunisienne, sur l'île de Lampedusa, leur placement initial dans un centre d'accueil, leur rétention consécutive à bord de deux navires amarrés dans le port de Palerme, puis leur expulsion vers la Tunisie conformément à une procédure simplifiée prévue par un accord conclu entre l'Italie et la Tunisie en avril 2011. Les requérants alléguaient, notamment, une violation de l'article 4 du Protocole n° 4.

La Grande Chambre a conclu à la non-violation de cette disposition.

L'analyse par la Cour du grief tiré de l'article 4 du Protocole n° 4 s'appuie sur un examen utile de sa jurisprudence (notamment *Čonka c. Belgique*¹⁴⁵, *Hirsi Jamaa et autres*¹⁴⁶, précité, *Géorgie c. Russie (I)*¹⁴⁷ et *Sharifi et autres c. Italie et Grèce*¹⁴⁸), qui impose un examen individualisé suffisamment détaillé du cas particulier de chaque étranger.

La Grande Chambre aborde expressément l'impact de la crise migratoire. Elle rappelle que les problèmes dans la gestion des flux migratoires ou l'accueil des demandeurs d'asile ne peuvent justifier le recours à des pratiques non compatibles avec la Convention ou avec les Protocoles à celle-ci (citant *Hirsi Jamaa et autres*, précité, § 179). Néanmoins, elle confirme ensuite avoir « pris acte des « nouveaux défis » auxquels doivent faire face les États européens dans le domaine de la gestion de l'immigration, dus au contexte de la crise économique, aux récentes mutations sociales et politiques ayant touché tout particulièrement certaines régions d'Afrique et du Moyen Orient et à la circonstance que les flux migratoires ont emprunté de plus en plus la voie maritime ».

144. *Khlaifia et autres c. Italie* [GC], n° 16483/12, CEDH 2016, voir également sous l'article 3 (Traitement inhumain ou dégradant) ci-dessus.

145. *Čonka c. Belgique*, n° 51564/99, CEDH 2002-I.

146. *Hirsi Jamaa et autres c. Italie* [GC], n° 27765/09, CEDH 2012.

147. *Géorgie c. Russie (I)* [GC], n° 13255/07, CEDH 2014 (extraits).

148. *Sharifi et autres c. Italie et Grèce*, n° 16643/09, 21 octobre 2014.

Le fondement du constat de non-violation de l'article 4 du Protocole n° 4 retenu par la Cour est également novateur en ce qu'il repose sur l'examen individuel *qui aurait pu avoir lieu*. En particulier, la Grande Chambre souligne que l'article 4 du Protocole n° 4 ne garantit pas en toute circonstance le droit à un entretien individuel : « les exigences de cette disposition peuvent en effet être satisfaites lorsque chaque étranger a la possibilité, réelle et effective, d'invoquer les arguments s'opposant à son expulsion, et que ceux-ci sont examinés d'une manière adéquate par les autorités de l'État défendeur ». Étant donné que les requérants avaient fait l'objet d'une identification à deux reprises, que leur nationalité avait été établie, et surtout qu'ils avaient eu à tout moment une possibilité réelle et effective d'invoquer des arguments s'opposant à leur expulsion s'ils le souhaitaient, la Grande Chambre considère que leur expulsion (quasi simultanée) ne peut être qualifiée de collective.

S'agissant de l'article 13 de la Convention combiné avec l'article 4 du Protocole n° 4, il est important de noter que la Grande Chambre précise quand l'article 13 impose un remède suspensif pour contester une expulsion dont le caractère collectif est allégué.

En particulier, précisant l'arrêt *De Souza Ribeiro c. France*¹⁴⁹ dans lequel cette question avait été examinée en 2012, la Grande Chambre confirme que, lorsqu'un requérant allègue que la procédure suivie pour ordonner son expulsion a eu un caractère « collectif » sans alléguer concomitamment qu'elle l'aurait exposé à un préjudice irréversible résultant d'une violation des articles 2 ou 3 de la Convention, la Convention n'impose pas aux États l'obligation absolue de garantir un remède de plein droit suspensif, mais se borne à exiger que la personne concernée ait une possibilité effective de contester la décision d'expulsion en obtenant un examen suffisamment approfondi de ses doléances par une instance interne indépendante et impartiale. Elle en conclut que l'absence d'effet suspensif, sans qu'un risque de traitement contraire aux articles 2 ou 3 soit allégué, n'emporte pas à elle seule violation de l'article 13 de la Convention.

Droit à un recours effectif (article 13)¹⁵⁰

Dans l'affaire *Mozer*¹⁵¹, précitée, le requérant, détenu depuis 2008, fut condamné en 2010 pour escroquerie envers deux sociétés à sept ans

149. *De Souza Ribeiro c. France* [GC], n° 22689/07, §§ 82-83, CEDH 2012.

150. Voir également ci-dessous, *Paunović et Milivojević c. Serbie*, n° 41683/06, 24 mai 2016, et *Khlaifia et autres c. Italie* [GC], n° 16483/12, CEDH 2016, sous l'article 4 du Protocole n° 4 (Interdiction des expulsions collectives d'étrangers) ci-dessus.

151. *Mozer c. République de Moldova et Russie* [GC], n° 11138/10, 23 février 2016.

d'emprisonnement, dont cinq ans avec sursis. Il fut libéré sous condition de ne pas quitter la ville. Il se rendit à Chişinău pour y recevoir un traitement médical et, en 2011, gagna la Suisse, où il demanda l'asile. Il alléguait sous l'angle de l'article 5 que sa détention ordonnée par les «tribunaux de la RMT» avait été irrégulière. Il dénonçait également le traitement qu'il avait subi en détention au regard, notamment, des articles 3, 8 et 9, lus isolément et combinés avec l'article 13 de la Convention.

La Grande Chambre a estimé qu'il y avait eu violation par la Russie des articles 3, 5, 8, 9 et 13¹⁵² de la Convention, et qu'il n'y avait pas eu violation de ces dispositions par la République de Moldova.

La Grande Chambre estime que la Russie a violé les articles 3 (à raison du traitement subi par le requérant en détention), 8 (restrictions aux visites des parents en prison) et 9 (refus d'autoriser les visites d'un pasteur en détention) de la Convention et elle parvient ensuite à une solution relativement pragmatique quant au grief tiré de l'article 13. Elle estime que le requérant n'a pas disposé d'un recours effectif dans la région transnistrienne. Cependant, elle conclut que la République de Moldova a satisfait à ses obligations positives en fournissant un système parallèle de recours qui, s'ils ne sont pas effectifs en Transnistrie, permettent de porter des questions individuelles devant les autorités moldaves et peuvent ensuite faire l'objet de démarches diplomatiques et juridiques pertinentes par le gouvernement moldave. Toutefois, de nouveau à raison de son contrôle effectif sur la «RMT», la responsabilité du gouvernement russe est mise en jeu en ce qui concerne l'absence de voies de recours internes effectives à la disposition du requérant dans la région transnistrienne.

L'arrêt *Kiril Zlatkov Nikolov*¹⁵³, précité, concerne l'impossibilité pour le requérant de bénéficier de la décision du Conseil constitutionnel – qui lui aurait permis de disposer d'un recours effectif pour dénoncer la discrimination alléguée dans la jouissance de ses droits à un procès équitable – dans la mesure où elle ne s'appliquait pas rétroactivement.

Le requérant, un ressortissant bulgare, fut inculpé d'infractions liées à la prostitution internationale. Eu égard à la nature des infractions en cause, ses interrogatoires par le juge d'instruction ne firent pas l'objet d'un enregistrement vidéo. Les dispositions pertinentes du code de

152. Voir également l'article 1 et l'article 5 ci-dessus.

153. *Kiril Zlatkov Nikolov c. France*, nos 70474/11 et 68038/12, 10 novembre 2016.

procédure pénale en vigueur à l'époque des faits prévoyaient que les interrogatoires étaient automatiquement enregistrés quelle que fût l'infraction, à moins que celle-ci n'entrât dans l'une des catégories suivantes : crime organisé (catégorie concernant le requérant), terrorisme et atteintes aux intérêts fondamentaux de la Nation. Le requérant parvint à faire déclarer cette disposition inconstitutionnelle sous l'angle du principe d'égalité. Cependant, la décision du Conseil constitutionnel n'eut aucune incidence sur son affaire étant donné que, comme la Cour de cassation l'avait constaté, cette décision ne bénéficiait qu'aux personnes se trouvant dans la situation du requérant après la date de sa publication. Devant la Cour, le requérant se plaignait notamment d'avoir fait l'objet d'une discrimination dans la jouissance de son droit à un procès équitable, au mépris de l'article 14 de la Convention combiné avec l'article 6, et soutenait n'avoir disposé d'aucun recours effectif pour contester l'application, discriminatoire selon lui, de la loi à sa propre situation, en violation de l'article 13.

La décision de la Cour mérite aussi d'être notée dans la mesure où il lui a fallu examiner un grief du requérant selon lequel celui-ci n'avait pas pu bénéficier d'une décision favorable du Conseil constitutionnel et avait donc été privé d'un recours effectif, au mépris de l'article 13. Il est intéressant de relever que la Cour observe que la décision du Conseil constitutionnel peut laisser penser que le grief formulé par le requérant n'est pas manifestement mal fondé. Toutefois, elle ajoute qu'un grief qui est déclaré irrecevable en application des critères énoncés à l'article 35 § 3 b) ne peut passer pour « plausible » aux fins de l'article 13 (*Kudlička c. République tchèque*¹⁵⁴). Par conséquent, la Cour considère que le grief est manifestement mal fondé.

154. *Kudlička c. République tchèque* (déc.), n° 21588/12, 3 mars 2015.

AUTRES DROITS ET LIBERTÉS

Droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance (article 8)

Vie privée¹⁵⁵

L'arrêt *Dubská et Krejzová c. République tchèque*¹⁵⁶ vise une situation dans laquelle le droit interne permettait aux requérantes d'accoucher à domicile mais rendait illégale l'assistance d'un professionnel de santé lors d'un tel accouchement.

Les requérantes souhaitaient accoucher chez elles avec l'aide d'une sage-femme. L'accouchement à domicile n'était pas illégal, mais les sages-femmes risquaient toutefois des sanctions si elles pratiquaient de tels accouchements. Ayant estimé que l'hôpital n'avait pas respecté ses souhaits lors de son premier accouchement, la première requérante mit au monde son deuxième enfant chez elle ; compte tenu du risque de sanctions, elle n'avait pas trouvé de professionnel de santé pour l'assister. La Cour constitutionnelle rejeta sa plainte pour des motifs procéduraux (la majorité des juges exprima néanmoins des doutes sur la conformité du droit interne à l'article 8 de la Convention et encouragea le débat sur la nécessité d'une nouvelle législation en la matière). La deuxième requérante – qui avait donné naissance à ses deux premiers enfants chez elle avec l'assistance d'une sage-femme – mit au monde son troisième enfant à l'hôpital, parce qu'en raison du risque de sanctions qui existait à cette époque elle n'avait pu trouver de professionnel de santé disposé à pratiquer un accouchement à domicile. Elle estimait que l'hôpital en question n'avait pas respecté certains de ses souhaits.

Devant la Cour, les deux requérantes se plaignaient sous l'angle de l'article 8 que le droit tchèque n'autorisait pas les professionnels de santé à pratiquer des accouchements à domicile. La Grande Chambre a conclu elle aussi à la non-violation de l'article 8 de la Convention.

155. Voir également sous l'article 14 ci-dessous, *Di Trizio c. Suisse*, n° 7186/09, 2 février 2016.

156. *Dubská et Krejzová c. République tchèque* [GC], n°s 28859/11 et 28473/12, CEDH 2016.

L'affaire est intéressante en ce qu'elle se penche sur la proportionnalité du droit interne, qui autorise l'accouchement à domicile tout en empêchant (au moyen de sanctions) les professionnels de santé à fournir leur assistance. L'espèce doit être distinguée de l'affaire *Ternovszky c. Hongrie*¹⁵⁷, dans laquelle les professionnels de santé étaient dissuadés de pratiquer des accouchements à domicile par une législation ambiguë, de sorte que la violation s'est limitée au constat que l'ingérence litigieuse n'était pas « prévue par la loi ». Deux points méritent ici d'être soulignés.

i) La Grande Chambre reconnaît que « donner la vie est un moment unique et délicat dans la vie d'une femme ». Elle confirme, dans le droit fil de l'affaire *Ternovszky*, que la mise au monde d'un enfant (qui englobe des questions touchant à l'intégrité physique et morale, aux soins médicaux, à la santé génésique et à la protection des informations relatives à la santé) et le choix du lieu de l'accouchement sont fondamentalement liés à la vie privée d'une femme et relèvent de l'article 8 de la Convention.

ii) La Cour juge que l'ingérence dans l'exercice par les requérantes de leur droit au respect de leur vie privée n'était pas disproportionnée au but légitime consistant à protéger la santé et la sécurité de la mère et de l'enfant pendant et après l'accouchement.

Un élément essentiel, dans cet exercice de mise en balance, est le constat que la marge d'appréciation accordée à l'État est large. L'affaire touche à un intérêt général important dans le domaine de la santé publique (énoncer des règles sur le fonctionnement du système de santé, englobant les établissements publics et privés) et, par ailleurs, à une question complexe de politique de santé exigeant une analyse de données spécialisées et scientifiques sur les risques respectifs de l'accouchement à l'hôpital et de l'accouchement à domicile. La politique sociale et économique est également à prendre en compte, car la mise en place d'un cadre pour l'accouchement à domicile aurait des implications budgétaires. De plus, il n'y a pas de consensus européen pouvant conduire à une réduction de la marge d'appréciation de l'État.

Un autre aspect de cette appréciation est la reconnaissance par la Cour de ce que les risques pour la mère et le bébé, même lorsqu'un professionnel de santé est présent, sont plus élevés dans le cadre d'un accouchement à domicile.

Enfin, si elle ne peut ignorer les préoccupations des requérantes quant aux conditions d'accouchement à l'hôpital, la Grande Chambre évoque

157. *Ternovszky c. Hongrie*, n° 67545/09, 14 décembre 2010.

certaines initiatives nationales qui ont été prises aux fins d'améliorer la situation et, à l'instar de la chambre, invite les autorités à « poursuivre leurs progrès en assurant un suivi constant des dispositions juridiques pertinentes, de manière à veiller à ce qu'elles reflètent les avancées médicales et scientifiques tout en respectant pleinement les droits des femmes en matière de santé génésique, notamment en garantissant des conditions adéquates aux patientes comme au personnel médical des maternités de tout le pays ».

L'arrêt *Kahn c. Allemagne*¹⁵⁸ soulève la question de savoir si la violation des droits de la personnalité d'un requérant doit nécessairement donner lieu à l'octroi de dommages et intérêts.

Les requérants, mineurs, étaient les enfants d'un célèbre sportif allemand. Ils obtinrent auprès d'un tribunal une ordonnance interdisant à un éditeur de publier des photos d'eux sous peine d'astreinte. Ayant enfreint cette interdiction de manière répétée, l'éditeur fut condamné à trois reprises à verser au Trésor public des astreintes d'un montant moins élevé que celui réclamé par les intéressés. Entre-temps, ceux-ci avaient exercé une action civile en réparation de la violation de leur droit de la personnalité, dont ils avaient été déboutés. En définitive, la Cour constitutionnelle confirma la position des juridictions civiles selon laquelle le recours par les requérants à la procédure d'astreinte et la condamnation de l'éditeur à payer des astreintes constituaient une forme de satisfaction équitable préventive suffisante eu égard aux circonstances de la cause et à la nature de la violation des droits de la personnalité des requérants.

Dans le cadre de la procédure suivie devant la Cour, les requérants soutenaient que l'État défendeur avait violé l'article 8 en manquant à son devoir de protéger leur droit à la vie privée. Ils se plaignaient en particulier d'avoir été déboutés de leur action indemnitaire par les juridictions internes. La Cour a conclu à la non-violation des droits des requérants.

L'arrêt est digne d'intérêt en ce que la Cour était appelée à se prononcer sur la question de savoir si un constat de violation de l'article 8 dans la situation dont se plaignaient les requérants – à savoir la publication non autorisée de photos de mineurs par un éditeur ayant contrevenu à plusieurs reprises à une interdiction de publication imposée par la justice – impliquait nécessairement l'octroi de dommages et intérêts.

158. *Kahn c. Allemagne*, n° 16313/10, 17 mars 2016.

À cet égard, la Cour a souligné que les États disposaient d'une importante marge d'appréciation dans le choix des mesures à prendre pour répondre à de telles situations. En l'espèce, elle a constaté, entre autres, que les juridictions internes avaient considérablement augmenté le montant de l'astreinte imposée à l'éditeur à chaque nouvelle infraction et que les requérants ne s'étaient pas prévalus de la possibilité de contester le montant en question pour en demander l'augmentation. Elle a également relevé que les juridictions internes avaient conclu que l'atteinte portée au droit des requérants ne revêtait pas une gravité particulière qui aurait justifié l'octroi de dommages et intérêts, soulignant que le droit interne n'excluait pas en toutes circonstances le paiement d'indemnités. À cet égard, elle a observé que le visage des requérants avait été pixellisé sur les photos ou qu'il n'était pas visible, et que les publications litigieuses avaient pour objet d'attirer l'attention sur les relations houleuses de leurs parents. Enfin, elle a conclu que la procédure d'astreinte présentait l'avantage de la rapidité et de la simplicité dans la mesure où elle était déclenchée du seul fait de la publication des photos.

La conclusion de la Cour est intéressante. En effet, la Cour a jugé que l'article 8 de la Convention ne pouvait s'interpréter comme imposant en toutes circonstances l'octroi d'une compensation pécuniaire aux victimes d'une violation des droits de la personnalité, qu'il était loisible aux États de prévoir d'autres moyens de garantir la protection des droits en question – tels que l'interdiction de publication assortie d'une procédure d'astreinte –, et que le fait que les astreintes soient payables au Trésor public – et non aux victimes – ne pouvait être considéré comme limitant de manière disproportionnée l'efficacité de pareille procédure.

L'arrêt *Vasileva c. Bulgarie*¹⁵⁹ concerne un recours indemnitaire engagé par une patiente contre son chirurgien et l'hôpital au sein duquel celui-ci l'avait opérée. Plusieurs rapports d'experts émanant de médecins spécialistes furent produits dans le cadre de la procédure. Finalement, les juges estimèrent qu'aucune négligence ne pouvait être reprochée au chirurgien. Ils examinèrent les rapports d'expertise fournis, à l'exception d'un rapport établi par un expert exerçant les fonctions de chirurgien au sein de l'hôpital défendeur.

Devant la Cour, la requérante se plaignait, entre autres, du manque d'impartialité des médecins experts désignés dans la procédure en

159. *Vasileva c. Bulgarie*, n° 23796/10, 17 mars 2016.

question et, en particulier, du manque d'objectivité de ces derniers au regard d'actes reprochés à un médecin dont ils étaient les confrères. Le grief a été examiné sous l'angle de l'article 8.

La Cour dit, en premier lieu, que la Convention ne requiert nullement l'établissement d'un mécanisme spécial visant à faciliter les plaintes en matière de responsabilité médicale ou à renverser la charge de la preuve lorsque celle-ci pèse sur les plaignants. Elle souligne à cet égard que l'exposition excessive de la responsabilité des médecins serait préjudiciable tant à ces derniers qu'aux patients.

En second lieu, l'intervention d'experts médicaux dans ce type d'affaires se justifie au regard de la Convention qui n'exige pas que la preuve médicale soit dévolue à des institutions spécialisées.

L'intérêt de l'arrêt est d'examiner les garanties prévues par le droit interne afin d'assurer la fiabilité des éléments de preuve fournis aux juges par les experts médicaux.

La Cour examine en détail tant les règles nationales permettant d'assurer l'objectivité de ces experts que le rôle et le pouvoir des juges vis-à-vis de ces experts et de leurs rapports.

L'arrêt *Sousa Goucha c. Portugal*¹⁶⁰ vise une personnalité publique, très connue du monde des médias, qui estimait avoir été diffamée dans le cadre d'une émission télévisée de divertissement humoristique, quelque temps après avoir fait état publiquement de son orientation sexuelle.

L'émission diffusée tard dans la soirée était destinée à être comique, et un quiz avait été organisé pour choisir la meilleure animatrice de télévision parmi une liste de noms incluant celui du requérant. Ce dernier fut désigné comme la bonne réponse. Il déposa une plainte pénale pour diffamation et insulte contre la chaîne de télévision et alléguait notamment qu'il avait été porté atteinte à sa réputation en mélangeant son genre et son orientation sexuelle.

Les juridictions nationales estimèrent qu'une personne raisonnable n'aurait pas perçu la plaisanterie comme diffamatoire parce que, même de mauvais goût, elle ne visait pas à critiquer l'orientation sexuelle du requérant, personnalité publique. La plaisanterie renvoyait à certaines caractéristiques apparentes connues du requérant, qui pouvaient être considérées comme féminines, et intervenait dans le contexte d'une émission humoristique, dont le style était connu pour être ludique et irrévérencieux. Par conséquent, les autorités refusèrent de poursuivre la procédure pénale.

160. *Sousa Goucha c. Portugal*, n° 70434/12, 22 mars 2016.

La Cour a donc examiné la requête sous l'angle de l'article 8 de la Convention et plus particulièrement sous l'angle de l'obligation positive pour l'État d'assurer un juste équilibre entre la protection du droit à la réputation, d'une part, et la liberté d'expression, d'autre part. La Cour a validé l'approche des autorités internes en l'espèce. Elle a rappelé avoir introduit en matière de satire le critère du lecteur raisonnable dans son arrêt *Nikowitz et Verlagsgruppe News GmbH c. Autriche*¹⁶¹.

Elle a précisé le cadre de son examen s'agissant des spectacles humoristiques: les États membres disposent d'une importante marge d'appréciation dans le contexte de la parodie.

Contrairement aux précédentes affaires visant la satire (voir, par exemple, *Alves da Silva c. Portugal*¹⁶² et *Welsh et Silva Canha c. Portugal*¹⁶³), l'espèce se caractérise par le fait que la plaisanterie ne s'inscrivait nullement dans le contexte d'un débat d'intérêt général. La Cour a dit que, dans un tel cas, l'État peut avoir, en vertu de l'article 8, une obligation de protéger la réputation de la personne visée lorsque les déclarations reprochées vont au-delà de ce qui peut être considéré comme acceptable au regard de l'article 10.

L'arrêt *R.B. c. Hongrie*¹⁶⁴ porte sur l'obligation procédurale d'enquêter sur des insultes et menaces racistes visant une personne d'origine rom.

La requérante, qui est d'origine rom, se plaignait auprès des autorités qu'elle avait fait l'objet d'insultes et de menaces racistes de la part d'un participant à des manifestations contre les Roms, surveillées par la police et organisées dans son quartier durant plusieurs jours. Le parquet finit par classer sans suite l'enquête menée à la suite de sa plainte, faute d'avoir pu établir si l'acte de l'individu en cause avait engendré harcèlement ou violence contre un membre d'un groupe, infractions reconnues par le droit interne.

Dans la procédure fondée sur la Convention, la requérante se plaignait notamment d'atteintes aux articles 3, 8 et 14 de la Convention. La Cour constate la violation de l'article 8 en raison de l'insuffisance de l'enquête sur les accusations de la requérante relatives à des insultes à caractère raciste. L'arrêt mérite d'être signalé pour les raisons indiquées ci-dessous.

161. *Nikowitz et Verlagsgruppe News GmbH c. Autriche*, n° 5266/03, 22 février 2007.

162. *Alves da Silva c. Portugal*, n° 41665/07, 20 octobre 2009.

163. *Welsh et Silva Canha c. Portugal*, n° 16812/11, 17 septembre 2013.

164. *R.B. c. Hongrie*, n° 64602/12, 12 avril 2016.

Tout d'abord, la Cour juge que les propos et actes de l'individu en cause, bien qu'ouvertement discriminatoires et à considérer à la lumière du rassemblement contre les Roms dans le quartier de la requérante, n'étaient pas graves au point de causer des sentiments de peur, d'angoisse ou d'infériorité propres à faire entrer en jeu l'article 3 (voir, par comparaison et *a contrario*, les affaires dans lesquelles des insultes à caractère religieux et homophobe ont été accompagnées de violences physiques : *P.F. et E.F. c. Royaume-Uni*¹⁶⁵, *Membres de la Congrégation des témoins de Jéhovah de Gldani et autres c. Géorgie*¹⁶⁶, *Identoba et autres c. Géorgie*¹⁶⁷). Le grief tiré de l'article 3 est donc manifestement mal fondé.

Ensuite, le constat par la Cour d'une violation procédurale de l'article 8 marque une évolution de la jurisprudence en la matière. Pour la Cour, la requérante a fait l'objet d'insultes et de menaces racistes en raison de son appartenance à la communauté rom. Son identité ethnique fait partie intégrante de sa vie privée, et les insultes et menaces dont elle a fait l'objet, eu égard à une hostilité générale envers les Roms délibérément provoquée par les manifestants de son quartier, ont nécessairement porté atteinte à son droit au respect de sa vie privée. Pour la Cour, les autorités sont tenues de prendre toutes les mesures raisonnables pour découvrir si l'incident litigieux avait une motivation raciste et pour établir si des sentiments de haine ou des préjugés fondés sur l'origine ethnique ont joué un rôle dans cet incident. Elles ne l'ont pas fait dans la cause de la requérante, car l'enquête sur d'éventuelles violences contre un membre d'un groupe ethnique avait une portée trop étroite (la police s'est bornée à rechercher si les menaces proférées par la personne en cause avaient visé la requérante ou avaient été formulées «de manière générale») et était limitée par la teneur du droit pénal pertinent (la disposition du code pénal relative au harcèlement ne contient aucune allusion au mobile raciste).

Enfin, l'arrêt illustre une nouvelle fois la condamnation du racisme par la Cour. Celle-ci souligne dans son arrêt que «le niveau d'exigence croissant en matière de protection des droits de l'homme et des libertés fondamentales implique, parallèlement et inéluctablement, une plus grande fermeté dans l'appréciation des atteintes aux valeurs fondamentales des sociétés démocratiques (...) De plus, (...) dans les

165. *P.F. et E.F. c. Royaume-Uni* (déc.), n° 28326/09, 23 novembre 2010.

166. *Membres de la Congrégation des témoins de Jéhovah de Gldani et autres c. Géorgie*, n° 71156/01, 3 mai 2007.

167. *Identoba et autres c. Géorgie*, n° 73235/12, 12 mai 2015.

situations attestant des pratiques de violence et d'intolérance envers une minorité ethnique (...), les obligations positives incombant aux États exigent un niveau de réaction plus sévère aux incidents supposément motivés par des préjugés».

L'arrêt *Biržietis c. Lituanie*¹⁶⁸ concerne l'interdiction absolue de se laisser pousser la barbe en prison.

Le requérant, alors détenu, se plaignait de l'interdiction absolue, qui était énoncée dans le règlement intérieur de l'établissement dans lequel il purgeait sa peine d'emprisonnement, de se laisser pousser la barbe, aussi courte et bien entretenue fût-elle. Le recours qu'il présenta contre cette interdiction fut finalement rejeté par la Cour administrative suprême, qui estima que le souhait d'un détenu de se laisser pousser la barbe ne pouvait être considéré comme relevant des droits fondamentaux à moins qu'il ne fût lié à l'exercice de l'un de ces droits, comme la liberté de religion (ce qui n'était pas le cas en l'espèce). La Cour administrative suprême jugea également que l'interdiction litigieuse pouvait se justifier à titre de mesure nécessaire et proportionnée destinée à permettre aux autorités pénitentiaires d'identifier rapidement les détenus.

La Cour a conclu à la violation de l'article 8. Les points suivants méritent d'être soulignés.

En premier lieu, contrairement à la juridiction nationale, la Cour observe que le choix de se laisser pousser la barbe doit être considéré comme une question d'identité personnelle et qu'il entre donc dans le champ de la vie privée. Pour la Cour, l'article 8 s'applique par conséquent. Pour établir son constat de violation de l'article 8, la Cour relève par ailleurs que la décision de se laisser pousser la barbe qui avait été prise par le requérant était « motivée par la volonté d'exercer son droit d'exprimer sa personnalité et son identité, qui est protégé par l'article 8 de la Convention ».

En second lieu, sur la question de la nécessité d'une interdiction absolue, la Cour note que cette interdiction ne semble pas concerner d'autres formes de pilosité faciale, comme les moustaches, ce qui laisse craindre que son application présente un caractère arbitraire. Pour établir son constat de violation, la Cour s'appuie en particulier sur le fait que le Gouvernement n'a pas démontré qu'il existait un besoin social impérieux justifiant cette interdiction. Elle note également, dans une affaire similaire à celle du requérant, que le médiateur parlemen-

168. *Biržietis c. Lituanie*, n° 49304/09, 14 juin 2016.

taire a conclu que l'interdiction ne pouvait se justifier par des impératifs d'hygiène ou par la nécessité d'identifier les détenus.

L'arrêt rendu par la Cour illustre une fois de plus la souplesse de la notion de « vie privée » et confirme sa jurisprudence constante selon laquelle, d'une manière générale, les détenus continuent de jouir de tous les droits et libertés fondamentaux garantis par la Convention, à l'exception du droit à la liberté. Il n'est donc nullement question qu'un détenu soit déchu de ses droits garantis par la Convention du simple fait qu'il se trouve incarcéré à la suite d'une condamnation. Les circonstances de l'emprisonnement, et en particulier des considérations de sécurité, ainsi que la prévention du crime et la défense de l'ordre, peuvent justifier de restreindre ces droits ; toute restriction doit néanmoins être justifiée dans chaque cas (voir, par exemple, *Dickson c. Royaume-Uni*¹⁶⁹).

L'arrêt *B.A.C. c. Grèce*¹⁷⁰ soulève les problèmes de l'incertitude prolongée quant au statut de réfugié et de la situation personnelle précaire en découlant.

Le requérant, un ressortissant turc, arriva en Grèce en 2002. Sa demande d'asile, à l'appui de laquelle il alléguait qu'il avait été torturé en Turquie à cause de ses idées politiques, fut rejetée. Il forma un recours devant le ministre compétent. En janvier 2003, la Commission consultative d'asile rendit un avis favorable à sa demande d'asile. Cependant, à la date du prononcé de l'arrêt de la Cour, le ministre n'a pas statué sur cette demande. Aucun motif n'a été avancé pour cette absence de décision. Entre-temps, la Turquie a demandé l'extradition du requérant. Cette demande a finalement été rejetée en 2013 par la Cour de cassation qui s'est référée au risque de mauvais traitements que le requérant aurait encouru en cas de retour en Turquie.

Devant la Cour, le requérant se plaignait entre autres d'une violation de son droit au respect de sa vie privée à raison de la longue période d'incertitude qu'il estime avoir dû supporter, associée à la précarité de sa situation personnelle. La Cour souscrit à la thèse du requérant. L'arrêt mérite d'être souligné, car il n'est pas habituel pour la Cour de constater une violation de l'article 8 à raison du temps mis pour mener à son terme une procédure d'asile. Dans l'arrêt *Jeunesse c. Pays-Bas*¹⁷¹, la

169. *Dickson c. Royaume-Uni* [GC], n° 44362/04, CEDH 2007-V.

170. *B.A.C. c. Grèce*, n° 11981/15, 13 octobre 2016.

171. *Jeunesse c. Pays-Bas* [GC], n° 12738/10, § 103, 3 octobre 2014.

Cour a souligné que, lorsqu'un État contractant tolère la présence sur son sol d'un ressortissant étranger, lui donnant ainsi la possibilité d'attendre la décision relative à sa demande d'octroi d'un permis de séjour, à un recours contre une telle décision ou à une nouvelle demande de permis de séjour, il lui permet de participer à la vie sociale du pays dans lequel il se trouve, d'y nouer des relations et d'y fonder une famille. Elle a ajouté que pour autant cela n'implique pas automatiquement que, en conséquence, l'article 8 de la Convention oblige les autorités de cet État à autoriser l'étranger à s'installer sur le territoire national.

La conclusion à laquelle la Cour parvient en l'espèce doit être envisagée dans le contexte dans lequel elle est énoncée. Sur la question de l'incertitude, la Cour attire l'attention sur les considérations suivantes : le long silence du ministre concernant la demande d'asile du requérant ; l'avis favorable susmentionné que la Commission consultative d'asile a émis au sujet de la demande d'asile du requérant ; le rejet de la demande d'extradition présentée par la Turquie. L'incertitude dans laquelle le requérant a vécu et continue de vivre concernant son statut revêt une dimension différente de celle que connaît un requérant attendant la fin de la procédure d'asile qu'il a engagée, étant entendu, comme la Cour le souligne, qu'une telle procédure doit être menée à son terme dans un délai raisonnable (voir le paragraphe 39 de l'arrêt à cet égard ainsi que les considérations allant dans le même sens dans l'arrêt *M.S.S. c. Belgique et Grèce*¹⁷², précité). Quant à la précarité de la situation du requérant, la Cour observe entre autres qu'en raison de la question non résolue de son statut, le requérant fait face à des restrictions à l'accès au marché du travail, à l'ouverture d'un compte en banque, à l'obtention d'un numéro d'identification fiscale et à la poursuite d'études universitaires.

De l'avis de la Cour, les autorités n'ont pas garanti le droit du requérant au respect de sa vie privée en ne mettant pas en place une procédure effective et accessible qui aurait permis d'examiner sa demande d'asile dans un délai raisonnable et ainsi de réduire autant que possible la précarité de sa situation.

L'arrêt *Vukota-Bojić c. Suisse*¹⁷³ porte sur l'utilisation dans un litige en matière d'assurance de données recueillies par des détectives privés rapportant les faits et gestes de la requérante.

172. *M.S.S. c. Belgique et Grèce* [GC], n° 30696/09, § 262, CEDH 2011.

173. *Vukota-Bojić c. Suisse*, n° 61838/10, 18 octobre 2016.

La requérante fut blessée dans un accident de la route, lequel donna lieu à différentes contestations, notamment sur son aptitude à travailler, sur le lien de causalité entre la gravité alléguée de son invalidité et l'accident, et sur le montant de la prestation à laquelle elle avait droit. La compagnie d'assurances saisie du dossier, agissant dans le cadre des pouvoirs que lui conférait le régime de sécurité sociale public, décida de mettre la requérante sous surveillance. Elle chargea des détectives privés de surveiller les faits et gestes de cette dernière à quatre dates différentes sur une période de vingt-trois jours. Devant le juge, elle chercha à s'appuyer sur les rapports de surveillance détaillés de manière à réfuter le niveau d'invalidité allégué par la requérante et l'exactitude des rapports médicaux invoqués par celle-ci. Sur la légalité de la surveillance des faits et gestes de la requérante par des détectives privés, le Tribunal fédéral jugea de manière définitive que cette mesure était conforme à la loi et que les preuves ainsi recueillies pouvaient être produites dans le cadre du litige.

Devant la Cour, la requérante soutenait notamment que les dispositions légales sur lesquelles la surveillance était fondée manquaient de clarté et de précision, si bien que l'ingérence ainsi créée dans son droit au respect à la vie privée n'était pas prévue par la loi et était donc contraire à l'article 8 de la Convention.

La Cour se prononce en faveur de la requérante, ayant conclu que l'ingérence n'était pas « prévue par la loi ». L'intérêt de l'arrêt tient à ce que la Cour a conclu que les mesures de surveillance, donc l'ingérence dans les droits de la requérante découlant de l'article 8, étaient imputables à l'État. Elle a relevé que, bien qu'étant une entité de droit privé, la compagnie d'assurances avait mis en œuvre le régime de sécurité sociale public en vertu de pouvoirs délégués et était regardée en droit interne comme une autorité publique. Sur ce point, la présente affaire doit être distinguée de l'affaire antérieure *De La Flor Cabrera c. Espagne*¹⁷⁴, dans laquelle la Cour avait été appelée à dire si l'Espagne s'était acquittée de ses obligations positives de faire respecter le droit à la vie privée dans le cadre de mesures de surveillance ordonnées par une compagnie d'assurances privée sans lien avec l'État.

L'autre intérêt de l'arrêt est la manière dont la Cour aborde la question de l'« ingérence » compte tenu de ce que la surveillance des activités de la requérante se limitait à des enregistrements vidéo et à des photographies de ses faits et gestes en public lorsqu'elle vaquait à ses occupations. Sur ce point, la Cour a dit ceci (paragraphe 58) :

174. *De La Flor Cabrera c. Espagne*, n° 10764/09, 27 mai 2014.

« (...) la requérante a été systématiquement et délibérément surveillée et filmée par des professionnels agissant sur les instructions de sa compagnie d'assurances à quatre dates différentes sur une période de vingt-trois jours. Les éléments recueillis ont été conservés et sélectionnés et les images prises ont servi à fonder un avis d'expert et, au bout du compte, à faire réexaminer le montant de ses prestations sociales. »

Enfin, l'appréciation par la Cour du fondement juridique de la mise sous surveillance est importante compte tenu des circonstances de l'espèce, en particulier parce qu'elle a reconnu que la surveillance devait s'analyser en une ingérence dans la vie privée moins grave que, par exemple, une mise sur écoute téléphonique.

La Cour a formulé des critiques envers les lacunes suivantes dans le niveau des garanties permettant d'éviter les abus : le régime légal n'indiquait pas quelles procédures devaient être suivies aux fins de l'autorisation ou du contrôle de la mise en œuvre de mesures de surveillance secrètes dans le cadre précis des litiges en matière d'assurance ; faute d'indications sur la durée maximale des mesures de surveillance ou sur la possibilité de les contester en justice, les compagnies d'assurances (agissant en qualité d'autorités publiques) disposaient d'une grande latitude pour décider quelles circonstances justifiaient des mesures de surveillance et la durée de celles-ci ; les dispositions légales étaient muettes quant aux procédures à suivre pour conserver, consulter, examiner, utiliser, communiquer ou détruire les données recueillies au moyen d'une surveillance secrète. La Cour a également attaché du poids au fait que, en l'espèce, certains points n'étaient toujours pas clairs : i) le lieu et la durée de conservation du rapport renfermant les vidéos et photographies litigieuses ; ii) les personnes qui pouvaient y avoir accès ; et iii) l'existence de voies de droit permettant de contester la manière dont ce rapport a été établi.

Vie privée et familiale

L'arrêt *Ramadan c. Malte*¹⁷⁵ aborde la question de la déchéance de nationalité.

Le requérant, alors ressortissant égyptien, acquit la nationalité maltaise par l'effet de son mariage avec une ressortissante maltaise en 1993. Un enfant naquit de cette union. Le mariage fut annulé en 1998. Le requérant se remaria par la suite à Malte, cette fois avec une ressortissante russe avec qui il eut deux enfants, tous deux de nationalité maltaise. Les autorités maltaises le déchurent de sa nationalité en 2007 au motif que son mariage avec une ressortissante maltaise était frauduleux

175. *Ramadan c. Malte*, n° 76136/12, CEDH 2016 (extraits).

puisqu'il avait eu pour seule finalité l'obtention par lui de la nationalité maltaise. Le requérant, représenté par un avocat, avait été entendu par elles préalablement à leur décision et chercha ensuite, en vain, à former un recours constitutionnel contre celle-ci.

Le requérant voyait dans la décision prononçant sa déchéance de la nationalité maltaise une violation de ses droits découlant de l'article 8, affirmant notamment qu'il était désormais apatride puisqu'il lui avait fallu renoncer à sa nationalité égyptienne pour obtenir la nationalité maltaise et qu'il risquait actuellement d'être expulsé. La Cour lui a donné tort.

Dans des affaires antérieures, la Cour avait jugé que, bien que le droit d'acquérir une nationalité ne fût garanti, comme tel, ni par la Convention ni par ses Protocoles, elle n'excluait pas qu'un refus arbitraire de nationalité pût, dans certaines conditions, poser un problème sous l'angle de l'article 8 de la Convention en raison de l'impact d'un tel refus sur la vie privée de l'intéressé (*Karashev c. Finlande*¹⁷⁶, *Slivenko et autres c. Lettonie*¹⁷⁷, *Savoia et Bounegru c. Italie*¹⁷⁸, et *Genovese c. Malte*¹⁷⁹). Si, dans la plupart des affaires en matière de nationalité portées devant la Cour, les requérants réclamaient le droit d'acquérir une nationalité et contestaient le refus de reconnaissance de celle-ci, c'est la première fois qu'elle est saisie d'une affaire de déchéance de nationalité. Il est important de souligner que, selon la Cour, la déchéance d'une nationalité déjà acquise par la naturalisation ou par la naissance peut avoir des répercussions similaires (voire plus graves) sur la vie privée et familiale d'une personne. Il n'y a alors aucune raison d'établir une distinction entre les deux cas de figure et les mêmes critères sont donc applicables. Par conséquent, une déchéance de nationalité arbitraire peut dans certaines conditions poser problème sur le terrain de l'article 8 de la Convention en raison de ses conséquences sur la vie privée de l'intéressé.

L'analyse par la Cour de la conformité ou non à l'article 8 de la décision prononçant la déchéance de la nationalité du requérant repose sur deux éléments: premièrement, le caractère arbitraire ou non de cette décision et, deuxièmement, l'incidence de celle-ci sur la situation du requérant.

S'agissant du premier élément, la Cour a constaté que la déchéance de la nationalité du requérant se fondait sur une base légale claire et

176. *Karashev c. Finlande* (déc.), n° 31414/96, CEDH 1999-II.

177. *Slivenko et autres c. Lettonie* (déc.) [GC], n° 48321/99, § 77, CEDH 2002-II (extraits).

178. *Savoia et Bounegru c. Italie* (déc.), n° 8407/05, 11 juillet 2006.

179. *Genovese c. Malte*, n° 53124/09, § 30, 11 octobre 2011.

que ce dernier avait pu être entendu et former des recours dans le respect de l'équité procédurale. Il est intéressant de noter qu'elle a pris en considération le délai écoulé pour prononcer la déchéance de nationalité litigieuse à partir de l'annulation du mariage du requérant. Sur ce point, la Cour a notamment relevé que ce délai n'était pas forcément au détriment du requérant, qui avait continué de bénéficier de la situation en cause (voir, en comparaison, *Kaftailova c. Lettonie*¹⁸⁰), tenant également compte de ce que cette situation avait pour origine le comportement frauduleux du requérant et que toute conséquence dénoncée était dans une large mesure le fait de ses propres choix et actions (voir, en comparaison, *Chevanova c. Lettonie*¹⁸¹).

Pour ce qui est des conséquences de la déchéance de nationalité, la Cour a notamment constaté que le requérant ne risquait pas actuellement d'être expulsé du territoire maltais (et ne pouvait donc se prétendre victime d'une violation de l'article 8 qui aurait résulté d'une expulsion); qu'il avait pu poursuivre ses activités commerciales et résider à Malte, et qu'il avait toujours la possibilité de demander un permis de travail et un titre de séjour dans ce pays, ce qui pourrait à terme lui permettre d'acquérir la nationalité; et qu'il n'avait pas étayé la thèse, défendue par lui, de sa renonciation à la nationalité égyptienne ni démontré qu'il ne pourrait pas acquérir de nouveau celle-ci s'il y avait bien eu une telle renonciation.

Vie familiale¹⁸²

L'arrêt *Paposhvili*¹⁸³, précité, concerne l'expulsion d'un étranger gravement malade qui risquait d'être séparé de sa femme et de ses trois enfants.

Le requérant, un ressortissant géorgien, était visé par une mesure d'expulsion et une interdiction d'entrer en Belgique pendant dix ans pour des raisons d'intérêt général (il a été condamné plusieurs fois pénalement). Alors qu'il était en prison, on lui découvrit de graves maladies, pour lesquelles il reçut des soins. N'ayant pas obtenu gain

180. *Kaftailova c. Lettonie* (radiation) [GC], n° 59643/00, § 53, 7 décembre 2007.

181. *Chevanova c. Lettonie* (radiation) [GC], n° 58822/00, § 49, 7 décembre 2007.

182. Voir aussi sous l'article 1, l'article 5 et l'article 13, *Mozzer c. République de Moldova et Russie* [GC], n° 11138/10, CEDH 2016, sous l'article 3, *Paposhvili c. Belgique* [GC], n° 41738/10, 13 décembre 2016, et *A.B. et autres c. France*, n° 11593/12, 12 juillet 2016, et sous les articles 8 et 14, *Di Trizio c. Suisse*, n° 7186/09, 2 février 2016, et *Pajić c. Croatie*, n° 68453/13, 23 février 2016.

183. *Paposhvili c. Belgique* [GC], n° 41738/10, CEDH 2016, voir aussi le grief sous l'angle de l'article 3 ci-dessus.

de cause dans la procédure nationale par laquelle il avait contesté – en invoquant des raisons de santé – la mesure d'éloignement en cause, il se plaignit de celle-ci auprès de la Cour européenne des droits de l'homme et plaidait notamment, sur le terrain de l'article 8, qu'il risquait d'être séparé de sa femme et de ses trois enfants, qui avaient obtenu une autorisation de séjour illimité en Belgique. Le requérant est décédé en juin 2016.

La Grande Chambre a conclu à la violation de l'article 8 de la Convention.

Elle réaffirme l'obligation procédurale découlant de l'article 8 d'évaluer l'impact de l'éloignement du requérant sur sa vie familiale compte tenu de l'état de santé de ce dernier et, notamment, indique que les autorités auraient dû rechercher si, eu égard à la situation concrète du requérant au moment du renvoi, on pouvait raisonnablement attendre de la famille qu'elle le suivît en Géorgie ou si, dans le cas contraire, le respect du droit du requérant au respect de sa vie familiale exigeait qu'il fût autorisé à séjourner en Belgique pour le temps qui lui restait à vivre. L'éloignement du requérant sans évaluation de ces données aurait également emporté violation de l'article 8 de la Convention.

L'arrêt *Kocherov et Sergejeva c. Russie*¹⁸⁴ concerne les obligations des juges nationaux en cas de restrictions des droits parentaux de parents handicapés.

Le requérant, qui souffre d'un léger handicap mental, a vécu pendant vingt-neuf ans dans un centre de soins neuropsychologiques. Il épousa une femme qui y résidait également et avait été privée de sa capacité juridique en raison de sa santé mentale. Ils eurent une fille (la requérante) qui fut placée dans un foyer pour enfants, étant considérée comme une enfant ne recevant pas de soins parentaux. Enregistré comme étant son père, le requérant consentit à ce qu'elle restât au foyer pour enfants jusqu'à ce qu'il lui fût possible de s'occuper d'elle. Pendant toute la période où sa fille y séjourna, le requérant maintint des contacts réguliers avec elle. Le mariage fut rapidement annulé en raison de l'incapacité juridique de l'épouse.

Le requérant quitta le centre de soins pour aller s'installer dans un appartement social, ayant indiqué son intention de vivre avec sa fille et de la prendre en charge. Toutefois, le foyer pour enfants déposa une demande en justice tendant à la limitation de son autorité parentale.

184. *Kocherov et Sergejeva c. Russie*, n° 16899/13, 29 mars 2016.

Lors de la procédure devant le tribunal, les représentants du foyer pour enfants soutinrent, entre autres, que l'enfant avait des difficultés à communiquer avec ses parents et qu'elle éprouvait anxiété et stress en leur présence. De son côté, le requérant produisit notamment une expertise établie en vue de déterminer s'il était à même de quitter le centre de soins, qui concluait que son état de santé lui permettait le plein exercice de l'autorité parentale. En outre, il présenta un rapport de l'autorité chargée des questions de garde et de tutelle, qui jugeait que les conditions de vie dans son appartement étaient adéquates pour sa fille.

Le tribunal décida de restreindre l'autorité parentale du requérant vis-à-vis de sa fille. S'appuyant en particulier sur les observations des représentants du foyer pour enfants, le tribunal estima notamment qu'à ce stade-là le requérant n'était pas en mesure de prendre soin de sa fille qui devait donc rester sous la protection des instances publiques. Le requérant fit appel en vain. Il saisit ensuite la Cour de Strasbourg pour s'en plaindre.

Au bout d'un an, à la suite de l'introduction de sa requête devant la Cour, la restriction de l'autorité parentale du requérant fut finalement levée. Entre-temps, il avait à nouveau épousé sa femme, laquelle avait recouvré la capacité juridique.

Il est intéressant de relever dans cette affaire, examinée au regard de l'article 8, que si la Cour juge les raisons données par les juridictions nationales, elle les estime insuffisantes pour justifier une telle atteinte au respect de la vie familiale du requérant. La Cour reprend en détail le raisonnement des juridictions nationales pour apprécier si l'ingérence était proportionnée au but légitime poursuivi tenant à la protection de l'enfant mineure.

Le long séjour du requérant dans un centre de soins ne peut justifier à lui seul de le priver de recouvrer ses droits parentaux. La Cour souligne en particulier l'importance pour les juges de prendre en compte et d'analyser la maturité émotionnelle et mentale du parent pour s'occuper de son enfant, en se fondant sur les divers éléments de preuve avancés à l'appui. En l'espèce, la partie adverse n'avait pas contesté les éléments de preuve produits par le requérant ou fourni d'autres éléments les mettant en doute. Une simple référence au diagnostic médical du requérant, sans tenir compte de ses aptitudes parentales et de ses conditions de vie réelles, n'est pas suffisante pour justifier une restriction à l'autorité parentale. Le même raisonnement vaut pour le statut d'incapacité juridique de la mère, qui à lui seul ne peut justifier le rejet de la demande du requérant. Les juges internes doivent motiver

leur décision par référence au comportement du requérant et fournir des raisons valables et suffisantes pour le débouter.

L'arrêt met ainsi en avant, sous l'angle de l'article 8, la nécessité pour les juges nationaux de prendre en considération les intérêts des parents handicapés et d'examiner pleinement leurs arguments lorsque les droits parentaux sont contestés par les instances officielles de protection de l'enfance.

Domicile

L'arrêt *Ivanova et Cherkezev c. Bulgarie*¹⁸⁵ porte sur l'exécution imminente d'un arrêté de démolition et l'étendue de la protection accordée au domicile en l'absence d'un permis de construire.

Les requérants ayant construit une maison sans avoir obtenu de permis de construire, l'autorité locale leur signifia un arrêté de démolition. La première requérante engagea une procédure de contrôle juridictionnel pour contester la légalité de l'arrêté, faisant notamment valoir que l'exécution de celui-ci entraînerait pour elle la perte de son unique domicile. Les juridictions internes la déboutèrent, au motif que la maison avait été édiflée illégalement et que sa construction ne pouvait pas être légalisée en vertu des dispositions transitoires d'amnistie de la législation applicable.

La Cour estime que les circonstances de l'espèce donnent lieu à une violation de l'article 8 de la Convention, mais conclut à la non-violation de l'article 1 du Protocole n° 1. Le raisonnement qui l'amène à cette conclusion est intéressant en ce qu'il met en exergue la différence entre les intérêts protégés par les deux dispositions et donc la disparité dans l'étendue de la protection qu'elles offrent, en particulier lorsqu'il s'agit d'appliquer l'exigence de proportionnalité aux faits d'une affaire particulière.

Quant au grief tiré de l'article 8, la Cour s'est essentiellement penchée sur la question de savoir si la démolition était « nécessaire dans une société démocratique ». Elle s'est appuyée à cet égard sur les arrêts qu'elle avait rendus dans des affaires précédentes dans lesquelles elle avait estimé que les procédures internes utilisées pour expulser des locataires de logements sociaux (voir, par exemple, *McCann c. Royaume-Uni*¹⁸⁶, *Paulić c. Croatie*¹⁸⁷, *Kay et autres c. Royaume-Uni*¹⁸⁸) ou des occupants

185. *Ivanova et Cherkezev c. Bulgarie*, n° 46577/15, 21 avril 2016, voir ci-dessous l'article 1 du Protocole n° 1.

186. *McCann c. Royaume-Uni*, n° 19009/04, § 46, CEDH 2008.

187. *Paulić c. Croatie*, n° 3572/06, 22 octobre 2009.

188. *Kay et autres c. Royaume-Uni*, n° 37341/06, 21 septembre 2010.

de terrains publics (voir, par exemple, *Chapman c. Royaume-Uni*¹⁸⁹) devaient respecter les intérêts protégés par l'article 8, la perte d'un domicile constituant une forme extrême d'ingérence dans l'exercice du droit au respect du domicile (voir, par exemple, *McCann*, § 49), que la personne concernée appartienne ou non à un groupe vulnérable.

La présente espèce est la première affaire dans laquelle la Cour est amenée à appliquer cette exigence – qui revient essentiellement à une appréciation individualisée de la proportionnalité – à la perte imminente d'un domicile consécutivement à une décision de démolir celui-ci au motif qu'il avait été délibérément construit en violation de la réglementation applicable en matière d'urbanisme.

Pour conclure à la violation de l'article 8, la Cour se fonde sur la constatation que les tribunaux internes devaient se prononcer uniquement sur la question de l'illégalité et qu'ils se sont limités à cette question, sans examiner l'effet éventuellement disproportionné de l'exécution de l'arrêté de démolition sur la situation personnelle des requérants.

L'arrêt *K.S. et M.S. c. Allemagne*¹⁹⁰ vise une perquisition du domicile des requérants en vertu d'un mandat délivré sur la base de preuves susceptibles d'avoir été obtenues en violation du droit interne et du droit international.

Les autorités fiscales allemandes engagèrent une procédure contre les requérants, soupçonnés d'évasion fiscale, après avoir reçu des informations sur leurs actifs déposés au sein d'une banque au Liechtenstein. Ces informations (ainsi que des données concernant de nombreuses autres personnes domiciliées en Allemagne et titulaires de comptes bancaires au Liechtenstein pour des raisons fiscales) avaient été illégalement copiées par un employé de la banque puis achetées par les services secrets allemands, avant d'être remises aux autorités fiscales. Se fondant sur ces éléments, un procureur fit délivrer par un tribunal un mandat pour perquisitionner les domiciles des requérants. Ces derniers cherchèrent à contester la légalité de cette perquisition, mais ils furent déboutés en définitive par la Cour constitutionnelle fédérale, laquelle jugea que, de jurisprudence constante, aucune règle absolue n'interdisait l'utilisation dans un procès pénal de preuves recueillies en violation des règles procédurales. La haute juridiction n'estima pas nécessaire de

189. *Chapman c. Royaume-Uni* [GC], n° 27238/95, CEDH 2001-I.

190. *K.S. et M.S. c. Allemagne*, n° 33696/11, 6 octobre 2016.

dire si les données avaient été obtenues en violation du droit international ou du droit interne, la juridiction inférieure ayant été disposée à supposer que, effectivement, ces éléments avaient pu être illégalement acquis. Devant la Cour, les requérants invoquaient l'article 8 de la Convention.

La Cour a conclu à la non-violation de la Convention. L'intérêt de l'arrêt tient à ce qu'elle devait déterminer si une ingérence dans le respect du droit au domicile pouvait passer pour légale (« prévue par la loi ») alors même que celle-ci avait pour origine des informations susceptibles d'avoir été recueillies en violation du droit international ou du droit interne.

Sur le terrain de l'article 6 de la Convention, la Cour avait conclu à plusieurs reprises que l'admission et l'utilisation de preuves recueillies en violation du droit interne ne conduisaient pas automatiquement à un manque d'équité (voir, par exemple, *Bykov c. Russie*¹⁹¹). Il apparaît que c'est la première fois que la Cour est appelée à dire si l'utilisation de preuves de ce type est contraire à la condition de légalité posée dans l'article 8.

La Cour dit que, compte tenu de la réponse apportée par la Cour constitutionnelle au grief des requérants (voir ci-dessus), l'ingérence était prévue par le droit interne, en l'occurrence les dispositions pertinentes du code de procédure pénale, et que les requérants étaient à même de prévoir – en s'entourant au besoin de conseils juridiques – que les autorités internes estimeraient que le mandat de perquisition pouvait être fondé sur les données provenant du Liechtenstein quand bien même elles auraient pu être acquises en violation du droit interne ou du droit international.

La Cour revient sur cette question dans son examen du critère de la nécessité, en particulier de l'existence de garanties permettant d'éviter l'arbitraire et d'assurer le respect du principe de proportionnalité dans la délivrance et l'exécution du mandat (voir, par exemple, *Société Colas Est et autres c. France*¹⁹² et *Buck c. Allemagne*¹⁹³). Elle constate notamment que le mandat avait été délivré par un juge, que les preuves produites n'étaient pas le fruit d'une violation grave, délibérée ou arbitraire des règles de procédure, qui aurait automatiquement bafoué les garanties constitutionnelles, et que la légalité du mandat a fait l'objet d'un contrôle judiciaire *a posteriori*. S'agissant de la proportionnalité, elle

191. *Bykov c. Russie* [GC], n° 4378/02, §§ 89-91, 10 mars 2009.

192. *Société Colas Est et autres c. France*, n° 37971/97, § 48, CEDH 2002-III.

193. *Buck c. Allemagne*, n° 41604/98, § 45, CEDH 2005-IV.

relève notamment que les données provenant du Liechtenstein étaient les seuls éléments disponibles à l'époque des faits qui indiquaient que les requérants pouvaient avoir fraudé le fisc et que le mandat de perquisition apparaissait être le seul moyen d'établir si, effectivement, les requérants s'étaient rendus coupables d'évasion fiscale, une infraction grave. Rien n'indique qu'à cette époque les autorités fiscales allemandes violaient délibérément et systématiquement le droit interne et le droit international de manière à recueillir des renseignements leur permettant de réprimer des infractions fiscales ni que, sciemment, elles agissaient en se fondant sur une jurisprudence interne constante confirmant que des données fiscales illégalement obtenues pouvaient servir à justifier un mandat de perquisition. De plus, les autorités allemandes n'ont pas délivré ce mandat en s'appuyant sur des éléments matériels recueillis en conséquence directe d'une violation de l'un des droits les plus fondamentaux de la Convention. Au vu de ces éléments et d'autres considérations, la Cour conclut que les preuves litigieuses, à supposer même qu'elles fussent entachées d'illégalité, ne permettent pas d'écarter les arguments en faveur de la nécessité de leur production. Il n'y a donc pas eu violation de l'article 8.

Correspondance

L'arrêt *D.L. c. Bulgarie*¹⁹⁴, précité, concerne le droit pour les mineurs détenus dans un centre éducatif fermé de communiquer avec le monde extérieur. La requérante, une mineure, avait été placée dans un centre éducatif fermé en raison notamment de son comportement antisocial et du risque qu'elle continuât de se livrer à la prostitution.

Devant la Cour, elle estimait contraire à l'article 8 la surveillance et le contrôle systématiques et automatiques de sa correspondance et ses conversations téléphoniques avec les tiers. La Cour a conclu à une violation de l'article 8.

La Cour souligne la distinction à faire entre les mineurs placés sous éducation surveillée et les détenus s'agissant de l'application de restrictions à la correspondance et aux communications téléphoniques. La marge d'appréciation dont les autorités jouissent est plus réduite dans le premier cas.

La Cour constate que la correspondance de la requérante avec le monde extérieur a été automatiquement et systématiquement surveillée sans tenir compte de la qualité du destinataire. Si un contrôle aussi indifférencié est problématique en lui-même lorsqu'il s'applique à un détenu,

194. *D.L. c. Bulgarie*, n° 7472/14, 19 mai 2016. Voir aussi l'article 5 § 1 d) ci-dessus.

elle souligne les besoins spécifiques des jeunes placés en établissement éducatif fermé non reconnus coupables d'infractions pénales. Le but de leur placement est de faire en sorte qu'ils bénéficient d'une éducation et qu'ils soient soutenus dans leur réinsertion sociale. Les autorités étaient donc tenues de veiller à ce que les mineurs aient des contacts suffisants avec le monde extérieur, notamment par une correspondance écrite. En l'espèce, les restrictions imposées à la requérante étaient indifférenciées, ce qui fait que les lettres qu'elle pouvait vouloir envoyer à son avocat ou à une organisation non gouvernementale intéressée, ou recevoir d'eux, n'étaient pas considérées comme confidentielles. De plus, le contrôle de la correspondance n'était pas limité dans le temps et les autorités n'étaient pas obligées de justifier leurs décisions.

La Cour est tout aussi critique à l'égard des restrictions imposées à l'usage du téléphone par la requérante. Les conversations téléphoniques de tous les mineurs de l'établissement étaient surveillées, sans rechercher si, par exemple, le correspondant était un parent ou si l'appel téléphonique était susceptible de créer un risque pour la sécurité de l'établissement.

Liberté de pensée, de conscience et de religion (article 9)

Liberté de religion¹⁹⁵

L'arrêt *İzzettin Doğan et autres c. Turquie*¹⁹⁶ a trait au devoir d'impartialité et de neutralité de l'État à l'égard des confessions religieuses.

Les requérants sont des adeptes de la confession alévie à qui les autorités de l'État ont refusé la prestation du même service public religieux que celui accordé à la majorité des citoyens affiliés à la branche sunnite de l'islam. Ils y voient, sur le terrain de l'article 9, une appréciation implicite par ces autorités de leur confession contraire au devoir de neutralité et d'impartialité de l'État, ainsi qu'une violation de l'article 14 en ce qu'ils auraient ainsi fait l'objet d'un traitement moins favorable que celui réservé aux adeptes de la branche sunnite de l'islam se trouvant dans une situation comparable.

La Grande Chambre a constaté une violation de l'article 9 pris isolément et combiné avec l'article 14.

Elle ne se limite pas au seul grief de discrimination (article 14 combiné avec l'article 9), mais constate aussi une violation séparée de

195. Voir aussi, sous l'article 5 § 1 ci-dessus, *Mozer c. République de Moldova et Russie* [GC], n° 11138/10, CEDH 2016.

196. *İzzettin Doğan et autres c. Turquie* [GC], n° 62649/10, CEDH 2016.

l'article 9 pris isolément (obligation négative). Elle conclut ainsi que le refus par les autorités de voir dans la confession alévie une religion (et le maintien de celle-ci parmi les ordres soufis interdits) s'analyse en un refus opposé à la communauté alévie de la reconnaissance qui aurait permis à ses membres de « jouir effectivement » de leur droit à la liberté de religion conformément à la législation interne. Elle constate en particulier que ce refus a eu pour effet de nier l'existence autonome de la communauté alévie et a mis ses membres dans l'impossibilité d'utiliser leurs lieux de culte et certains titres relatifs à leurs ministres.

Dans son examen sur le terrain de l'article 9, la Grande Chambre relève d'emblée qu'il ne lui revient pas de s'exprimer sur le débat théologique livré devant elle (concernant la confession alévie et la religion musulmane), de sorte que l'évocation par elle de la confession alévie et de la communauté qui en rassemble les adeptes se limite au constat d'application de l'article 9.

Concluant à la violation de l'article 9, la Grande Chambre rappelle un certain nombre de principes cités principalement dans des arrêts de chambre antérieurs et souligne notamment deux aspects de l'obligation de neutralité et d'impartialité de l'État.

i) Si le rôle joué par l'État en tant qu'organisateur neutre et impartial de l'exercice des religions, cultes et croyances divers peut lui permettre d'apprécier certains éléments objectifs (par exemple le « degré suffisant de force, de sérieux, de cohérence et d'importance » d'une religion), il exclut « toute appréciation de [la] part [de l'État] sur la légitimité des croyances religieuses ou sur les modalités d'expression de celles-ci » (*Manoussakis et autres c. Grèce*¹⁹⁷, *Hassan et Tchaouch c. Bulgarie*¹⁹⁸, et *Fernández Martínez c. Espagne*¹⁹⁹). Le droit consacré par l'article 9 se révélerait éminemment théorique et illusoire si la latitude accordée aux États leur permettait de donner à la notion de culte une définition restrictive au point de priver une forme non traditionnelle et minoritaire d'une religion, telle que la confession alévie, d'une protection juridique (sont notamment cités les arrêts *Kimlya et autres c. Russie*²⁰⁰, *Magyar Keresztény Mennonita Egyház et autres c. Hongrie*²⁰¹).

197. *Manoussakis et autres c. Grèce*, 26 septembre 1996, § 47, *Recueil des arrêts et décisions* 1996-IV.

198. *Hassan et Tchaouch c. Bulgarie* [GC], n° 30985/96, § 78, CEDH 2000-XI.

199. *Fernández Martínez c. Espagne* [GC], n° 56030/07, § 129, CEDH 2014 (extraits).

200. *Kimlya et autres c. Russie*, n°s 76836/01 et 32782/03, § 86, CEDH 2009.

201. *Magyar Keresztény Mennonita Egyház et autres c. Hongrie*, n°s 70945/11 et 7 autres, § 88, CEDH 2014 (extraits).

ii) Le corollaire du devoir de neutralité et d'impartialité de l'État est le principe jurisprudentiel d'autonomie des communautés religieuses, selon lequel seules les autorités spirituelles suprêmes d'une communauté religieuse peuvent déterminer de quelle confession celle-ci relève. Seules les raisons les plus graves et impérieuses peuvent justifier une intervention de l'État en la matière. La Cour estime que l'attitude de l'État défendeur à l'égard de la confession alévie était contraire au droit de la communauté alévie à une existence autonome, qui est au cœur même des garanties de l'article 9 de la Convention (voir, *mutatis mutandis*, *Miroļubovs et autres c. Lettonie*²⁰², et, *mutatis mutandis*, *Religionsgemeinschaft der Zeugen Jehovas et autres c. Autriche*²⁰³).

De plus, citant les exigences et valeurs d'une société pluraliste, la Cour reconnaît, dans le présent arrêt, que « [l]e respect de la diversité religieuse présente certainement l'un des défis les plus importants aujourd'hui, c'est pourquoi les autorités doivent percevoir la diversité religieuse non pas comme une menace mais comme une richesse » (citant, *mutatis mutandis*, *Natchova et autres c. Bulgarie*²⁰⁴).

Manifester sa religion ou sa conviction

L'arrêt *Süveges c. Hongrie*²⁰⁵ a trait aux conséquences d'une assignation à domicile sur le droit de manifester sa religion collectivement.

Le requérant, d'abord en détention provisoire, fit l'objet d'une décision d'assignation à domicile. Devant la Cour, il alléguait notamment que les restrictions associées à cette mesure l'empêchaient de se rendre à la messe du dimanche et dès lors portaient atteinte à son droit de manifester sa religion. Il invoquait l'article 9 de la Convention.

C'est la première fois que la Cour est appelée à se pencher sur la compatibilité de l'assignation à domicile avec l'exercice des droits découlant de l'article 9.

Elle observe que, si le requérant était resté en détention provisoire au lieu d'être assigné à domicile, il aurait pu selon toute probabilité profiter des offices religieux organisés sur son lieu de détention. L'impossibilité où il s'est trouvé de se rendre à la messe, et donc l'atteinte à son droit de manifester sa religion collectivement, a résulté de la décision de

202. *Miroļubovs et autres c. Lettonie*, n° 798/05, §§ 86 g) et 90, 15 septembre 2009.

203. *Religionsgemeinschaft der Zeugen Jehovas et autres c. Autriche*, n° 40825/98, § 79, 31 juillet 2008.

204. *Natchova et autres c. Bulgarie* [GC], n°s 43577/98 et 43579/98, § 145, CEDH 2005-VII.

205. *Süveges c. Hongrie*, n° 50255/12, 5 janvier 2016.

mettre fin à sa détention et de lui imposer une forme moins coercitive de privation de liberté visant à garantir sa présence lors de la procédure pénale. Dans ces conditions, la Cour conclut qu'il n'y a pas eu violation de l'article 9. Examinant la proportionnalité de la restriction litigieuse, elle relève, premièrement, et sans plus de précision, qu'il n'y a pas eu atteinte à la substance même du droit pour le requérant de manifester sa religion et, deuxièmement, qu'en demandant l'autorisation de se rendre à la messe du dimanche l'intéressé a omis de préciser l'heure et le lieu du culte. Cette dernière considération a pesé lourdement dans la décision des autorités nationales de lui refuser cette autorisation. Eu égard à la marge d'appréciation accordée aux autorités, la Cour ne voit aucune raison de remettre en cause cette conclusion.

Obligations positives

L'arrêt *Papavasylakis c. Grèce*²⁰⁶ concerne la portée des obligations procédurales incombant à l'État dans le cas d'une objection au service militaire ainsi que l'appréciation de la sincérité de cette objection.

Refusant pour des raisons idéologiques d'accomplir son service militaire, le requérant chercha à se faire exempter en se déclarant prêt à effectuer un service civil de remplacement. Sa demande fut examinée par une commission qui était habilitée, après l'avoir entendu, à rendre au ministère de la Défense un avis sur l'opportunité de l'exempter. Le jour où le requérant fut reçu pour son entretien, du fait de l'absence de membres civils, la commission était uniquement composée de deux militaires de haut rang et d'un magistrat (qui présidait les débats). Le ministère de la Défense refusa finalement d'exempter le requérant et la Cour de cassation rejeta le pourvoi introduit par celui-ci. Devant la Cour, le requérant soutenait que la composition de la commission qui avait examiné sa demande d'exemption avait entraîné une violation de l'article 9.

La Cour a conclu à la violation de l'article 9. Cet arrêt est intéressant en ce qu'il étudie la portée de l'obligation positive qui incombe à l'État dans le domaine de l'objection de conscience. La jurisprudence a déjà établi que l'État devait s'être doté d'une procédure qui offre à l'objecteur de conscience la possibilité d'expliquer en quoi ses convictions religieuses ou philosophiques le conduisent à s'opposer au service militaire et qui permette aussi d'apprécier la sincérité desdites convictions (voir, par exemple, *Bayatyan c. Arménie*²⁰⁷ et *Savda c. Turquie*²⁰⁸).

206. *Papavasylakis c. Grèce*, n° 66899/14, 15 septembre 2016.

207. *Bayatyan c. Arménie* [GC], n° 23459/03, CEDH 2011.

208. *Savda c. Turquie*, n° 42730/05, 12 juin 2012.

Pareille procédure existait en Grèce. Toutefois, la Cour a estimé que cette procédure avait été défailante en l'espèce puisque le jour où le requérant fut reçu pour son entretien, la commission comptait davantage de militaires que de civils, les membres civils absents n'ayant pas été remplacés. De ce fait, le requérant pouvait légitimement craindre de se trouver dans l'impossibilité de faire comprendre aux militaires son opposition idéologique au service militaire et, partant, de ne pas obtenir une recommandation positive de la commission relativement à sa demande d'exemption.

Liberté d'expression (article 10)

Applicabilité

L'arrêt *Semir Güzel c. Turquie*²⁰⁹ s'intéresse à la conduite d'un individu comme forme d'expression protégée par l'article 10.

Le requérant a fait l'objet de poursuites pour avoir permis à des participants au congrès général d'un parti politique d'intervenir en kurde. Vice-président du parti en question, le requérant présidait le congrès. À l'époque des faits, l'emploi par un parti politique de toute langue autre que le turc lors d'un congrès ou d'un rassemblement constituait une infraction pénale.

La Cour constate qu'il y a eu violation de l'article 10 dès lors que l'ingérence n'était pas « prévue par la loi ». L'intérêt de cette affaire tient à l'applicabilité de cette disposition. Il n'a pas été allégué que le requérant aurait pris la parole en kurde lors du rassemblement, ni qu'il aurait encouragé les personnes présentes à le faire. L'accusation pénale portée contre lui avait trait au fait qu'il n'était pas intervenu, en sa qualité de président, pour empêcher les congressistes de s'exprimer en kurde, malgré les avertissements d'un agent du gouvernement présent lors du rassemblement. La Cour constate que le requérant peut se prévaloir de la protection de l'article 10. Elle tient compte de précédentes affaires dans lesquelles elle a conclu que les actes ou la conduite d'un individu peuvent s'analyser en une forme d'expression. Pour déterminer si un acte ou une conduite relève de l'article 10, il faut se livrer à une appréciation de la nature de l'acte ou de la conduite en question, en particulier de son caractère expressif considéré d'un point de vue objectif, ainsi que du but ou de l'intention de la personne accomplissant l'acte ou adoptant la conduite en question (*Murat Vural c. Turquie*²¹⁰).

209. *Semir Güzel c. Turquie*, n° 29483/09, 13 septembre 2016.

210. *Murat Vural c. Turquie*, n° 9540/07, § 54, 21 octobre 2014.

Dans les circonstances de la cause, la Cour observe que d'un point de vue objectif la conduite du requérant peut être perçue comme un acte exprimant la défiance à l'égard d'une autorité représentant l'État. De plus, la Cour note que lors de son procès le requérant a bien précisé qu'il n'avait pas usé de son pouvoir de président pour intervenir lorsque certains congressistes s'étaient exprimés en kurde parce qu'à son avis le kurde devait être employé dans tous les domaines de la vie, que ceux qui parlaient kurde s'exprimaient dans leur langue maternelle, et qu'il n'estimait ni légal ni déontologique qu'il intervînt et forçât les gens à s'exprimer dans une langue autre que leur langue maternelle. Pour la Cour, le requérant a exercé son droit à la liberté d'expression au sens de l'article 10, disposition qui s'applique en l'espèce.

Liberté d'expression

L'arrêt *Karácsony et autres c. Hongrie*²¹¹ vise les garanties procédurales relatives aux procédures disciplinaires ouvertes contre des députés ayant agi d'une manière gravement offensante pour l'ordre parlementaire.

Les requérants, députés de l'opposition, firent l'objet de poursuites disciplinaires et furent condamnés à des amendes pour leur comportement en séance parlementaire (déploiement de banderoles et utilisation d'un porte-voix par une députée). Ils alléguaient une violation de l'article 10 de la Convention, pris isolément et combiné avec l'article 13. La Grande Chambre a conclu à une violation de l'article 10 (défaut de garanties effectives et adéquates) et à l'inexistence d'une question distincte sur le terrain de l'article 13.

C'est la première affaire dans laquelle la Cour est appelée à examiner dans quelle mesure un parlement peut réglementer de manière autonome ses affaires internes et, en particulier, restreindre les droits d'expression de ses membres dans son enceinte. L'arrêt expose tout d'abord en détail la jurisprudence de la Cour sur les différents éléments à mettre en balance dans l'examen sur le terrain de la Convention des ingérences dans les droits d'expression des parlementaires.

i) D'une part, la proportionnalité d'une telle ingérence doit être examinée en tenant compte des garanties procédurales de l'article 10 (voir, en particulier, *Association Ekin c. France*²¹², *Lombardi Vallauri c. Italie*²¹³, et *Cumhuriyet Halk Partisi c. Turquie*²¹⁴), telles qu'elles

211. *Karácsony et autres c. Hongrie* [GC], n° 42461/13, CEDH 2016.

212. *Association Ekin c. France*, n° 39288/98, § 61, CEDH 2001-VIII.

213. *Lombardi Vallauri c. Italie*, n° 39128/05, § 46, 20 octobre 2009.

214. *Cumhuriyet Halk Partisi c. Turquie*, n° 19920/13, § 59, CEDH 2016.

ressortent de la jurisprudence de la Cour sur la liberté d'expression des parlementaires, en particulier dans l'enceinte du parlement. Sur ce dernier point, la Cour établit une distinction nouvelle entre les restrictions de la teneur des interventions des parlementaires – pour laquelle les parlements ne jouissent que d'une latitude très limitée – et la limitation des moyens d'expression (« quand, où et comment ») – ce dont il était question en l'espèce –, que le parlement peut réglementer de manière indépendante en vertu d'une marge d'appréciation étendue.

ii) D'autre part, la Cour expose en détail sa conception du principe communément reconnu de l'autonomie parlementaire, qui permet notamment au parlement de réglementer ses affaires intérieures et donc, à l'évidence, d'appliquer aussi des règles visant à assurer le bon déroulement de ses travaux, essentiels dans une société démocratique. Compte tenu de cette finalité, la marge d'appréciation accordée est étendue. Elle n'est toutefois pas absolue : la Grande Chambre précise que l'autonomie parlementaire ne doit pas servir à étouffer l'expression de parlementaires minoritaires ni permettre à la majorité d'abuser de sa position dominante, si bien qu'elle se doit d'examiner avec un soin particulier toute mesure qui apparaîtrait jouer uniquement ou principalement en défaveur de l'opposition. L'autonomie parlementaire ne peut non plus être opposée pour justifier l'imposition d'une sanction qui serait manifestement prononcée en excès de pouvoir, arbitrairement ou de mauvaise foi.

Quant à la proportionnalité de l'ingérence en l'espèce, la Grande Chambre axe son analyse sur la question de savoir si la restriction s'accompagnait de « garanties effectives et adéquates contre les abus », constatant qu'elle est saisie d'une peine infligée *a posteriori* (imposée quelques temps après le comportement en question) et non d'une sanction s'imposant immédiatement.

Il y a lieu de noter que, malgré la marge d'appréciation étendue susmentionnée fondée sur le principe de l'autonomie parlementaire, la Grande Chambre estime que certaines garanties procédurales doivent, au minimum, exister lors de la procédure disciplinaire parlementaire. La première est le droit pour le parlementaire « d'être entendu dans le cadre d'une procédure parlementaire » préalablement au prononcé de la sanction. Elle constate, comme source complétant sa propre jurisprudence, que le droit d'être entendu apparaît de plus en plus constituer dans les États démocratiques une règle procédurale élémentaire qui ne se limite pas au seul cadre judiciaire, comme le montre notamment l'article 41 § 2 a) de la [Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne](#). Les modalités de mise en œuvre de ce droit doivent être

adaptées au contexte parlementaire de manière à garantir à la minorité parlementaire un traitement juste et adéquat et d'empêcher tout abus de position dominante par la majorité, c'est-à-dire, notamment, que le président du parlement devrait agir « d'une manière exempte de tout préjugé personnel ou parti pris politique ». La seconde garantie procédurale nécessaire est que la décision sanctionnant le parlementaire doit en « exposer les motifs essentiels » de façon à ce que l'intéressé puisse en saisir la justification mais aussi à ce que le public puisse exercer un certain droit de regard à ce sujet.

Il faut mentionner aussi l'étude de droit comparé détaillée sur les mesures disciplinaires applicables aux parlementaires ayant eu un comportement perturbateur dans l'enceinte parlementaire dans les lois de quarante-quatre des quarante-sept États membres du Conseil de l'Europe, à laquelle la Grande Chambre s'est abondamment référée dans son arrêt.

L'arrêt *Baka*²¹⁵, précité, concerne les déclarations publiques d'un juge ayant eu pour conséquence sa désinvestiture.

Le requérant, un ancien juge de la Cour européenne des droits de l'homme, avait critiqué publiquement, en sa qualité de président de la Cour suprême hongroise, un projet de réforme législative de la justice. Des modifications de la Constitution et de la loi mirent fin de manière anticipée à son mandat de président de la Cour suprême et exclurent toute possibilité pour lui de solliciter un contrôle juridictionnel de cette cessation de mandat.

Devant la Cour, il se plaignait notamment sur le terrain de l'article 10 d'une ingérence disproportionnée dans sa liberté d'expression. La Grande Chambre a conclu à la violation de cet article.

L'une des questions les plus intéressantes que soulevait le grief tiré de l'article 10 était celle de savoir si la cessation du mandat du requérant avait emporté ingérence dans l'exercice par l'intéressé de ses droits garantis par l'article 10 ou si elle avait seulement restreint l'exercice du droit à un poste public, droit qui n'est pas garanti par la Convention. Pour répondre à cette question, la Cour devait déterminer quelle était « la portée de la mesure en la replaçant dans le contexte des faits de la cause et de la législation pertinente », et dire quel niveau de preuve il lui fallait appliquer. Elle rappelle qu'en vertu de sa jurisprudence elle

215. *Baka c. Hongrie* [GC], n° 20261/12, CEDH 2016. Voir également sous l'article 6 ci-dessus.

applique le critère de la preuve « au-delà de tout doute raisonnable » tel qu'interprété et appliqué dans ladite jurisprudence. Même si les principes qu'elle a énoncés relativement à ce critère ont été appliqués principalement dans le contexte des articles 2, 3 et 5 de la Convention, elle juge qu'ils sont particulièrement pertinents lorsque, comme en l'espèce, aucune juridiction nationale n'a pu analyser les faits. Elle examine le déroulement des événements dans l'affaire en cause et estime qu'il y a un commencement de preuve de la version des faits présentée par le requérant, de sorte que la charge de la preuve doit être renversée et peser sur le Gouvernement (en particulier parce que les raisons qui ont motivé la cessation du mandat du requérant ne sont connues que du Gouvernement et n'ont jamais été examinées par une juridiction interne). Elle considère que le Gouvernement n'a pas démontré de façon convaincante (ni par les raisons qu'il a avancées à l'époque au niveau interne ni devant elle) que la cessation du mandat du requérant ait été nécessaire. Elle conclut donc que cette mesure était effectivement due aux opinions et aux critiques que le requérant avait exprimées, et que, dès lors, elle a constitué une ingérence dans l'exercice par l'intéressé de son droit à la liberté d'expression.

Il est à noter par ailleurs que, bien qu'elle ait exprimé des doutes quant au point de savoir si la législation litigieuse était conforme à l'état de droit, la Cour part du principe que l'ingérence était « prévue par la loi », afin de passer aux stades suivants de son analyse. De plus, alors qu'elle a considéré que la cessation du mandat du requérant était incompatible avec le « but légitime » invoqué par le Gouvernement, elle estime important d'examiner néanmoins la nécessité de cette mesure.

Enfin, avant de procéder à cet examen, la Cour confirme sa jurisprudence précédente relative à la liberté d'expression des juges. Elle traite relativement brièvement de la nécessité de l'ingérence, en soulignant certains éléments d'importance évidente, tels que la fonction occupée par le requérant, dont le rôle et le devoir consistaient notamment à donner son avis sur les réformes législatives susceptibles d'avoir une incidence sur les tribunaux et sur l'indépendance de la justice. Elle note que le requérant est resté dans cette perspective strictement professionnelle, de sorte que ses déclarations relevaient manifestement d'un débat sur des questions d'intérêt général. En conséquence, sa « position » et ses « déclarations » devaient bénéficier d'un « niveau élevé de protection » et toute ingérence dans l'exercice de sa liberté d'expression dans ce contexte devait faire l'objet d'un « contrôle strict, qui va de pair avec une marge d'appréciation restreinte ». Soulignant l'importance de l'indépendance et de l'inamovibilité des juges, notant l'effet dissuasif

sur les autres juges de la cessation prématurée du mandat du requérant et tenant compte de l'absence (qui l'a amenée à conclure à la violation de l'article 6 § 1²¹⁶) des garanties effectives et adéquates contre les abus requis par le volet procédural de l'article 10, la Cour conclut qu'il n'a pas été démontré que la cessation prématurée du mandat du requérant ait été nécessaire dans une société démocratique, et que, partant, il y a eu violation de l'article 10.

L'arrêt *Novikova et autres c. Russie*²¹⁷ s'intéresse aux personnes qui manifestent seules dans la rue sur des sujets d'intérêt public en affichant des pancartes. L'action de chaque requérant était pacifique et n'entravait pas la circulation des piétons ou du trafic routier.

Les requérants se plaignaient que les autorités avaient considéré leur action individuelle comme un événement public collectif relevant de la loi sur les réunions publiques et soumis dès lors à une notification préalable. La police avait par conséquent interrompu leur action, les avait conduits et détenus au poste. Certains furent déclarés coupables d'une infraction administrative et sanctionnés par une amende. Pour les requérants, il s'agissait au contraire d'une manifestation individuelle statique non soumise à une notification préalable en droit national.

Cet arrêt, qui vise une situation bien spécifique en matière de liberté d'expression, présente un certain intérêt.

La Cour voit dans l'action des requérants une forme d'expression politique (comparer avec *Tatár et Fáber c. Hongrie*²¹⁸) et examine l'affaire sous l'angle de l'article 10 en tenant compte des principes de sa jurisprudence relative à l'article 11.

Une attention particulière est accordée à la question du «but légitime» s'agissant des requérants qui n'ont pas été poursuivis après avoir été conduits au poste de police, car aucune décision de justice n'a été prise pour corroborer ou non l'existence d'une infraction et permettre d'apprécier la justification de la mesure. La Cour n'est pas convaincue que les mesures critiquées visaient la «défense de l'ordre» rappelant que la charge de la preuve incombe au Gouvernement (*Perinçek c. Suisse*²¹⁹). Ensuite elle a des doutes sur le point de savoir si un quelconque but légitime, parmi ceux visés à l'article 10 § 2 et permettant des restric-

216. Voir aussi sous l'article 6 (Droit à un procès équitable en matière civile) ci-dessus.

217. *Novikova et autres c. Russie*, n^{os} 25501/07 et 4 autres, 26 avril 2016.

218. *Tatár et Fáber c. Hongrie*, n^{os} 26005/08 et 26160/08, 12 juin 2012.

219. *Perinçek c. Suisse* [GC], n^o 27510/08, CEDH 2015 (extraits).

tions au droit à la liberté d'expression, était poursuivi par les mesures en question et ce n'est qu'avec réserve qu'elle prend en considération la « prévention du crime ».

La Cour expose par ailleurs la notion de « réunion » au sens de l'article 11 de la Convention et sa position s'agissant de l'exigence d'une notification préalable en cas de manifestation publique par une ou deux personnes qui au cours de leur action ont des interactions avec des passants.

L'arrêt *Shabanov et Palfreeman c. Bulgarie*²²⁰ concerne les sanctions disciplinaires infligées à des requérants détenus qui s'étaient plaints par écrit d'attitudes répréhensibles de certains agents pénitentiaires.

Les requérants alléguaient que les sanctions disciplinaires que leur avaient infligées les autorités pénitentiaires après qu'ils avaient formulé des plaintes écrites, en employant les canaux appropriés, au sujet d'attitudes répréhensibles de certains agents pénitentiaires, avaient porté une atteinte injustifiable à l'exercice par eux de leur droit à la liberté d'expression.

Se penchant sur la proportionnalité de l'ingérence, la Cour rappelle sa jurisprudence selon laquelle il convient dans le contexte de la discipline pénitentiaire de prendre en compte la vulnérabilité particulière des personnes détenues, ce qui signifie que les autorités doivent mettre en avant une justification particulièrement solide lorsqu'elles sanctionnent des détenus au motif qu'ils auraient porté de fausses accusations contre les autorités pénitentiaires (*Marin Kostov c. Bulgarie*²²¹ avec d'autres références).

Pour conclure qu'il y a eu violation des droits des requérants au regard de l'article 10 de la Convention, la Cour tient compte des considérations qui suivent : les allégations litigieuses étaient assez graves mais le langage employé n'était pas véhément, vexatoire ou immodéré ; les déclarations en question n'ont pas été exprimées de manière publique ; elles ont été faites par les requérants dans l'exercice de la possibilité pour un individu, dans une société démocratique régie par l'état de droit, de se plaindre d'une conduite irrégulière d'un agent de l'État auprès d'une autorité compétente pour traiter la question. Sur ce dernier point, l'arrêt est intéressant en ce que la Cour y relève que la possibilité de signaler des irrégularités alléguées et de formuler

220. *Shabanov et Palfreeman c. Bulgarie*, nos 35365/12 et 69125/12, 21 juillet 2016.

221. *Marin Kostov c. Bulgarie*, n° 13801/07, § 44, 24 juillet 2012.

des plaintes contre des agents de l'État revêt une importance accrue pour les personnes qui comme les détenus se trouvent sous le contrôle des autorités. Pour la Cour, les détenus doivent pouvoir faire usage de cette possibilité sans avoir à craindre d'en subir des conséquences négatives (*Marin Kostov*, précité, § 47). La Cour souligne que les tribunaux qui ont examiné les recours des requérants n'ont pas évoqué, et encore moins examiné au fond, la question de savoir si les sanctions disciplinaires avaient porté atteinte au droit des requérants à la liberté d'expression et, à cet égard, au droit de formuler des plaintes.

Liberté de la presse

L'arrêt *Bédat c. Suisse*²²² porte sur la mise en balance de l'intérêt d'un journaliste à publier et des intérêts (privés et publics) concurrents protégés par le secret de l'instruction.

Le requérant, journaliste, se vit infliger une amende pour avoir publié dans le cadre d'une procédure pendante des informations couvertes par le secret de l'instruction (informations qui avaient été obtenues par un tiers et transmises au requérant). Il forma en vain plusieurs recours internes. La Grande Chambre a conclu à la non-violation de l'article 10 de la Convention.

i) Qu'un requérant soit journaliste ou victime de la couverture médiatique litigieuse, la Cour a toujours accordé un respect égal aux droits concurrents découlant de l'article 10 (le droit d'informer le public et le droit du public de recevoir des informations) et de l'article 8 (vie privée), et elle a appliqué la même marge d'appréciation lorsqu'elle s'est livrée à la mise en balance requise.

Pour la première fois, la Cour dit que la même approche doit être appliquée à des affaires, telles que le cas d'espèce, où les droits d'un journaliste requérant protégés par l'article 10 doivent être mis en balance avec les intérêts concurrents de l'accusé protégés par l'article 6 (y compris le droit d'accès à un tribunal impartial et le droit à la présomption d'innocence) dans le cadre d'une procédure pénale pendante au sujet de laquelle des informations, couvertes par le secret de l'instruction, ont été divulguées.

ii) Dans son arrêt, la Grande Chambre relève en outre plusieurs intérêts publics additionnels et parallèles, également protégés par le secret de l'instruction, qui doivent être pris en compte dans l'exercice global de mise en balance : la confiance du public dans le rôle tenu par les tribunaux dans l'administration de la justice, la garantie de « l'autorité et

222. *Bédat c. Suisse* [GC], n° 56925/08, CEDH 2016.

[de] l'impartialité du judiciaire», y compris le processus de formation de l'opinion et de prise de décision par lui, l'effectivité de l'enquête pénale, et l'administration de la justice (prévenir, par exemple, les risques de collusion ou d'altération des preuves).

iii) Tout comme elle l'a fait dans les affaires *Axel Springer AG c. Allemagne*²²³ et *Stoll c. Suisse*²²⁴, la Cour a énuméré les critères à appliquer dans le cadre de cet exercice de mise en balance des droits protégés par l'article 10, d'une part, et des intérêts publics et privés protégés par le secret de l'instruction, d'autre part. Ces critères, qui se dégagent de la jurisprudence de la Cour et de la législation de trente États contractants étudiés (aux fins de la présente affaire), sont les suivants : la manière dont le journaliste requérant est entré en possession des documents secrets, la teneur de l'article litigieux, la contribution de l'article à un débat d'intérêt général, l'influence de l'article litigieux sur la procédure pénale, l'atteinte éventuelle à la vie privée de l'accusé, et la proportionnalité de la peine infligée.

iv) En ce qui concerne le quatrième critère, la Cour estime que l'article était manifestement empreint de parti pris contre l'accusé. Il est intéressant de noter que la Cour considère que l'article, publié à un moment où l'instruction était encore ouverte, risquait d'influer sur la suite de la procédure, notamment sur le travail du juge d'instruction et de la juridiction appelée à juger, indépendamment de la composition d'une telle juridiction (juges professionnels ou non).

De plus, la Cour précise que le Gouvernement n'était pas tenu d'apporter la preuve, *a posteriori*, que la publication avait eu une influence réelle sur la procédure : en revanche, le risque d'influence pouvait justifier en soi l'adoption de mesures dissuasives, telles que des dispositions préservant le secret de l'instruction. La Cour conclut en considérant que c'est à juste titre que le Tribunal fédéral a estimé que des éléments secrets du dossier avaient fait l'objet d'exégèses sur la place publique pendant l'instruction et avant le procès, hors contexte, au risque d'influencer les décisions des juges.

L'arrêt *Ziemiński c. Pologne (n° 2)*²²⁵ porte sur le recours à la satire et à l'ironie par un journaliste aux fins de commenter une question d'intérêt public.

223. *Axel Springer AG c. Allemagne* [GC], n° 39954/08, 7 février 2012.

224. *Stoll c. Suisse* [GC], n° 69698/01, CEDH 2007-V.

225. *Ziemiński c. Pologne (n° 2)*, n° 1799/07, 5 juillet 2016.

Le requérant, un journaliste, publia un article satirique dans lequel il se moquait du maire du district ainsi que de deux fonctionnaires pour avoir été à l'origine d'un projet d'élevage de cailles destiné à lutter contre le chômage au niveau local. Il y qualifiait le maire du district et l'un des fonctionnaires (sans mentionner leur nom) de « chefaillons » et y traitait un autre fonctionnaire d'« imbécile », de « fonctionnaire demeuré » et de « poseur ». Le maire et les deux fonctionnaires engagèrent des poursuites et le requérant fut finalement déclaré coupable du délit d'injure. Les juridictions internes estimèrent que le requérant avait outrepassé les limites d'une critique juste et qu'il avait fait usage d'un langage irrespectueux, insultant et attentatoire à la dignité humaine des demandeurs.

Le requérant se plaignait d'une violation de l'article 10. La Cour souscrit à la thèse du requérant. L'arrêt présente un intérêt pour les raisons exposées ci-après.

En premier lieu, cette affaire offre une nouvelle fois à la Cour la possibilité d'observer que la satire est une forme d'expression artistique et de commentaire social qui, de par l'exagération et la déformation de la réalité qui la caractérisent, vise naturellement à provoquer et à agiter. C'est pourquoi il faut examiner avec une attention particulière toute ingérence dans le droit à s'exprimer par ce biais (*Vereinigung Bildender Künstler c. Autriche*²²⁶, *Alves da Silva c. Portugal*²²⁷ et *Eon c. France*²²⁸). La Cour relève que les juridictions internes n'ont pas suffisamment tenu compte du caractère satirique du texte et de l'ironie sous-jacente lorsqu'elles ont analysé l'article publié par le requérant (*Sokolowski c. Pologne*²²⁹).

En deuxième lieu, il est intéressant de noter que la Cour ne s'attarde pas sur chacun des termes précis utilisés par le requérant afin d'en déterminer le caractère acceptable ou non. Il ne fait pour elle aucun doute que les commentaires publiés par le requérant dans l'article sont demeurés dans les limites de l'exagération admissible.

En troisième lieu, cet arrêt illustre l'importance du contexte dans lequel les mots sont employés. La présente affaire porte sur la liberté de la presse et le recours à la satire aux fins de critiquer la conduite d'élus ou de fonctionnaires. On peut la distinguer de l'affaire *Janowski c. Pologne*²³⁰, dans laquelle la Cour a conclu à la non-violation de l'ar-

226. *Vereinigung Bildender Künstler c. Autriche*, n° 68354/01, § 33, 25 janvier 2007.

227. *Alves da Silva c. Portugal*, n° 41665/07, § 27, 20 octobre 2009.

228. *Eon c. France*, n° 26118/10, § 60, 14 mars 2013.

229. *Sokolowski c. Pologne*, n° 75955/01, § 46 *in fine*, 29 mars 2005.

230. *Janowski c. Pologne* [GC], n° 25716/94, CEDH 1999-I.

ticle 10. Dans l'affaire *Janowski*, le requérant a été condamné pour avoir insulté des gardes municipaux en les traitant de « goujats » et d'« idiots » lors d'un incident qui a eu lieu sur une place publique en présence de passants. La nécessité de protéger les intérêts des gardes municipaux n'avait alors pas à être mise en balance avec la liberté de la presse ou la libre discussion de questions d'intérêt général puisque les commentaires du requérant n'avaient pas été formulés dans un tel contexte.

Liberté de recevoir et de communiquer des informations

L'arrêt *Magyar Helsinki Bizottság c. Hongrie*²³¹ porte sur la question de savoir dans quelle mesure l'article 10 garantit un droit d'accès à des informations détenues par l'État.

L'organisation non gouvernementale requérante demanda l'accès à des dossiers des services de police contenant des informations sur les commissions d'office et le nom des avocats commis d'office dans le but de mener une étude à l'appui de propositions de réforme du système des commissions d'office des avocats de la défense. Si la plupart des services de police communiquèrent les informations demandées, deux d'entre eux ne le firent pas. La requérante engagea alors une procédure devant les juridictions internes en vue d'obtenir l'accès à ces informations, mais elle fut déboutée. Elle alléguait que ce refus d'accès avait emporté violation de ses droits découlant de l'article 10 de la Convention.

i) L'arrêt est intéressant en ce que la Grande Chambre y procède à une analyse minutieuse et à une clarification de la jurisprudence de la Cour sur la question de savoir si et dans quelle mesure l'article 10 garantit un droit d'accès à des informations détenues par l'État. Si la Cour ne reconnaît pas un droit d'accès distinct en tant que tel, elle clarifie les principes énoncés dans l'arrêt *Leander c. Suède*²³², acceptant que dans certaines circonstances un tel droit peut se déduire du droit à la liberté d'expression, et elle énonce les critères à appliquer pour une appréciation au cas par cas.

En particulier, d'après la « position jurisprudentielle standard », exposée dans l'arrêt *Leander* et confirmée notamment dans *Guerra et autres c. Italie*²³³, *Gaskin c. Royaume-Uni*²³⁴ et *Roche*²³⁵, précité, l'article 10 ne confère ni un droit d'accès à des informations détenues par des autorités publiques ni l'obligation correspondante pour les

231. *Magyar Helsinki Bizottság c. Hongrie* [GC], n° 18030/11, CEDH 2016.

232. *Leander c. Suède*, 26 mars 1987, série A n° 116.

233. *Guerra et autres c. Italie*, 19 février 1998, *Recueil des arrêts et décisions* 1998-I.

234. *Gaskin c. Royaume-Uni*, 7 juillet 1989, série A n° 160.

235. *Roche c. Royaume-Uni* [GC], n° 32555/96, CEDH 2005-X.

autorités de les communiquer. Pour la Grande Chambre, cela n'exclut l'existence ni d'un tel droit ni de l'obligation correspondante dans d'autres circonstances. Tel a déjà été le cas dans des affaires telles que *Gillberg c. Suède*²³⁶, dans laquelle l'État avait reconnu un droit à recevoir des informations mais avait manqué à donner effet à ce droit ou en avait entravé l'exercice.

La Grande Chambre se penche donc sur la question de savoir dans quelle mesure un droit d'accès à l'information se dégage de l'article 10 de la Convention dans les circonstances de l'espèce. À cette fin, elle examine les travaux préparatoires à l'article 10 et les avis de la Cour et de la Commission sur le projet de Protocole n° 6, et estime qu'il peut y avoir de solides arguments en faveur de l'interprétation de l'article 10 de la Convention comme comprenant un droit individuel d'accès aux informations détenues par l'État et une obligation correspondante pour celui-ci de les fournir. L'étude comparative de trente et un États membres, le consensus qui se dégage au niveau international, la *Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne* et d'autres dispositions du droit communautaire ainsi que divers instruments du Conseil de l'Europe amènent également la Grande Chambre à conclure à l'existence d'« un large consensus, en Europe et au-delà, quant à la nécessité de reconnaître un droit individuel d'accès aux informations détenues par l'État afin d'aider le public à se forger une opinion sur les questions d'intérêt général » (paragraphe 148 de l'arrêt). La Grande Chambre estime donc que rien ne l'empêche « d'interpréter l'article 10 § 1 (...) comme incluant un droit d'accès à l'information ».

Eu égard à la jurisprudence de la Cour (qui montre une évolution en faveur de la reconnaissance, sous certaines conditions, d'un droit à la liberté d'information en tant qu'élément inhérent à la liberté de recevoir et de communiquer des informations protégée par l'article 10 de la Convention et non d'un droit séparé) et à la tendance européenne et internationale susmentionnée, la Grande Chambre estime que le temps est venu de clarifier les principes *Leander*. Elle considère qu'un droit d'accès à des informations détenues par l'État et l'obligation correspondante pour l'État peuvent naître, premièrement, lorsque la divulgation des informations a été imposée par une décision judiciaire (situation dans l'affaire *Gillberg* mais qui ne concerne pas le cas d'espèce) et, deuxièmement, « lorsque l'accès à l'information est déterminant pour l'exercice par l'individu de son droit à la liberté d'expression, en particulier « la liberté de recevoir et de communiquer des informa-

236. *Gillberg c. Suède* [GC], n° 41723/06, 3 avril 2012.

tions», et que refuser cet accès constitue une ingérence dans l'exercice de ce droit» (situation pertinente en l'espèce).

La Grande Chambre énonce ensuite les critères à appliquer pour apprécier, au cas par cas, si et dans quelle mesure un refus particulier de donner accès à des informations constitue une ingérence dans l'exercice par un requérant du droit à la liberté d'expression : le but de la demande d'informations, la nature des informations recherchées, le rôle du requérant, le point de savoir si les informations étaient déjà disponibles. Appliquant ces critères, elle conclut que le refus de fournir à la requérante les informations demandées s'analyse en une ingérence dans l'exercice par l'intéressée du droit à la liberté d'expression protégé par l'article 10 de la Convention.

ii) Pour déterminer si cette ingérence était nécessaire dans une société démocratique, la Grande Chambre doit mettre en balance le droit de la requérante à la liberté d'expression et la protection à accorder aux informations recherchées par la requérante.

Elle conclut (se référant à la [Convention du Conseil de l'Europe sur la protection des données](#)²³⁷ et à la jurisprudence de la Cour) que les intérêts invoqués par le Gouvernement, qui se réfère à l'article 8 de la Convention, « ne sont pas d'une nature et d'un degré » propres à justifier l'application de cette disposition et leur prise en compte dans l'exercice de mise en balance. À cet égard, la Cour prend en considération le contexte (les données se rapportaient principalement à la conduite d'activités professionnelles d'avocats dans le cadre de procédures publiques, n'avaient pas trait à la substance de la tâche des avocats et n'avaient donc pas porté atteinte à la jouissance par les avocats concernés de leur droit au respect de la vie privée) et le fait que la divulgation de ces informations pouvait passer pour prévisible.

Bien que l'article 8 n'entre donc pas en jeu, la protection des données demeure un but légitime n'autorisant qu'une restriction proportionnée à la liberté d'expression. Estimant que l'intérêt public en jeu l'emporte sur la nécessité de protéger les informations « ne se trouvant pas hors du domaine public », la Grande Chambre conclut à la violation de l'article 10.

L'arrêt *Kalda c. Estonie*²³⁸ concerne les restrictions aux possibilités d'un détenu d'accéder à certains sites Internet publiant des informations juridiques.

237. Convention pour la protection des personnes à l'égard du traitement automatisé des données à caractère personnel, STE n° 108.

238. *Kalda c. Estonie*, n° 17429/10, 19 janvier 2016.

Le requérant, un détenu, se plaignait de s'être vu refuser l'accès à plusieurs sites Internet et d'avoir été ainsi empêché de faire des recherches juridiques. Parmi ces sites se trouvait celui du bureau local d'information du Conseil de l'Europe ainsi que certaines des bases de données nationales de législation et de jurisprudence. Statuant sur un recours du requérant, la Cour d'État conclut que si l'on devait laisser les détenus accéder à d'autres sites que ceux autorisés par les autorités pénitentiaires, cela accroîtrait le risque qu'ils se livrent à des communications prohibées, de sorte qu'il faudrait contrôler plus strictement leur utilisation des ordinateurs.

Devant la Cour, le requérant invoquait l'article 10 de la Convention. La Cour considère comme lui que l'interdiction d'accéder aux sites en question a constitué une ingérence dans son droit de recevoir des informations librement accessibles dans le domaine public. Sur ce point particulier, il est intéressant de constater que la Cour a envisagé l'ingérence non pas sous l'angle d'un refus des autorités de laisser le requérant prendre connaissance des informations de son choix, mais sous l'angle d'un refus de lui donner accès par l'intermédiaire d'Internet à des informations que des tiers, notamment l'État par l'intermédiaire de ses sites web officiels d'information juridique, souhaitaient communiquer.

Elle a rappelé à cet égard qu'Internet jouait un rôle important dans l'amélioration de la diffusion des informations en général (voir à cet égard *Delfi AS c. Estonie*²³⁹ et *Ahmet Yıldırım c. Turquie*²⁴⁰) et, en ce qui concerne plus particulièrement les détenus, que de plus en plus de services et d'informations sont aussi disponibles sur Internet, notamment ses propres arrêts et leur traduction dans les langues officielles des États contractants, y compris, dans le cas du requérant, en estonien.

Par ailleurs, il est intéressant de noter que la Cour a souligné que l'article 10 ne peut être interprété comme imposant une obligation générale aux États de fournir aux détenus un accès à Internet ou à des sites Internet donnés. Les faits de la cause soumise à son examen semblent donc déterminants à cet égard.

En l'espèce, lorsqu'elle a conclu que l'État avait violé à l'égard du requérant le droit garanti par l'article 10 de la Convention, la Cour a mis l'accent sur le fait que le droit de l'État défendeur n'empêchait pas les détenus d'accéder à tous les sites d'information juridique. Elle a observé que les sites dont l'accès était interdit étaient des sites propo-

239. *Delfi AS c. Estonie* [GC], n° 64569/09, § 133, CEDH 2015.

240. *Ahmet Yıldırım c. Turquie*, n° 3111/10, § 48, CEDH 2012.

sant essentiellement des informations relatives aux droits fondamentaux, dont les droits des détenus. Ces informations étaient utilisées par les tribunaux de l'État défendeur et présentaient un intérêt pour le requérant en ce qu'elles pouvaient l'aider à faire valoir et à défendre ses droits devant les juridictions internes. Il est intéressant de constater que la Cour a accordé la prééminence au fait que lorsque le requérant a porté ses griefs devant les juridictions nationales, on ne pouvait trouver des traductions en estonien des arrêts qu'elle a rendus dans des affaires dirigées contre l'Estonie que sur le site web du bureau local du Conseil de l'Europe auquel le requérant ne pouvait accéder.

Le Gouvernement arguait qu'il y aurait des implications en termes de sécurité et de coût s'il devait laisser les détenus accéder à des sites Internet qui leur étaient pour l'instant interdits. La Cour répond à cela que les autorités nationales ont déjà pris des mesures de sécurité pour que les détenus puissent utiliser Internet et qu'elles en ont supporté les coûts. Dans le cas du requérant, elle estime que les juridictions internes n'ont pas suffisamment examiné la question de savoir quels étaient les risques de sécurité qu'aurait pu poser le fait qu'il se rende sur les sites web en question, compte tenu du fait qu'il s'agissait de sites du Conseil de l'Europe et de l'État. Elle conclut que les raisons qu'elles ont avancées, bien que pertinentes, ne sont pas suffisantes aux fins du deuxième paragraphe de l'article 10.

L'intérêt de l'arrêt réside dans le fait que, tout en réaffirmant que les États contractants ne sont pas tenus de laisser les détenus accéder à Internet, la Cour conclut qu'il peut y avoir violation de l'article 10 de la Convention si les États acceptent de laisser les détenus accéder à Internet, mais les empêchent de consulter certains sites. Il ressort de cet arrêt que les juridictions internes doivent avancer des motifs pertinents et suffisants à l'appui de toute restriction portée à l'accès à ces sites, eu égard à leur nature et à leur but.

L'arrêt *Pinto Coelho c. Portugal (n° 2)*²⁴¹ concerne la diffusion d'un reportage dans lequel étaient retransmis sans autorisation des extraits de l'enregistrement sonore d'une audience pénale. Pour la retransmission de ces extraits, les voix des trois juges, qui composaient la chambre du tribunal, ainsi que celles des témoins avaient été déformées. Ces séquences étaient suivies de commentaires de la requérante, une journaliste spécialisée dans les affaires judiciaires, dénonçant une erreur

241. *Pinto Coelho c. Portugal (n° 2)*, n° 48718/11, 22 mars 2016.

judiciaire. Après la diffusion du reportage, le président de la chambre, qui avait jugé l'affaire saisit le parquet. Les personnes dont les voix avaient été retransmises ne saisirent pas les tribunaux pour dénoncer une atteinte à leur droit à la parole. La requérante fut déclarée coupable pénalement et condamnée au paiement d'une amende. Il lui était reproché d'avoir méconnu l'interdiction légale de diffuser l'enregistrement sonore d'une audience sans l'autorisation du tribunal.

La requérante y voyait une méconnaissance de son droit à la liberté d'expression.

L'intérêt de l'affaire tient à ce qu'elle met en jeu, d'un côté, le droit de la presse d'informer le public et le droit du public de recevoir des informations et, d'un autre côté, le droit des personnes ayant témoigné au procès de préserver leur droit à la parole ainsi que la sauvegarde de la bonne administration de la justice.

La Cour prend en considération la volonté des plus hautes juridictions nationales des États membres du Conseil de l'Europe, de réagir, avec force, à la pression néfaste que pourraient exercer les médias sur les parties civiles et les prévenus, amoindrissant ainsi la garantie de la présomption d'innocence. Toutefois, plusieurs éléments penchent en faveur d'une violation de l'article 10.

- i) Le procès pénal était clos au moment de la diffusion du reportage.
- ii) L'audience avait été publique et aucun des participants concernés n'avait utilisé les recours disponibles pour porter plainte en raison d'une atteinte à leur droit à la parole. Or, selon la Cour, c'est à eux qu'il incombait au premier chef de faire respecter ce droit.
- iii) Les voix des participants à l'audience avaient fait l'objet d'une déformation empêchant leur identification. À cet égard, il est intéressant de souligner que la Cour considère que l'article 10 § 2 de la Convention ne prévoit pas de restrictions à la liberté d'expression fondées sur le droit à la parole, celui-ci ne bénéficiant pas d'une protection similaire au droit à la réputation. La Cour ne voit pas pourquoi le droit à la parole devrait empêcher la diffusion des extraits sonores de l'audience alors que celle-ci était publique. La Cour a conclu que le Gouvernement n'avait pas suffisamment justifié la sanction infligée à la journaliste.

L'arrêt *Brambilla et autres c. Italie*²⁴² concerne la condamnation de journalistes pour avoir intercepté des communications radio confidentielles de la police.

242. *Brambilla et autres c. Italie*, n° 22567/09, 23 juin 2016.

En vue d'arriver le plus vite possible sur des scènes de crime, les requérants, tous journalistes, interceptaient des communications radio de la police. Une arrivée rapide sur une scène de crime leur permettait de rendre compte immédiatement de l'incident au journal local qui les employait. Ils furent finalement condamnés pénalement, ces communications étant confidentielles au regard du droit interne. Les intéressés se virent infliger des peines d'emprisonnement d'un an et trois mois (pour les deux premiers requérants) et de six mois (pour le troisième requérant), qui furent par la suite assorties de sursis.

La Cour rejette le grief des requérants qui alléguaient une violation de leur droit à communiquer des informations au public, tel que garanti par l'article 10 de la Convention.

Les points suivants peuvent être mis en exergue.

Tout d'abord, la Cour laisse ouverte la question de savoir si l'article 10 est applicable aux faits de la cause. Elle préfère présumer l'applicabilité de cette disposition et se concentrer sur la question de la nécessité de l'ingérence.

Ensuite, elle applique à l'affaire des requérants les principes suivants, récemment exposés par la Grande Chambre dans l'affaire *Pentikäinen c. Finlande*²⁴³ :

« Ainsi, malgré le rôle essentiel qui revient aux médias dans une société démocratique, les journalistes ne sauraient en principe être déliés de leur devoir de respecter les lois pénales de droit commun au motif que l'article 10 leur offrirait une protection inattaquable (voir, entre autres et *mutatis mutandis*, *Stoll [c. Suisse]* [GC], n° 69698/01, § 102, [CEDH 2007-V], *Bladet Tromsø et Stensaas [c. Norvège]* [GC], n° 21980/93, § 65, [CEDH 1999-III], et *Monnat c. Suisse*, n° 73604/01, § 66, CEDH 2006-X). En d'autres termes, un journaliste auteur d'une infraction ne peut se prévaloir d'une immunité pénale exclusive – dont ne bénéficient pas les autres personnes qui exercent leur droit à la liberté d'expression – du seul fait que l'infraction en question a été commise dans l'exercice de ses fonctions journalistiques. »

et

« Il convient de souligner, dans le contexte d'un tel conflit d'intérêts, que la notion de journalisme responsable implique que dès lors qu'un journaliste – et son employeur – est contraint de choisir entre ces deux obligations et que son choix va à l'encontre du devoir de respecter les lois pénales de droit commun, le journaliste en question doit savoir qu'il s'expose à des sanctions juridiques, notamment pénales, s'il refuse d'obtempérer à des ordres légaux émanant entre autres de la police. »

Eu égard à ces principes, la Cour estime que les requérants n'ont pas été sanctionnés pour la publication dans leur journal d'articles relatifs

243. *Pentikäinen c. Finlande* [GC], n° 11882/10, §§ 91 et 110, CEDH 2015.

à des scènes de crime ni pour avoir communiqué des informations sur des faits délictueux au public. Les intéressés ont été condamnés pour détention et utilisation d'un dispositif qui leur avait permis d'intercepter des communications à caractère confidentiel selon le droit italien, les juridictions internes ayant justifié leurs décisions en invoquant notamment la prévention du crime. Quant à la gravité des peines infligées, la Cour observe qu'elles ont été assorties d'un sursis.

C'est la troisième affaire dans laquelle la Cour applique les principes dégagés dans l'affaire *Pentikäinen*, précitée, à une situation dans laquelle des journalistes requérants ayant contrevenu à des dispositions du droit pénal interne cherchent à se justifier en invoquant la conduite d'activités journalistiques (*Erdtmann c. Allemagne*²⁴⁴ et *Salihu et autres c. Suède*²⁴⁵). À noter que c'est la première affaire dans laquelle elle laisse ouverte la question de l'applicabilité de l'article 10.

Liberté de réunion et d'association (article 11)

Liberté de réunion pacifique²⁴⁶

L'arrêt *Frumkin c. Russie*²⁴⁷ porte sur l'obligation positive des autorités de l'État de communiquer avec les organisateurs d'une manifestation afin d'assurer son déroulement pacifique.

Le requérant fut arrêté pendant la dispersion d'une manifestation politique à Moscou. Il fut détenu pendant trente-six heures et finalement condamné à quinze jours de détention administrative pour avoir bloqué la circulation et avoir désobéi aux ordres de la police qui lui enjoignait de circuler. Devant la Cour, il alléguait notamment une violation de l'article 11. La Cour a statué en sa faveur.

L'arrêt mérite d'être noté en ce que la Cour a égard au contexte plus large dans lequel la manifestation avait été organisée, en particulier à la manière dont la police, pendant un face-à-face avec les manifestants qui dégénéra ultérieurement en violences, avait réagi aux souhaits des organisateurs d'être autorisés à prévoir la manifestation dans un lieu dont ils pensaient qu'il avait été approuvé par les autorités. Au moyen d'un cordon, la police tenta d'empêcher les manifestants de se rendre à l'endroit en question et de les rediriger vers une zone voisine. La ques-

244. *Erdtmann c. Allemagne* (déc.), n° 56328/10, 5 janvier 2016.

245. *Salihu et autres c. Suède* (déc.), n° 33628/15, 10 mai 2016.

246. Voir également sous l'article 10, *Novikova et autres c. Russie*, nos 25501/07 et 57569/11, 26 avril 2016.

247. *Frumkin c. Russie*, n° 74568/12, CEDH 2016.

tion de savoir si le lieu de la manifestation avait été ou non approuvé était en litige entre les parties. En se fondant sur les faits, la Cour estime qu'un accord tacite, sinon exprès, avait été donné.

Il est intéressant d'observer que la Cour a examiné l'encadrement de la manifestation par la police et la décision de dispersion du point de vue de l'obligation des autorités de communiquer avec les organisateurs du rassemblement, en ce qu'elle a estimé qu'un aspect essentiel de leur obligation positive au regard de l'article 11 de la Convention consistait à assurer le déroulement pacifique du rassemblement, à prévenir les troubles et à assurer la sécurité de toutes les personnes impliquées. Plusieurs points peuvent être mis en exergue à cet égard.

i) Quant à la crainte des autorités que les manifestants établissent un camp sur le lieu en question, ce qui a justifié la décision de leur interdire l'accès à ce lieu, la Cour observe que si l'article 11 ne garantit pas un droit d'établir un camp sur le lieu de son choix, pareilles installations temporaires peuvent dans certaines circonstances constituer une forme d'expression politique, ce qui implique que les restrictions à cet égard doivent respecter les exigences du second paragraphe de l'article 10.

ii) Quelles que soient les mesures que les policiers jugeaient opportunes, il leur incombait de prendre contact avec les dirigeants de la manifestation afin de leur communiquer leur position ouvertement, clairement et rapidement.

iii) Les autorités de police n'ont pas mis en place un canal de communication fiable avec les organisateurs avant la manifestation et n'ont pas répondu à l'évolution de la situation de manière constructive en vue de résoudre les tensions causées par la confusion sur le lieu.

iv) Le fait que des mesures simples et évidentes n'aient pas été prises aux premiers signes de conflit a entraîné une escalade, qui a conduit à la perturbation, et finalement à la dispersion, de ce qui était jusque-là une réunion pacifique.

La Cour a ensuite conclu à une autre violation de l'article 11, eu égard à l'absence de tout besoin social impérieux qui aurait justifié l'arrestation et la détention du requérant et *a fortiori* son emprisonnement.

L'arrêt *Gülçü c. Turquie*²⁴⁸ vise la compatibilité de la peine infligée à un mineur pour avoir participé à une manifestation illégale et commis des actes de violence contre des policiers.

248. *Gülçü c. Turquie*, n° 17526/10, 19 janvier 2016.

Le requérant, alors âgé de quinze ans, fut mis en détention et ultérieurement condamné pour appartenance à une organisation interdite, diffusion de propagande en faveur de cette organisation et résistance à la police. Les charges découlaient de la participation de l'intéressé à une manifestation illégale au cours de laquelle il avait jeté des pierres en direction des forces de l'ordre. Le requérant, qui passa trois mois et vingt jours en détention avant sa condamnation, se vit infliger une peine d'emprisonnement de sept ans et cinq mois pour l'ensemble des chefs d'accusation. Il purgea une partie de sa peine avant d'être libéré. En tout, il fut privé de sa liberté pendant près de deux ans.

Après avoir examiné les arguments du requérant du point de vue d'une allégation de violation du droit du requérant à la liberté de réunion, telle que garantie par l'article 11 de la Convention, la Cour parvient à un constat de violation de la Convention. L'arrêt est intéressant pour les raisons suivantes.

Premièrement, la Cour relève que, même si le requérant a été condamné pour un acte de violence dirigé contre des policiers, rien ne porte à croire qu'il avait des intentions violentes lorsqu'il s'est joint à la manifestation ni, par ailleurs, que les organisateurs de la manifestation souhaitaient autre chose qu'un rassemblement pacifique. En conséquence, nonobstant les actes de violence dirigés par le requérant contre les policiers présents lors de la manifestation, l'intéressé était en droit d'invoquer l'article 11 de la Convention.

Deuxièmement, la Cour marque son désaccord avec la conclusion de la juridiction nationale selon laquelle la participation du requérant à la manifestation prouvait son appartenance à une organisation interdite et son intention de diffuser de la propagande en faveur de celle-ci. Elle observe que la juridiction interne a failli à donner des motifs pertinents et suffisants à l'appui de cette conclusion, en violation des garanties procédurales inhérentes à l'article 11.

Troisièmement, la Cour relève l'extrême sévérité des peines infligées au requérant, âgé seulement de quinze ans à l'époque des faits. Or les juridictions internes n'ont pas pris en compte son jeune âge ni lorsqu'elles ont décidé de le mettre en détention provisoire ni lorsqu'elles ont pris la décision sur la peine. La Cour renvoie à cet égard à l'article 37 de la [Convention des Nations unies sur les droits de l'enfant](#) et à l'[Observation générale n° 10 \(2007\)](#), aux termes de laquelle l'arrestation, la détention et l'incarcération d'un mineur ne doit être qu'une mesure de dernier ressort et être d'une durée aussi brève que possible.

Quant à la partie de la peine infligée au requérant pour avoir jeté des pierres (à savoir deux ans, neuf mois et dix jours d'emprisonnement),

la Cour admet que les autorités disposent d'une marge d'appréciation plus grande lorsqu'elles examinent la nécessité d'une ingérence dans l'exercice des droits garantis par l'article 11 des personnes impliquées dans ce type d'actes répréhensibles. Toutefois, eu égard à l'âge du requérant, la sanction ne saurait être considérée comme proportionnée aux buts légitimes poursuivis.

Liberté d'association

L'arrêt *Cumhuriyet Halk Partisi*²⁴⁹, précité, aborde la question de la compatibilité de l'imposition de sanctions financières à un parti politique en raison d'irrégularités dans ses dépenses mises au jour à l'occasion d'une vérification de ses comptes.

Le requérant, le principal parti d'opposition en Turquie, se plaignait devant la Cour de la confiscation ordonnée par la Cour constitutionnelle d'une partie importante de ses actifs à la suite d'une vérification de ses comptes qui, selon la haute juridiction, avait révélé qu'au cours de plusieurs années fiscales, le parti requérant avait engagé des dépenses qui ne pouvaient pas être considérées comme des dépenses légales en vue d'atteindre les « objectifs d'un parti politique ». Le montant visé par les ordonnances de confiscation correspondait à celui des dépenses prétendument illégales. Le parti requérant soutenait principalement que les autorités, à l'époque des faits, n'offraient aucune base légale claire et prévisible qui aurait permis de déterminer à l'avance, premièrement, les dépenses entrant dans la catégorie des « dépenses illégales » et, deuxièmement, les circonstances dans lesquelles la Cour constitutionnelle, en réponse à une irrégularité financière établie, émettrait une ordonnance de confiscation plutôt qu'un simple avertissement.

La Cour souscrit aux arguments du parti requérant, concluant que l'ingérence n'était pas « prévue par la loi » et qu'il y a donc eu violation de l'article 11 de la Convention. L'arrêt est intéressant à bien des égards.

En premier lieu, la Cour observe que le fait d'exiger des partis politiques qu'ils soumettent leurs comptes à une inspection officielle ne soulève en soi aucune question sous l'angle de l'article 11. Pareille exigence sert les buts de transparence et de responsabilité, donc garantit la confiance du public dans le processus politique. Les États membres jouissent d'une marge d'appréciation relativement large s'agissant de contrôler les comptes des partis politiques et de choisir les sanctions à infliger dans le cas où des transactions financières irrégulières sont mises au jour.

249. *Cumhuriyet Halk Partisi c. Turquie*, n° 19920/13, CEDH 2016.

En deuxième lieu, la Cour relève qu'à la suite des ordonnances de confiscation, le requérant a été contraint de réduire significativement ses activités politiques, y compris au niveau local. Dès lors, il y a eu ingérence dans l'exercice par le requérant de son droit à la liberté d'association, les partis politiques représentant une forme d'association essentielle au bon fonctionnement d'une démocratie.

En troisième lieu, avant d'examiner le respect de la condition « prévue par la loi » de l'article 11, la Cour souligne que la vérification des comptes des partis politiques ne doit jamais être utilisée comme un outil pour exercer un contrôle politique sur eux sous prétexte, notamment, que le parti politique est financé par des fonds publics (ce qui est le cas du requérant). Au paragraphe 88 de l'arrêt, elle continue ainsi :

« Afin de prévenir tout recours abusif au mécanisme de contrôle financier à des fins politiques, il faut appliquer une norme élevée de « prévisibilité » aux lois qui régissent les vérifications des comptes des partis politiques, tant en ce qui concerne les conditions spécifiques imposées que les sanctions en cas de non-respect de ces exigences. »

En quatrième lieu, la Cour revient sur cette question dans ses remarques conclusives sur l'affaire. Elle admet que la grande diversité des activités menées par les partis politiques dans les sociétés modernes rend difficile l'établissement de critères généraux permettant de déterminer lesquelles de ces activités peuvent être considérées comme étant conformes aux objectifs d'un parti politique et véritablement liées à ses travaux. Au paragraphe 106 de l'arrêt, elle souligne cependant que, eu égard au rôle important joué par les partis politiques dans les sociétés démocratiques :

« (...) toute réglementation pouvant avoir pour effet une ingérence dans l'exercice par les partis politiques de leur liberté de réunion, tel le contrôle de leurs dépenses, doit être libellée en des termes qui donnent des indications raisonnables sur la façon dont ces dispositions seront interprétées et appliquées. »

En l'espèce, elle estime que les dispositions légales en vigueur à l'époque des faits manquaient de précision quant à la portée de la notion de « dépenses illégales ». Les décisions de la Cour constitutionnelle n'apportaient aucune clarification à cet égard, entraînant ainsi une interprétation et une application incohérentes et imprévisibles de la loi pertinente qui n'ont pas permis au requérant de réguler ses dépenses afin d'éviter de transgresser la loi. Le manque de prévisibilité était également aggravé par l'absence de lignes directrices permettant de déterminer dans quelles conditions une dépense illégale serait sanctionnée au moyen d'un avertissement ou d'un arrêté de confiscation.

L'arrêt *Geotech Kancev GmbH c. Allemagne*²⁵⁰ a pour objet le droit de ne pas être contraint d'adhérer à une association (droit négatif d'association).

La société requérante, une entreprise du bâtiment, s'opposa à l'obligation qui lui était faite de verser des cotisations supplémentaires au fonds de sécurité sociale établi pour sa branche d'activité. Pareille obligation a pour fondement la décision du ministère fédéral du Travail et des Affaires sociales de déclarer la convention collective conclue entre les associations patronales compétentes et le syndicat comme étant d'application générale dans le secteur du bâtiment, ce qui signifie que tous les employeurs de ce secteur, même s'ils ne sont pas membres d'une association patronale, sont contraints de verser des cotisations supplémentaires au fonds. La société requérante n'est pas membre d'une association patronale – et ne souhaite du reste pas s'affilier à une telle association – et n'a donc pas pris part à la négociation de la convention collective.

Devant la Cour, elle se plaignait que l'obligation de participer financièrement au fonds portait atteinte à son droit à la liberté d'association, faisant essentiellement valoir que, n'étant pas membre d'une association patronale, elle n'avait pas son mot à dire dans la gestion du fonds et aucun moyen de protéger ses propres intérêts. De son point de vue, ces éléments engendraient une pression exercée sur elle pour qu'elle adhère à une association patronale de manière à pouvoir défendre ses intérêts.

La Cour a examiné le grief de la société requérante au regard du volet négatif du droit à la liberté d'association, à savoir le droit de ne pas être contraint d'adhérer à une association. Sa démarche a consisté à établir si les circonstances de l'affaire révélaient une ingérence dans l'exercice par la société requérante de son droit au titre de l'article 11, et en particulier si la pression prétendument exercée sur elle pour qu'elle devienne membre d'une association patronale pouvait passer pour avoir porté atteinte à la substance même de ce droit.

La Cour donne tort à la société requérante. L'arrêt est intéressant en ce que la Cour était appelée à distinguer les faits de l'espèce des circonstances d'affaires précédentes dans lesquelles elle a estimé qu'une obligation de cotiser à une association partageait avec l'affiliation un point commun important, à savoir la contribution aux ressources financières, et pouvait constituer une atteinte au droit négatif d'association (voir, en

250. *Geotech Kancev GmbH c. Allemagne*, n° 23646/09, 2 juin 2016.

particulier, *Vörður Ólafsson c. Islande*²⁵¹). La Cour souligne notamment les points suivants, qui sapent l'argumentation de la société requérante selon laquelle ce régime pouvait s'assimiler à une affiliation obligatoire à une association patronale. Ce faisant, elle s'est livrée à un examen approfondi du but social sous-jacent à la création du régime en cause.

En premier lieu, les cotisations de la société requérante au fonds en question peuvent uniquement être utilisées pour mettre en œuvre et administrer le fonds et pour financer des prestations destinées aux salariés du secteur du bâtiment. Pour cette raison, les cotisations que la société requérante était contrainte de verser ne peuvent pas être considérées comme une cotisation d'affiliation à une association patronale.

Deuxièmement, toutes les sociétés contributrices, qu'elles soient ou non membres d'une association patronale, sont pleinement informées de l'usage qui est fait de leurs cotisations. Le fonctionnement du fonds se caractérise donc par un haut degré de transparence.

Troisièmement, contrairement à l'affaire *Vörður Ólafsson*, l'espèce se caractérise par le fait que l'implication des autorités publiques dans le régime et le degré de contrôle par elles de celui-ci sont tout à fait significatifs.

Eu égard aux considérations ci-dessus, la Cour conclut que toute incitation *de facto* faite à la société requérante de s'affilier à une association patronale était trop faible pour porter atteinte à la substance même de son droit au titre de l'article 11.

L'arrêt confirme la jurisprudence établie concernant le droit négatif d'association et l'importance de se livrer à un examen des faits de chaque espèce pour déterminer si les circonstances d'une affaire donnée révèlent une violation de l'article 11 en cas de contrainte alléguée à l'affiliation à une association.

La décision *Unite the Union c. Royaume-Uni*²⁵² a trait à la question de savoir si l'État a l'obligation positive d'offrir un mécanisme obligatoire de négociations collectives.

Le syndicat requérant représente environ 18 000 salariés du secteur agricole. À la suite d'une série de consultations avec les parties intéressées, dont le requérant, le Gouvernement réussit à faire adopter de nouvelles dispositions légales supprimant le Comité des salaires des travailleurs agricoles pour l'Angleterre et le pays de Galles, un organe

251. *Vörður Ólafsson c. Islande*, n° 20161/06, § 48, CEDH 2010.

252. *Unite the Union c. Royaume-Uni* (déc.), n° 65397/13, 3 mai 2016.

établi par la loi qui, depuis de nombreuses années, fixait les conditions minimales de travail et de salaires dans le secteur agricole. Le Comité se composait de représentants des employeurs et des salariés, ces derniers étant représentés dans la période récente par le syndicat requérant.

Devant la Cour, celui-ci alléguait que la suppression du Comité était contraire à l'article 11 de la Convention, en ce qu'il portait atteinte à son droit d'être impliqué dans des négociations collectives dans l'intérêt de ses membres, ce qui, selon lui, représentait un élément essentiel du droit de former avec d'autres des syndicats et de s'affilier au syndicat de son choix. La Cour estime que le grief est manifestement mal fondé. L'affaire présente un intérêt pour les raisons suivantes.

Premièrement, la Cour relève que la suppression du Comité n'empêche pas le syndicat requérant de participer à des négociations collectives. Les employeurs et les syndicats ne sont pas empêchés d'adhérer volontairement à des accords collectifs et la force exécutoire de tels accords est prévue en droit interne. Pour cette raison, la suppression du Comité ne saurait passer pour une ingérence dans l'exercice par le requérant de ses droits au titre de l'article 11.

Deuxièmement, on ne peut considérer que le Gouvernement ne s'est pas conformé à toute obligation positive pouvant être déduite de l'article 11 de mettre en place un cadre légal contraignant de négociations collectives dans le secteur agricole. L'État défendeur jouit d'une ample marge d'appréciation pour déterminer si un juste équilibre a été ménagé entre la protection de l'intérêt général à la suppression du Comité et les droits concurrents du requérant au titre de l'article 11. Il est intéressant de relever que la Cour a eu égard à la [Charte sociale européenne](#), à la [Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne](#) et à plusieurs conventions de l'OIT concernant le droit à des négociations collectives, en particulier dans le secteur agricole, afin de démontrer qu'il n'existe pas de consensus international appuyant la position du syndicat requérant.

Troisièmement, la Cour souligne la portée de la consultation sur la proposition du Gouvernement de supprimer le Comité ainsi que son appréciation de l'impact, y compris financier, de cette suppression sur les salariés du secteur agricole. Il convient de noter que, selon la Cour, la prise en compte par le Gouvernement des implications en matière de droits de l'homme de la proposition, y compris de la portée de ses obligations positives dans le domaine de la négociation collective, constitue « un élément revêtant une certaine importance pour [son] appréciation de la question de savoir si un juste équilibre a été ménagé entre les intérêts concurrents en jeu, à la lumière du principe de subsidiarité ».

Quatrièmement, dans le cadre de son examen du respect de la condition de juste équilibre, la Cour a rappelé que le syndicat requérant n'était pas empêché d'adhérer de son propre chef à des conventions collectives ayant force exécutoire. Même en acceptant l'argument du syndicat requérant selon lequel les négociations collectives volontaires dans le secteur agricole sont pratiquement inexistantes et impraticables, la Cour a estimé que cela ne suffisait pas pour conclure que la mise en place d'un mécanisme obligatoire devrait être reconnue comme une obligation positive de l'État.

Interdiction de discrimination (article 14)²⁵³

Article 14 combiné avec l'article 8

L'arrêt *Biao c. Danemark*²⁵⁴ vise une restriction apportée au regroupement familial, qui opère une discrimination indirecte fondée sur l'origine ethnique et la nationalité à l'égard des personnes telles que le requérant.

Né au Togo, le requérant vécut une grande partie de son enfance et de son adolescence au Ghana avant d'arriver au Danemark en 1993 et d'acquérir la nationalité danoise en 2002. Par la suite, il épousa la requérante au Ghana. Celle-ci se vit refuser le permis de séjour qu'elle avait sollicité pour rejoindre le requérant au Danemark, au motif que les attaches cumulées des intéressés avec le Danemark n'étaient pas plus fortes que celles qu'ils avaient avec un autre pays, le Ghana en l'occurrence (« la condition des attaches »).

Invoquant l'article 8 pris isolément et combiné avec l'article 14, les intéressés alléguèrent devant la Cour qu'une modification législative dispensant de la condition des attaches les personnes titulaires de la nationalité danoise depuis au moins vingt-huit ans (la « règle des vingt-huit ans ») opérerait une différence de traitement discriminatoire à l'encontre des personnes qui, comme le requérant, avaient acquis la nationalité danoise après la naissance. La Grande Chambre a conclu à la violation de l'article 14 combiné avec l'article 8 et a dit qu'aucune question distincte ne se posait sous l'angle de l'article 8 pris isolément.

i) L'arrêt est digne d'intérêt en ce que la Cour y conclut qu'une mesure de politique nationale d'immigration réglementant le regroupement

253. Voir sous l'article 9 ci-dessus, *İzzettin Doğan et autres c. Turquie* [GC], n° 62649/10, CEDH 2016.

254. *Biao c. Danemark* [GC], n° 38590/10, CEDH 2016.

pement familial a un effet indirectement discriminatoire fondé sur l'origine ethnique et la nationalité, en violation de l'article 14.

Il s'agissait en particulier de savoir si la dérogation à la condition des attaches introduite par la règle des vingt-huit ans avait des effets préjudiciables disproportionnés à l'égard des personnes d'origine ethnique étrangère qui, comme le requérant, avaient acquis la nationalité danoise après la naissance par rapport aux Danois de naissance d'origine ethnique danoise, et si cette dérogation s'analysait en conséquence en une discrimination indirecte fondée sur l'origine ethnique ou la nationalité, en violation de l'article 14. Pour conclure à la violation de cette disposition, la Grande Chambre :

- a confirmé que si l'article 8 n'imposait pas d'obligations générales en matière de regroupement familial (*Jeunesse*²⁵⁵, précité), une mesure de contrôle de l'immigration compatible avec l'article 8 pouvait s'analyser en une discrimination et emporter violation de l'article 14 (voir, par exemple, *Abdulaziz, Cabales et Balkandali c. Royaume-Uni*²⁵⁶);

- a confirmé que la Cour allait au-delà du texte et du but de la mesure incriminée pour rechercher si celle-ci avait des effets préjudiciables disproportionnés à l'égard de tel ou tel groupe de personnes et qu'elle serait jugée discriminatoire si elle n'avait pas de « justification objective et raisonnable », même si la politique ou la mesure ne visait pas le groupe en question et même en l'absence d'intention discriminatoire (voir, par exemple, *Hugh Jordan c. Royaume-Uni*²⁵⁷ et *D.H. et autres c. République tchèque*²⁵⁸);

- a considéré que l'élément de comparaison à retenir dans le cas des requérants était la catégorie des « citoyens danois d'origine ethnique danoise » et a rappelé, d'une part, qu'aucune différence de traitement fondée exclusivement ou dans une mesure déterminante sur l'origine ethnique d'un individu ne pouvait passer pour justifiée dans une société démocratique contemporaine et, d'autre part, qu'une différence de traitement fondée sur la nationalité ne pouvait être admise que si elle reposait sur des « considérations impérieuses ou très fortes »; et

- a constaté que le Gouvernement n'avait pas démontré qu'il existait des « considérations impérieuses ou très fortes non liées à l'origine

255. *Jeunesse c. Pays-Bas* [GC], n° 12738/10, § 107, 3 octobre 2014.

256. *Abdulaziz, Cabales et Balkandali c. Royaume-Uni*, 28 mai 1985, §§ 70-80, série A n° 94.

257. *Hugh Jordan c. Royaume-Uni*, n° 24746/94, § 154, 4 mai 2001.

258. *D.H. et autres c. République tchèque* [GC], n° 57325/00, §§ 175 et 184-185, CEDH 2007-IV.

ethnique propres à justifier l'effet indirectement discriminatoire de la règle des vingt-huit ans».

ii) On ne sait pas au juste si l'arrêt rendu par la Grande Chambre a une quelconque incidence sur la conclusion à laquelle la Cour était parvenue en 1985 dans l'arrêt *Abdulaziz, Cabales et Balkandali*. Bien que la Grande Chambre ait relevé que la majorité de la Cour suprême danoise s'était fondée sur l'arrêt *Abdulaziz, Cabales et Balkandali*, elle a précisé que la haute juridiction avait jugé que le litige portait sur une différence de traitement fondée sur l'ancienneté de la nationalité alors qu'elle-même considérait que cette affaire révélait une discrimination indirecte fondée sur la nationalité et l'origine ethnique, si bien qu'il lui fallait appliquer un critère de proportionnalité plus strict que celui employé par la Cour suprême danoise. Il semble donc que la Grande Chambre ait opéré une distinction entre l'affaire *Abdulaziz, Cabales et Balkandali* et l'affaire *Biao*.

iii) Il importe également de relever que la Cour s'est renseignée sur les tendances et opinions au niveau international, et qu'elle en a tenu compte. Pour se prononcer sur la justification de la règle des vingt-huit ans, la Grande Chambre a renvoyé à l'article 5 § 2 de la [Convention européenne sur la nationalité](#) (STE n° 166) adoptée par le Conseil de l'Europe, disposition qui s'analyse en une déclaration d'intention visant à éliminer la discrimination entre les ressortissants dès la naissance et les autres ressortissants (y compris les personnes naturalisées). Elle y a vu une tendance à l'émergence d'une norme européenne pertinente en l'espèce. Elle a également estimé qu'il ressortait des dispositions pertinentes du droit et de la jurisprudence de l'Union européenne en matière de regroupement familial qu'aucune distinction ne devait être faite entre les personnes selon qu'elles avaient acquis une nationalité par la naissance ou autrement. En outre, la Grande Chambre a indiqué que plusieurs organes indépendants – la Commission européenne contre le racisme et l'intolérance (Conseil de l'Europe), le Comité pour l'élimination de la discrimination raciale (Nations unies) et le Commissaire aux droits de l'homme du Conseil de l'Europe – avaient expressément condamné la règle des vingt-huit ans. Il est ressorti de l'étude de droit comparé – concernant vingt-neuf États membres – sur les conditions de base du regroupement familial des citoyens avec des ressortissants étrangers qu'aucun de ces États n'établissait de distinction entre ses différentes catégories de citoyens en la matière.

L'arrêt *Di Trizio c. Suisse*²⁵⁹ a trait aux prestations sociales et à leur incidence sur la vie privée et familiale.

Avant de donner naissance à des jumeaux, la requérante fut contrainte de démissionner de son travail à temps plein à cause de problèmes de dos, ce qui lui donnait droit à une rente d'invalidité. À la naissance de ses enfants, elle informa les autorités compétentes que, pour des raisons pécuniaires, elle souhaitait recommencer à travailler mais à temps partiel. Elle espérait obtenir la même rente réduite de 50 %. On lui refusa toute rente. Les autorités fondèrent leur calcul sur la déclaration de la requérante selon laquelle elle ne souhaitait travailler qu'à temps partiel. Selon la méthode spéciale retenue pour le calcul des droits de la requérante, qui ne s'appliquait qu'aux personnes travaillant à temps partiel, elle ne pouvait prétendre à aucune rente puisqu'elle ne satisfaisait pas à la condition d'invalidité minimale de 40 %.

Devant la Cour, la requérante estimait que la méthode spéciale de calcul appliquée dans son cas par les autorités internes était discriminatoire à son égard dans la jouissance de son droit au respect de sa vie privée et familiale. Elle soutenait que, même si la même méthode de calcul était appliquée aussi bien aux hommes qu'aux femmes, elle était défavorable à celles-ci dans son application, car elle ne tenait pas compte de ce que, dans la vaste majorité des cas, c'était plus souvent les femmes que les hommes qui travaillaient à temps partiel après la naissance d'un enfant. Autrement dit, la méthode reposait sur l'idée que c'était l'homme du couple qui va travailler tandis que la femme s'occupe de la maison et des enfants.

L'intérêt de l'arrêt tient à ce que la Cour était appelée à dire au préalable si des faits de cette nature relevaient du champ de la vie privée et familiale, la Suisse n'ayant pas ratifié le Protocole n° 1. La Cour a conclu par l'affirmative.

Sur le volet relatif à la vie familiale, la Cour a relevé que l'application de la méthode de calcul dénoncée par la requérante était susceptible d'influencer la manière dont celle-ci et son époux organisaient leur vie familiale et leur vie professionnelle et se répartissaient les tâches au sein de la famille.

Sur le volet relatif à la vie privée, la Cour a observé que l'article 8 garantissait le droit au développement personnel et à l'autonomie personnelle. Dans la mesure où la méthode de calcul du droit à la rente d'invalidité défavorisait les personnes souhaitant travailler à temps

259. *Di Trizio c. Suisse*, n° 7186/09, 2 février 2016.

partiel, il n'était pas à exclure que cette méthode restreignait celles-ci dans leur choix pour répartir leur vie privée entre le travail, les tâches ménagères et la prise en charge des enfants.

L'article 14 de la Convention était donc applicable.

Sur le fond, la Cour a donné raison à la requérante : la méthode de calcul opérait une discrimination indirecte à l'égard des femmes puisque ses effets n'étaient ressentis quasiment que par elles (dans 97 % des cas) et le Gouvernement n'avait justifié par aucun motif raisonnable cette différence de traitement. La Cour a constaté que la requérante aurait vraisemblablement obtenu une rente si elle avait déclaré aux autorités qu'elle avait l'intention de travailler à temps plein ou de ne pas travailler du tout.

L'arrêt *Pajić c. Croatie*²⁶⁰ porte sur la question de la reconnaissance du couple homosexuel dans le contexte de l'immigration.

La requérante, une ressortissante de Bosnie-Herzégovine, avait une relation stable avec sa partenaire de même sexe résidant en Croatie. Les deux femmes voyageaient régulièrement pour se retrouver. Au bout de deux ans, la requérante sollicita auprès des autorités croates une demande de permis de séjour en vue du regroupement familial. Elle indiquait qu'elle avait vécu dans ce pays de nombreuses années, qu'elle avait une relation de couple avec sa partenaire croate et souhaitait fonder une famille et une entreprise avec elle en Croatie. L'administration puis les juridictions croates refusèrent de faire droit à sa demande. Celles-ci lui opposèrent les conditions posées par la loi sur les étrangers pour la délivrance d'un permis de séjour temporaire, ce texte se référant explicitement aux couples hétérosexuels et ne mentionnant pas les couples de même sexe.

Devant la Cour, la requérante se plaignait d'avoir subi une discrimination fondée sur son orientation sexuelle. La Cour a conclu à une violation de l'article 14 combiné avec l'article 8. L'arrêt mérite d'être souligné pour les raisons suivantes.

i) Il étend la jurisprudence *Vallianatos et autres c. Grèce*²⁶¹ relative aux couples de même sexe ne cohabitant pas au sein d'un même pays aux couples de nationalités différentes ne pouvant cohabiter de façon permanente en raison des restrictions relatives aux règles sur l'immi-

260. *Pajić c. Croatie*, n° 68453/13, 23 février 2016.

261. *Vallianatos et autres c. Grèce* [GC], n°s 29381/09 et 32684/09, CEDH 2013 (extraits).

gration. En principe, le fait de ne pas cohabiter ne saurait priver les couples de même sexe vivant dans différents pays de la stabilité nécessaire pour relever de la «vie familiale» au sens de l'article 8. En l'espèce, la Cour a reconnu l'existence d'une «vie familiale», en plus d'une «vie privée», puisque le couple menait une relation stable depuis quelques années en se retrouvant régulièrement.

ii) Il confirme que la différence de traitement en vertu des règles d'immigration fondées sur la seule orientation sexuelle – prévoyant que seuls les couples hétérosexuels et non les couples de même sexe peuvent demander un permis de séjour en vue du regroupement familial – doit être justifiée par l'État concerné conformément à la jurisprudence de la Cour. Cela s'applique même si les États membres bénéficient d'une large marge d'appréciation en matière d'immigration.

L'arrêt *Aldeguer Tomás c. Espagne*²⁶² soulevait la question de savoir si les couples homosexuels et les couples hétérosexuels se trouvaient dans une situation analogue relativement aux choix législatifs différents effectués antérieurement en ce qui les concerne.

L'Espagne introduisit en 1981 une législation sur le divorce qui donnait la possibilité de se remarier aux membres de couples hétérosexuels qui avaient auparavant déjà été légalement mariés à une tierce personne. Cette législation accordait également au membre survivant d'un couple hétérosexuel le droit de percevoir une pension de réversion dans les cas où son partenaire était décédé avant l'entrée en vigueur de la loi de 1981.

L'Espagne autorisa le mariage entre personnes de même sexe en 2005. Cependant, aucune disposition ne fut prise pour prévoir le versement rétroactif d'une pension de réversion dans le cas où un membre d'un couple homosexuel était décédé avant l'entrée en vigueur de la loi de 2005.

Le requérant, membre survivant d'une union homosexuelle stable, n'a pas le droit de percevoir une pension de réversion. Sur le terrain de l'article 14 combiné avec l'article 8, il se plaint que les couples hétérosexuels non mariés bénéficient d'un traitement plus favorable du fait de l'intégration dans la loi de 1981 sur le divorce d'une clause prévoyant le versement rétroactif d'une pension de réversion.

La Cour a statué en défaveur du requérant et les raisons qui ont motivé sa décision méritent d'être notées.

262. *Aldeguer Tomás c. Espagne*, n° 35214/09, 14 juin 2016.

La Cour admet que la relation qu'entretenait le requérant avec son partenaire du vivant de ce dernier relevait des notions de «vie privée» et de «vie familiale», confirmant ainsi la jurisprudence antérieure sur ce point (*Schalk et Kopf c. Autriche*²⁶³, *Vallianatos et autres*²⁶⁴, précité).

Toutefois, la question centrale porte sur le point de savoir si le requérant a été traité moins favorablement dans la jouissance de ses droits garantis par l'article 8 et par l'article 1 du Protocole n° 1 du fait que les autorités espagnoles ne lui avaient pas accordé le même avantage que celui dont bénéficiaient depuis l'introduction de la loi sur le divorce les membres survivants d'une union hétérosexuelle. Pour répondre à cette question, il s'agit de déterminer si la situation du requérant était comparable à «la situation qui s'était présentée un quart de siècle plus tôt en Espagne, et qui était celle du partenaire survivant d'un couple de concubins hétérosexuels dont l'un des deux membres ou les deux avaient été dans l'impossibilité de se remarier parce qu'ils étaient toujours mariés à une tierce personne dont ils avaient été empêchés de divorcer par la législation en vigueur à l'époque» (paragraphe 85 de l'arrêt). La Cour répond à cette question par la négative: les couples homosexuels ne pouvaient pas se marier avant 2005 car l'institution du mariage était réservée aux couples hétérosexuels; les couples hétérosexuels dont l'un des membres ou les deux étaient déjà légalement mariés à une tierce personne ne pouvaient pas se remarier avant 1981 faute d'une législation autorisant le divorce. Ainsi, le requérant s'est heurté à des obstacles juridiques fondamentalement différents de ceux rencontrés par les couples hétérosexuels avant 1981, avec lesquels il a choisi de comparer sa situation. Le requérant n'a donc pas été victime de discrimination. La Cour note également que l'on ne peut pas reprocher à l'Espagne de ne pas avoir légiféré plus tôt, par exemple avant le décès du partenaire du requérant, sur la reconnaissance du droit à une pension de réversion pour les couples homosexuels. Le choix du moment de l'adoption de ce type de lois relève en effet de la marge d'appréciation de l'État (*Schalk et Kopf*, précité, §§ 105 et 108 et, pour un exemple plus récent, *Oliari et autres c. Italie*²⁶⁵).

L'application d'une même restriction aux couples non mariés homosexuels et hétérosexuels et le refus allégué de réserver un traitement

263. *Schalk et Kopf c. Autriche*, n° 30141/04, § 94, CEDH 2010.

264. *Vallianatos et autres c. Grèce* [GC], n°s 29381/09 et 32684/09, § 73, CEDH 2013 (extraits).

265. *Oliari et autres c. Italie*, n°s 18766/11 et 36030/11, § 163, 21 juillet 2015.

différent aux premiers sont au centre de l'arrêt *Taddeucci et McCall c. Italie*²⁶⁶.

Les requérants, un couple de même sexe, se plaignaient de ne pas pouvoir vivre ensemble comme une famille en Italie, les autorités italiennes ayant refusé en 2004 d'accorder au deuxième requérant, un ressortissant néo-zélandais, un permis de séjour pour raisons familiales. Le premier requérant est un ressortissant italien et le couple résidait depuis dix mois en Italie lorsque ce refus leur fut notifié. La décision de refus se fondait sur le fait que les requérants n'étaient pas mariés, ce qui, à l'époque des faits, constituait une condition préalable à l'octroi d'un permis de séjour, aussi bien pour les couples homosexuels que pour les couples hétérosexuels. Les requérants finirent par quitter l'Italie en 2009 pour s'installer aux Pays-Bas, où ils se marièrent en 2010.

Devant la Cour, les requérants soutenaient avoir subi une discrimination dans la jouissance du droit au respect de leur vie familiale du fait qu'ils avaient été traités de la même manière que les couples hétérosexuels non mariés.

La Cour a statué en faveur des requérants. L'arrêt mérite d'être noté pour les raisons suivantes.

Les requérants entretenaient une relation homosexuelle stable depuis 1999 et vivaient ensemble en Italie depuis dix mois. Dans la droite ligne de la jurisprudence établie (*Schalk et Kopf*²⁶⁷, précité, et *X et autres c. Autriche*²⁶⁸), la Cour a admis sans difficulté que les requérants entretenaient une vie familiale au sens de l'article 8 ; en conséquence, ils étaient en droit de contester sous l'angle de l'article 14 l'impact du refus d'accorder au deuxième requérant un permis de séjour sur la jouissance de leurs droits au titre de l'article 8.

Il s'agissait avant tout pour la Cour de déterminer quel était le comparateur. En effet, la situation des requérants était à première vue similaire à celle d'un couple hétérosexuel non marié dont l'un des membres serait un ressortissant d'un pays non membre de l'Union européenne. Le droit italien de l'époque traitait les deux situations de la même façon, étant donné que l'octroi d'un permis de séjour pour raisons familiales était conditionné par le fait que le partenaire étranger soit un « membre de la famille » du partenaire italien, ce qui exigeait que le couple soit marié.

De manière intéressante, la Cour estime que les requérants se trouvaient en fait dans une situation différente de celle d'un couple hété-

266. *Taddeucci et McCall c. Italie*, n° 51362/09, 30 juin 2016.

267. *Schalk et Kopf c. Autriche*, n° 30141/04, § 94, CEDH 2010.

268. *X et autres c. Autriche* [GC], n° 19010/07, § 95, CEDH 2013.

rosexuel non marié dans le sens où, en application du droit national, le deuxième requérant n'avait pas la possibilité de devenir le conjoint du premier requérant en raison de l'interdiction du mariage homosexuel et de l'absence de toute reconnaissance légale de leur union. Les couples hétérosexuels, en revanche, n'étaient pas confrontés à ces obstacles puisque le partenaire étranger pouvait, par le mariage, devenir un « membre de la famille » de son partenaire italien. La manière dont la Cour analyse la question se fonde sur le principe exposé dans l'arrêt *Thlimmenos c. Grèce*²⁶⁹, selon lequel « [l]e droit de jouir des droits garantis par la Convention sans être soumis à discrimination est également transgressé lorsque, sans justification objective et raisonnable, les États n'appliquent pas un traitement différent à des personnes dont les situations sont sensiblement différentes ».

À noter également que la Cour s'est abstenue d'examiner si l'Italie était obligée, à la date du premier refus d'accorder au deuxième requérant un permis de séjour (2004) ou à la date où le couple a quitté l'Italie (2009), d'avoir légiféré en vue de la reconnaissance légale des couples de même sexe. Elle ne se prononce pas sur le point de savoir si l'omission d'une telle mesure pouvait se justifier dans le cadre de la marge d'appréciation de l'État pendant cette période. Elle se limite à examiner s'il existait des motifs raisonnables et objectifs de restreindre la notion de « membre de la famille » aux conjoints hétérosexuels. Elle juge important qu'un couple hétérosexuel non marié avait la possibilité de régulariser sa situation par le mariage, ce qui permettait au partenaire étranger d'obtenir le statut de membre de la famille, donc de remplir la condition préalable à l'octroi d'un permis de séjour. Les couples de même sexe ne bénéficiaient pas d'une telle possibilité en droit interne au moment des faits. Pour la Cour, c'est précisément cet élément qui distingue la situation des requérants de celle d'un couple hétérosexuel non marié et qui fait que les autorités auraient dû les traiter différemment des couples hétérosexuels n'ayant pas régularisé leur situation. La Cour conclut donc qu'il n'y avait pas de justification raisonnable et objective de ne pas appliquer un traitement différencié aux requérants.

Article 14 de la Convention combiné avec l'article 1 du Protocole n° 1²⁷⁰

L'arrêt *Guberina c. Croatie*²⁷¹ porte sur la non-prise en compte des besoins d'un enfant handicapé pour se prononcer sur la demande du

269. *Thlimmenos c. Grèce* [GC], n° 34369/97, § 44, CEDH 2000-IV.

270. Voir sous l'article 14 combiné avec l'article 8 ci-dessus, *Aldeguer Tomás c. Espagne*, n° 35214/09, 14 juin 2016.

271. *Guberina c. Croatie*, n° 23682/13, CEDH 2016.

père tendant à l'obtention d'une exonération fiscale dans le cadre de l'achat d'un bien immobilier adapté aux besoins de l'enfant.

Le requérant est le père d'un enfant gravement handicapé qui a besoin d'une attention constante. Il vendit l'appartement de la famille, qui était situé au troisième étage d'un immeuble sans ascenseur et acheta une maison afin de fournir des installations plus adaptées aux besoins de l'enfant et à ceux de sa famille. Il demanda à être exonéré des taxes sur l'achat de la maison en vertu de la législation pertinente, mais sa demande fut rejetée au motif que l'appartement qu'il avait vendu répondait aux besoins de la famille, étant suffisamment grand et équipé de l'infrastructure nécessaire (électricité, chauffage, etc.). Il ne fut tenu compte ni de la situation de détresse de l'enfant ni de l'absence d'ascenseur dans l'immeuble.

Dans le cadre de la procédure menée au titre de la Convention, le requérant se plaignait essentiellement que l'application de la législation fiscale à sa situation avait constitué une discrimination, eu égard au handicap de son enfant. La Cour a conclu à la violation de l'article 14 de la Convention combiné avec l'article 1 du Protocole n° 1. L'arrêt est digne d'intérêt pour les raisons suivantes.

Premièrement, la Cour dit que le requérant peut se plaindre d'un traitement discriminatoire en raison du handicap de son enfant. À son avis, l'article 14 couvre également des situations dans lesquelles un individu est traité moins favorablement sur la base de la situation d'un autre individu au sens de la jurisprudence relative à cette disposition. Étant le père d'un enfant handicapé dont il s'occupe, le requérant peut invoquer l'article 14.

Deuxièmement, la Cour estime que les autorités ont traité le requérant de la même manière que toute autre personne qui achète un bien et sollicite une exonération fiscale au motif que le précédent bien ne répond pas aux exigences en matière d'infrastructures de base du type de celles mentionnées ci-dessus. Pour la Cour, il importe principalement de déterminer s'il existait une justification objective et raisonnable de ne pas traiter la situation du requérant différemment, eu égard à l'inégalité factuelle entre sa situation et celle d'autres personnes qui demandent une exonération fiscale dans le cadre de l'achat d'un bien (voir, à cet égard, *Thlimmenos*²⁷², précité). De l'avis de la Cour, même si la législation fiscale pertinente ne semblait pas, à première vue, permettre une solution en faveur de la situation du requérant, il y a lieu de noter que d'autres dispositions du droit interne traitent des problèmes

272. *Thlimmenos c. Grèce* [GC], n° 34369/97, § 44, CEDH 2000-IV.

d'accessibilité que connaissent les personnes handicapées. La présence d'un ascenseur est considérée par le droit interne comme une exigence de base à cet égard. En outre, la Cour observe que les autorités n'ont pas tenu compte des obligations pertinentes qui incombent à la Croatie en vertu de la [Convention des Nations unies relative aux droits des personnes handicapées](#). La non-prise en compte de ces considérations et obligations plus larges fondées sur le handicap a abouti à l'application d'une approche excessivement restrictive et automatique de l'interprétation de la législation fiscale relativement aux exigences en matière d'infrastructures de base. Il est intéressant de noter que la Cour n'est pas disposée à accepter comme justification objective et raisonnable pour cette non-prise en compte de la situation spécifique du requérant l'argument du Gouvernement selon lequel la législation fiscale vise à aider financièrement les acquéreurs défavorisés. Elle indique que cet argument n'a jamais été invoqué par les autorités comme motif de rejet de la demande d'exonération du requérant et qu'elle ne peut donc spéculer sur sa pertinence.

Troisièmement, l'arrêt peut être considéré comme une contribution importante à la jurisprudence existante sur le handicap et il illustre la volonté de la Cour de tenir compte des obligations incombant à un État au titre d'autres instruments internationaux lorsqu'elle statue sur le respect des obligations découlant de la Convention relativement à la discrimination.

Article 14 de la Convention combiné avec l'article 2 du Protocole n° 1

L'arrêt *Çam c. Turquie*²⁷³ a pour objet le refus d'admettre la requérante, une enfant aveugle, dans une classe d'enseignement musical.

La requérante s'est vu refuser l'accès à la section musicale d'un établissement d'enseignement turc alors qu'elle avait démontré à l'établissement qu'elle était techniquement capable de suivre les cours d'enseignement de l'instrument qu'elle avait choisi. Le motif pour lequel l'établissement a refusé de l'inscrire était qu'elle n'était pas en mesure de produire un certificat médical établi conformément aux règles administratives qu'il appliquait et confirmant de manière satisfaisante au regard de ces règles qu'elle était physiquement apte à suivre les leçons de musique.

Devant la Cour, la requérante se plaignait d'une discrimination fondée sur son handicap visuel et portant atteinte à son droit à l'ins-

273. *Çam c. Turquie*, n° 51500/08, 23 février 2016.

truction. Elle invoquait l'article 14 de la Convention combiné avec l'article 2 du Protocole n° 1.

La Cour considère comme la requérante que la seule raison pour laquelle l'accès à l'établissement d'enseignement lui a été refusé était son handicap. Elle estime établi que l'établissement n'était pas en mesure de dispenser un enseignement à des personnes handicapées, quelle que fût la nature de leur handicap, et que le fait qu'il ait insisté pour que les personnes souhaitant suivre ses cours produisent un certificat médical conforme à ses propres règles internes ne peut déguiser cette situation.

L'arrêt est intéressant pour les raisons suivantes.

Premièrement, la Cour dit que le droit garanti par l'article 2 du Protocole n° 1 est en jeu en l'espèce bien que le sujet principal de l'enseignement dispensé par l'établissement soit le développement d'un talent musical.

Deuxièmement, pour conclure à la violation de l'article 14 de la Convention, la Cour s'est appuyée sur les dispositions de la [Convention des Nations unies relative aux droits des personnes handicapées](#) (que la Turquie a ratifiée), et en particulier sur l'article 2 de cette convention, qui impose aux États de procéder à des « aménagements raisonnables », définis comme « les modifications et ajustements nécessaires et appropriés n'imposant pas de charge disproportionnée ou indue apportés, en fonction des besoins dans une situation donnée, pour assurer aux personnes handicapées la jouissance ou l'exercice, sur la base de l'égalité avec les autres, de tous les droits de l'homme et de toutes les libertés fondamentales ».

Il est intéressant de noter que la Cour a estimé, eu égard à la vulnérabilité particulière des enfants handicapés (comme la requérante), qu'il y a aussi discrimination fondée sur le handicap lorsque les autorités refusent d'examiner la possibilité de prendre des mesures susceptibles d'aboutir à un « aménagement raisonnable ».

Pour conclure à la violation de la Convention, la Cour a relevé que l'établissement n'avait ni tenté de déterminer en quoi le handicap de la requérante aurait diminué son aptitude à suivre des leçons de musique ni réfléchi au type de mesures qui auraient pu être prises pour lui proposer un environnement adapté à son handicap.

L'arrêt reflète l'importance que la Cour attache à l'évolution du droit international lorsqu'elle examine les questions portées devant elle, ainsi que sa volonté d'interpréter la portée de la Convention à la lumière de cette évolution.

Article 14 de la Convention combiné avec l'article 3 du Protocole n° 1

L'arrêt *Partei Die Friesen c. Allemagne*²⁷⁴ a pour objet une allégation de discrimination à l'encontre d'un parti politique représentant les intérêts d'un groupe minoritaire.

Le requérant est un parti politique. Il a pour but de représenter les intérêts de la minorité frisonne en Allemagne et est particulièrement actif dans le *Land* de Basse-Saxe. Lors des élections législatives de ce *Land* en 2008, il n'a pas atteint le seuil de 5 % (il n'a obtenu que 0,3 % des votes exprimés). Dans la procédure fondée sur la Convention, le parti requérant alléguait que l'application du seuil de 5 % portait atteinte à son droit de participer à des élections sans subir de discrimination, garanti par l'article 14 de la Convention combiné avec l'article 3 du Protocole n° 1.

La Cour a estimé qu'il n'y avait pas eu violation de ces dispositions. L'arrêt peut être considéré comme un apport notable à la jurisprudence sur la portée des obligations pesant sur une Partie contractante quant à la protection des minorités dans le contexte électoral et au rôle de la marge d'appréciation à cet égard.

La Cour rappelle que fonder une association afin d'exprimer et promouvoir l'identité d'une minorité peut aider cette dernière à préserver et défendre ses droits (*Gorzelik et autres c. Pologne*²⁷⁵). Le parti requérant a été constitué aux fins de représenter les intérêts d'une minorité nationale. La Cour accepte l'argument du requérant selon lequel le nombre de Frisons en Basse-Saxe n'est pas suffisamment élevé pour atteindre le seuil électoral légal préalable à l'obtention d'un siège.

Le parti devrait-il sur ce plan faire l'objet d'un traitement différent de celui réservé à d'autres groupes d'intérêts spéciaux représentant une petite fraction de la population? Sur ce point, la Cour s'est référé à la [Convention cadre du Conseil de l'Europe pour la protection des minorités nationales](#), dont l'article 15 concerne la participation des minorités nationales aux affaires publiques. Elle observe toutefois que la possibilité d'exemption aux exigences du seuil électoral minimal a été présentée comme une parmi de nombreuses options permettant d'atteindre cet objectif, et qu'aucune obligation claire et contraignante ne peut être tirée de cette convention pour exempter les minorités nationales des seuils électoraux. Les États parties à la Convention cadre jouissent d'une ample marge d'appréciation en ce qui concerne la mise

274. *Partei Die Friesen c. Allemagne*, n° 65480/10, 28 janvier 2016.

275. *Gorzelik et autres c. Pologne* [GC], n° 44158/98, § 93, CEDH 2004-I.

en œuvre de l'article 15. C'est pourquoi, même si certains *Länder* allemands ont exempté les minorités nationales de l'exigence liée au seuil, et même si la Convention était interprétée à la lumière de la Convention cadre, on ne pourrait conclure que la Convention exige un traitement différent en faveur des partis minoritaires dans ce contexte.

Protection de la propriété (article 1 du Protocole n° 1)

Applicabilité

L'arrêt *Bélané Nagy c. Hongrie*²⁷⁶ porte sur la notion d'« espérance légitime » depuis l'arrêt *Kopecký c. Slovaquie*²⁷⁷ et la décision *Stec et autres c. Royaume-Uni*²⁷⁸.

Ayant cotisé au régime de sécurité sociale pendant plus de vingt ans, la requérante reçut à partir de 2001 une pension d'invalidité (correspondant à un taux d'invalidité professionnelle de 67 %). À la suite d'une modification de la méthode d'évaluation, son taux d'invalidité passa en deçà du pourcentage minimal et sa pension fut supprimée. La requérante forma une nouvelle demande, à la suite de laquelle il fut à nouveau jugé que son taux d'invalidité dépassait le seuil requis. Cependant, une nouvelle loi en 2012 introduisit un nouveau critère d'attribution (un certain nombre de jours de cotisation à la sécurité sociale pendant une certaine durée) qu'elle ne pouvait pas satisfaire, ce qui excluait désormais toute pension d'invalidité pour elle.

La requérante estimait que, par l'effet de la loi de 2012, elle n'avait plus droit à une pension d'invalidité parce qu'il lui était impossible de satisfaire aux conditions d'attribution alors que son état de santé n'avait pas changé.

La Grande Chambre a conclu à la violation de l'article 1 du Protocole n° 1.

i) En toile de fond dans cette affaire se trouve donc l'équilibre à ménager entre la liberté pour l'État de modifier les modalités d'attribution de prestations sociales, en raison de contraintes budgétaires ou autres, et la nécessité pour un individu tributaire de ces prestations de jouir à un certain degré d'une certitude et d'une sécurité quant au maintien de ses droits. La question jurisprudentielle essentielle est celle de l'applicabilité de l'article 1 du Protocole n° 1 et, notamment, celle

276. *Bélané Nagy c. Hongrie* [GC], n° 53080/13, CEDH 2016.

277. *Kopecký c. Slovaquie* [GC], n° 44912/98, CEDH 2004-IX.

278. *Stec et autres c. Royaume-Uni* (déc.) [GC], nos 65731/01 et 65900/01, CEDH 2005-X.

de l'« espérance légitime » de la requérante à continuer de recevoir une prestation sociale malgré la réforme par la loi des critères d'attribution. Cet arrêt est donc le premier dans lequel la Grande Chambre se livre à un examen d'ensemble de la jurisprudence en la matière depuis que les principes ont été exposés dans l'arrêt *Kopecký*, précité (voir aussi *Stec et autres*, décision précitée, et *Carson et autres c. Royaume-Uni*²⁷⁹).

ii) La Grande Chambre précise que, pour qu'une espérance légitime puisse être qualifiée de « bien », nonobstant la diversité des formulations employées dans la jurisprudence pour décrire l'exigence selon laquelle il doit y avoir une base en droit interne faisant naître un intérêt patrimonial, le sens général de la jurisprudence est que l'intéressé doit jouir d'un « droit sanctionnable » qui, en application du principe, tiré de l'arrêt *Kopecký*, de la « base suffisante en droit interne », doit constituer un « intérêt patrimonial substantiel suffisamment établi au regard du droit national ».

iii) Appliquant la jurisprudence en matière d'« espérance légitime » dans le domaine de la protection sociale, la Cour opère une distinction selon que l'intéressé ne satisfait pas ou cesse de satisfaire aux conditions d'attribution, ou que les règles juridiques internes régissant l'octroi de telle ou telle prestation ont été modifiées, de sorte que l'intéressé ne peut plus les respecter entièrement.

Dans le second cas de figure, celui de la présente espèce, la Grande Chambre reconnaît que la liberté pour l'État de légiférer peut faire l'objet de limitations. Elle estime qu'« un examen minutieux des circonstances individuelles de l'espèce – en particulier, la nature du changement apporté aux dites conditions – peut s'imposer dans le but de vérifier l'existence d'un intérêt patrimonial substantiel suffisamment établi au regard du droit national ». Ainsi le veulent, comme elle le rappelle, la sécurité juridique et la prééminence du droit, qui font partie des valeurs fondamentales sous-jacentes à la Convention.

iv) Au vu du dossier, il est établi que la requérante jouissait depuis 2001 d'un bien lorsque, ayant rempli toutes les conditions d'attribution, elle s'était vu accorder une pension d'invalidité qui lui permettait d'avoir une « espérance légitime » qu'elle continuerait à percevoir cette prestation tant qu'elle satisferait à ces conditions. Compte tenu des circonstances particulières de l'espèce, cette espérance légitime a perduré jusqu'à l'entrée en vigueur de la loi de 2012. L'adoption de ce texte peut s'analyser en elle-même non pas en la suppression de cette « espérance légitime » mais plutôt en une ingérence dans celle-ci.

279. *Carson et autres c. Royaume-Uni* [GC], n° 42184/05, CEDH 2010.

v) Cette ingérence avait pour but légitime « d'économiser les deniers publics en réformant et en rationalisant le régime des prestations d'invalidité ». La Grande Chambre apprécie la proportionnalité de cette ingérence en tirant de la jurisprudence existante les éléments à retenir, notamment : le montant de la réduction de la prestation ; le caractère discriminatoire de toute perte du droit à celle-ci ; le recours à des mesures transitoires ; tout arbitraire dans les nouvelles conditions d'attribution ; la bonne foi de l'intéressé ; et, surtout, toute atteinte à la substance des droits à pension. Appliquant ces critères, la Grande Chambre conclut que, nonobstant l'ample marge d'appréciation dont l'État dispose en la matière, la requérante a dû supporter une charge individuelle exorbitante et qu'il y a eu violation de l'article 1 du Protocole n° 1.

Respect des biens

Dans l'arrêt *Bélané Nagy*, précité, la Grande Chambre a apprécié la proportionnalité d'une ingérence de la puissance publique dans la jouissance du droit au respect des biens, dans le domaine des prestations de la sécurité sociale (voir sous « [Applicabilité](#) »).

L'arrêt *Philippou c. Chypre*²⁸⁰ concerne la perte automatique des droits du requérant à une pension de fonctionnaire à la suite d'une procédure disciplinaire ayant conduit à sa révocation.

Le requérant, fonctionnaire ayant trente-trois ans d'ancienneté, fut reconnu coupable, parmi d'autres infractions dolosives graves, d'extorsion de sommes d'argent par des moyens frauduleux et d'émission de faux chèques. Au cours d'une procédure disciplinaire ultérieure, et à la suite d'une audience pendant laquelle il était représenté, la Commission de la fonction publique lui infligea la plus lourde des sanctions existantes, à savoir la révocation, qui entraînait de plein droit la perte pour lui de sa pension de retraite de fonctionnaire.

Devant la Cour, le requérant voyait dans la perte de sa pension une violation de l'article 1 du Protocole n° 1.

La Cour se prononce en défaveur du requérant. Son constat de non-violation de l'article 1 du Protocole n° 1 repose sur son appréciation de l'incidence concrète de la perte subie par le requérant, compte tenu des circonstances de l'espèce. La question de la proportionnalité était donc essentielle à l'issue de l'affaire. La Cour avait dit auparavant de

280. *Philippou c. Chypre*, n° 71148/10, 14 juin 2016.

manière générale (*Da Silva Carvalho Rico c. Portugal*²⁸¹ et *Stefanetti et autres c. Italie*²⁸²) que la perte de l'intégralité d'une pension risquait vraisemblablement d'entraîner une violation de l'article 1 du Protocole n° 1 (voir, par exemple, *Apostolakis c. Grèce*²⁸³) sauf si une réduction jugée raisonnable et proportionnée par elle avait été imposée (voir, par exemple, parmi de nombreux autres précédents, *Da Silva Carvalho Rico*, précité, *Arras et autres c. Italie*²⁸⁴ et *Poulain c. France*²⁸⁵).

Parmi les autres facteurs retenus par la Cour, ceux-ci méritent d'être signalés.

i) Le requérant avait bénéficié d'importantes garanties procédurales pendant la procédure disciplinaire ; sa situation personnelle y avait été minutieusement prise en compte et il avait pu contester la décision litigieuse devant la Cour suprême, pour deux degrés de juridiction.

ii) La procédure disciplinaire faisait suite à la procédure pénale et était distincte de celle-ci.

iii) Le requérant n'avait pas été laissé sans moyens de subsistance puisqu'il avait toujours droit à une pension du régime de sécurité sociale auquel lui et son employeur avaient cotisé.

iv) Une pension de veuvage était versée à l'épouse du requérant en partant de l'hypothèse qu'il était décédé plutôt que révoqué.

Ayant pesé la gravité des infractions commises par le requérant à l'aune des conséquences des mesures disciplinaires, la Cour a estimé que la perte pour ce dernier de sa pension de fonctionnaire ne lui faisait pas supporter une charge spéciale et exorbitante.

Réglementer l'usage des biens

L'arrêt *Ivanova et Cherkezov*²⁸⁶, précité, porte sur l'exécution imminente d'un arrêté de démolition et l'étendue de la protection accordée au droit au respect des biens dans ce contexte.

Les requérants ayant construit une maison sans avoir obtenu de permis de construire, l'autorité locale leur signifia un arrêté de démolition. La première requérante engagea une procédure de contrôle juridictionnel pour contester la légalité de l'arrêté. Les juridictions internes

281. *Da Silva Carvalho Rico c. Portugal* (déc.), n° 13341/14, 1^{er} septembre 2015.

282. *Stefanetti et autres c. Italie*, nos 21838/10 et 7 autres, 15 avril 2014.

283. *Apostolakis c. Grèce*, n° 39574/07, 22 octobre 2009.

284. *Arras et autres c. Italie*, n° 17972/07, 14 février 2012.

285. *Poulain c. France* (déc.), n° 52273/08, 8 février 2011.

286. *Ivanova et Cherkezov c. Bulgarie*, n° 46577/15, 21 avril 2016, voir aussi sous l'article 8 (Domicile) ci-dessus.

la déboutèrent, au motif que la maison avait été édifée illégalement et que sa construction ne pouvait pas être légalisée en vertu des dispositions transitoires d'amnistie de la législation applicable.

La Cour estime que les circonstances de l'espèce donnent lieu à une violation de l'article 8 de la Convention, mais conclut à la non-violation de l'article 1 du Protocole n° 1. Son raisonnement souligne la différence entre les intérêts protégés par ces deux articles et donc le caractère particulier de la protection accordée par chacun de ces articles.

Quant au grief tiré de l'article 1 du Protocole n° 1, la Cour se penche essentiellement sur la question de savoir si l'application de l'arrêté de démolition ménagerait un juste équilibre entre l'intérêt de la première requérante à conserver sa propriété intacte et l'intérêt général à assurer la mise en œuvre effective de l'interdiction de construire sans permis. Il s'agit d'un domaine dans lequel les États jouissent d'une ample marge d'appréciation. Pour la Cour, contrairement à l'article 8 de la Convention, l'article 1 du Protocole n° 1 ne requiert pas obligatoirement qu'une appréciation de la proportionnalité de la nécessité des mesures d'exécution en matière d'urbanisme soit menée dans chaque affaire. La Cour s'appuie à cet égard sur les affaires *James et autres c. Royaume-Uni*²⁸⁷ et *Allen et autres c. Royaume-Uni*²⁸⁸, où elle est parvenue à des conclusions similaires, bien que dans des contextes quelque peu différents. Elle relève que les intérêts protégés par les deux dispositions et la marge d'appréciation laissée en conséquence aux autorités nationales n'ont pas nécessairement la même étendue. Sur cette base, la Cour conclut que l'arrêté de démolition visait à « remettre les choses dans l'état où elles se seraient trouvées si la première requérante n'avait pas ignoré les commandements de la loi ». Les intérêts de propriétaire de la première requérante vis-à-vis de la maison ne peuvent pas primer sur la décision des autorités d'ordonner sa démolition. La Cour a soin de préciser à cet égard que l'arrêté et sa mise en œuvre visent également à dissuader d'autres délinquants potentiels, ce qui est une considération pertinente au vu de l'ampleur apparente du problème des constructions illégales en Bulgarie.

Droit à des élections libres (article 3 du Protocole n° 1)

L'affaire *Paunović et Milivojević c. Serbie*²⁸⁹ a pour objet la pratique du contrôle des mandats parlementaires par les partis politiques.

287. *James et autres c. Royaume-Uni*, 21 février 1986, § 68, série A n° 98.

288. *Allen et autres c. Royaume-Uni* (déc.), n° 5591/07, § 66, 6 octobre 2009.

289. *Paunović et Milivojević c. Serbie*, n° 41683/06, 24 mai 2016.

En 2003, les requérants avaient été élus députés pour le compte de leur parti politique à l'occasion d'élections législatives organisées en vertu d'un système électoral de représentation proportionnelle, dans lequel les électeurs votent pour un parti plutôt que pour un candidat en particulier. Avant les élections, tous les candidats, y compris les requérants, avaient été sommés par leur parti de signer des lettres de démission non datées et de les lui remettre. Ces documents autorisaient aussi le parti à désigner d'autres candidats à leur place si nécessaire. Au début de 2006, à la suite de divergences politiques au sein de leur parti, les requérants manifestèrent explicitement, dans une déclaration signée et authentifiée de début mai, leur souhait de conserver leur siège à l'Assemblée nationale. Malgré cette déclaration, dix jours plus tard, le chef du parti data les lettres de démission des requérants et les remit au président de l'Assemblée. Ce même jour, M. Paunović, produisant la déclaration authentifiée de début mai, informa personnellement la Commission parlementaire aux affaires administratives qu'il n'avait aucunement l'intention de démissionner et qu'il jugeait nulle et non avenue la lettre de démission présentée par le chef du parti. La commission conclut toutefois que les deux requérants avaient bel et bien démissionné et que leur mandat avait pris fin. Les requérants furent remplacés par d'autres candidats du même parti.

M. Paunović estimait que l'extinction de leur mandat de député était illégale et qu'il ne disposait d'aucun recours effectif pour contester cette violation de leurs droits.

Pour la première fois, la Cour se prononce sur la légalité en droit interne de la cessation de mandats parlementaires dans un contexte de contrôle des mandats par le parti. Deux éléments sont à souligner.

i) La Cour confirme une jurisprudence ancienne disant que l'article 3 du Protocole n° 1, outre le droit de se porter candidat, garantit aussi le droit de siéger en qualité de membre d'un parlement une fois élu.

ii) Bien que l'article 3 du Protocole n° 1 ne renvoie guère à une exigence de légalité de la mesure litigieuse, à la différence du libellé d'autres articles de la Convention, la Cour déduit du principe de la prééminence du droit inhérent à toute la Convention, l'obligation pour les États de mettre en place un cadre législatif et si besoin infralégislatif pour respecter leurs obligations au titre de la Convention.

En l'espèce, s'il existait bien un cadre légal, la mesure critiquée fut prise pendant en dehors de celui-ci. En effet, selon le droit interne, la démission devait être présentée personnellement par le député concerné. La lettre de démission présentée par le parti lui-même était

donc illégale. Par voie de conséquence, l'article 3 du Protocole n° 1 a été méconnu dans cette affaire.

La Cour a également conclu à une violation de l'article 13 de la Convention combiné avec l'article 3 du Protocole n° 1.

AUTRES DISPOSITIONS DE LA CONVENTION

Limitation de l'usage des restrictions aux droits (article 18)

L'arrêt *Navalnyy et Ofitserov c. Russie*²⁹⁰ vise l'applicabilité de l'article 18 combiné avec les articles 6 et 7.

Dans cette affaire, les requérants invoquaient l'article 18 combiné avec les articles 6 et 7. Ils estimaient avoir été accusés, poursuivis et déclarés coupables d'entente en vue de commettre un vol pour des raisons autres que la détermination de leur culpabilité. Le premier requérant est un militant anti-corruption, qui s'est présenté sans succès aux élections à la mairie de Moscou en 2011. Les deux requérants soutenaient que les poursuites engagées contre le premier requérant et la condamnation de celui-ci visaient à entraver ses activités politiques. La Cour a conclu à la violation de l'article 6 de la Convention au motif que la procédure avait été inéquitable; et elle a jugé que, compte tenu de cette conclusion, il n'y avait pas lieu d'examiner séparément le grief tiré de l'article 7.

L'intérêt de l'arrêt réside dans le fait que la Cour a dû statuer sur l'applicabilité de l'article 18 combiné avec d'autres articles. L'article 18 est ainsi libellé :

« Les restrictions qui, aux termes de la (...) Convention, sont apportées aux droits et libertés ne peuvent être appliquées que dans le but pour lequel elles ont été prévues. »

Dans de précédentes affaires, la Cour a conclu à la violation de l'article 18 combiné avec l'article 5, qui énonce de manière claire et exhaustive les circonstances dans lesquelles il est possible de restreindre de manière justifiée la liberté de l'individu (voir, par exemple, *Goussinski c. Russie*²⁹¹, *Cebotari c. Moldova*²⁹², *Lutsenko c. Ukraine*²⁹³, *Tymoshenko c. Ukraine*²⁹⁴ et *Ilgar Mammadov c. Azerbaïdjan*²⁹⁵).

290. *Navalnyy et Ofitserov c. Russie*, nos 46632/13 et 28671/14, 23 février 2016.

291. *Goussinski c. Russie*, n° 70276/01, CEDH 2004-IV.

292. *Cebotari c. Moldova*, n° 35615/06, 13 novembre 2007.

293. *Lutsenko c. Ukraine*, n° 6492/11, 3 juillet 2012.

294. *Tymoshenko c. Ukraine*, n° 49872/11, § 299, 30 avril 2013.

295. *Ilgar Mammadov c. Azerbaïdjan*, n° 15172/13, 22 mai 2014.

Cependant, la structure de l'article 6 (de même que celle de l'article 7) est différente de celle de l'article 5, comme le confirme la Cour en l'espèce, où elle juge le grief incompatible *ratione materiae* avec les dispositions de la Convention invoquées, en observant que les articles 6 et 7 ne renferment aucune restriction explicite ou implicite qu'elle pourrait examiner au regard de l'article 18. Elle précise néanmoins que cette conclusion ne s'applique qu'à l'affaire en cause. Il est à noter à cet égard que, dans le raisonnement par lequel elle conclut à la violation de l'article 6, elle relève le manquement des juridictions internes à examiner le lien évident entre les activités publiques du premier requérant et la décision de le poursuivre et de poursuivre le second requérant.

L'arrêt *Rasul Jafarov c. Azerbaïdjan*²⁹⁶ est intéressant en ce qui concerne les éléments factuels pouvant mener à la conclusion qu'une restriction a été appliquée au plan interne pour des raisons autres que celles prescrites par la Convention.

Le requérant, défenseur des droits de l'homme de premier plan en Azerbaïdjan, fut arrêté en 2014 en raison de plusieurs accusations en matière financière. Il fut détenu jusqu'à sa condamnation et son incarcération en janvier 2015.

Invoquant l'article 18 combiné avec l'article 5, il alléguait pour l'essentiel qu'on l'avait arrêté et détenu afin de le sanctionner pour ses critiques vis-à-vis du gouvernement, pour faire taire sa voix de militant responsable d'une ONG et de défenseur des droits de l'homme, et pour décourager les activités de la société civile azerbaïdjanaise. Son arrestation était survenue quelques mois après le prononcé de l'arrêt *Ilgar Mammadov*²⁹⁷, précité, dans lequel la Cour avait estimé que l'arrestation et l'inculpation de M. Mammadov, militant, avait visé à réduire celui-ci au silence ou à le sanctionner, au mépris de l'article 18 de la Convention.

En l'espèce, la Cour juge notamment que les accusations portées contre le requérant ne reposaient pas sur un «suspçon raisonnable» (violation de l'article 5 § 1) et qu'il a été arrêté et détenu pour des raisons autres que celles prévues par la Convention (violation de l'article 18 combiné avec l'article 5).

L'intérêt de cet arrêt tient aux éléments sur lesquels la Cour s'appuie pour conclure, sur le terrain de l'article 18, que les restrictions en cause ont été appliquées pour des raisons non prévues par la Convention.

296. *Rasul Jafarov c. Azerbaïdjan*, n° 69981/14, 17 mars 2016.

297. *Ilgar Mammadov c. Azerbaïdjan*, n° 15172/13, 22 mai 2014.

Dans de précédentes affaires, la Cour avait pu se fonder sur tel ou tel fait propre à la cause pour parvenir à une telle conclusion : mentionnons par exemple la transaction pénale conclue dans l'arrêt *Goussinski*²⁹⁸, précité; la requête auprès de la Cour européenne des droits de l'homme dans l'arrêt *Cebotari*²⁹⁹, précité; certaines caractéristiques des charges retenues contre les requérants dans les arrêts *Lutsenko*³⁰⁰ et *Tymoshenko*³⁰¹, précités; ainsi que des commentaires postés sur le blog du requérant dans l'arrêt *Ilgar Mammadov*, précité.

En l'espèce, la Cour s'appuie sur des facteurs contextuels plus larges (ainsi que sur l'absence de « soupçon raisonnable ») pour conclure que le requérant a été arrêté et détenu pour des raisons autres que celles prévues par la Convention. Ces facteurs sont la « législation sur les activités et le financement des ONG qui se faisait de plus en plus dure et restrictive », les récits émanant de hauts fonctionnaires et de médias favorables au gouvernement qui accusaient les ONG et leurs dirigeants (dont le requérant) d'être des agents étrangers et des traîtres, et le fait que plusieurs défenseurs des droits de l'homme connus ayant également coopéré avec des organisations internationales de protection des droits de l'homme ont eux aussi été arrêtés. Pour la Cour, ces facteurs corroborent l'argument du requérant et des tiers intervenants selon lequel l'arrestation et la détention de l'intéressé s'inscrivaient plus largement dans le cadre d'une campagne destinée à « sévir contre les défenseurs des droits de l'homme en Azerbaïdjan, qui s'était intensifiée pendant l'été 2014 ». La Cour conclut donc que l'arrestation et la détention du requérant « visaient à [le] réduire au silence et à [le] sanctionner pour ses activités dans le domaine des droits de l'homme » et constate la violation de l'article 18 combiné avec l'article 5.

Radiation du rôle (article 37)³⁰²

La question soulevée devant la Grande Chambre dans l'affaire *Khan c. Allemagne*³⁰³ était celle de savoir si la requête devait être rayée du rôle dès lors que la requérante ne risquait pas d'être expulsée dans un avenir prévisible.

298. *Goussinski c. Russie*, n° 70276/01, CEDH 2004-IV.

299. *Cebotari c. Moldova*, n° 35615/06, 13 novembre 2007.

300. *Lutsenko c. Ukraine*, n° 6492/11, 3 juillet 2012.

301. *Tymoshenko c. Ukraine*, n° 49872/11, 30 avril 2013.

302. Voir également, sous l'article 2 et l'article 3, *F.G. c. Suède* [GC], n° 43611/11, CEDH 2016, et, sous l'article 3, *Paposhvili c. Belgique* [GC], n° 41738/10, 13 décembre 2016.

303. *Khan c. Allemagne* [GC], n° 38030/12, 21 septembre 2016.

En 1991, la requérante (ressortissante pakistanaise) et son mari arrivèrent en Allemagne. En 1995, ils eurent un petit garçon. En 2001, la requérante obtint un permis de séjour permanent. En 2005, elle fut condamnée pour homicide. En raison de son aliénation mentale, elle fit l'objet d'un ordre d'internement en hôpital psychiatrique. En 2011, les autorités internes confirmèrent une décision d'expulsion qui la visait (les motifs indiquaient notamment qu'elle constituait un danger pour la population, qu'elle ne s'était pas intégrée, qu'elle avait des contacts limités avec son fils et qu'elle pourrait recevoir des soins médicaux au Pakistan). Plus tard au cours de la même année, elle put quitter l'hôpital du fait qu'elle n'était plus considérée comme présentant un danger. Aucune mesure ne fut prise aux fins de son expulsion.

Devant la Grande Chambre, le Gouvernement a formulé certaines assurances (par lesquelles il est considéré comme lié) : une nouvelle décision sera nécessaire avant toute expulsion éventuelle ; la requérante disposerait de toutes les voies de recours offertes par le droit interne pour attaquer une telle décision ; un examen médical devrait être effectué avant toute expulsion éventuelle ; enfin, la requérante bénéficierait d'une « tolérance de séjour ». La Grande Chambre a décidé de rayer l'affaire du rôle en vertu de l'article 37 § 1 c) de la Convention.

i) La Grande Chambre distingue deux situations conduisant à la radiation des affaires d'expulsion :

– lorsque le requérant a obtenu un permis de séjour et qu'il n'y a pas de risque d'expulsion, la Cour estime le litige résolu au sens de l'article 37 § 1 b) ;

– lorsque le requérant n'a pas obtenu de permis de séjour mais que les circonstances sont telles qu'il n'y a pas de risque d'expulsion avant un laps de temps considérable et que toute nouvelle décision d'expulsion est susceptible d'être contestée, la Cour estime qu'il ne se justifie plus de poursuivre l'examen de la requête, au sens de l'article 37 § 1 c). La présente espèce relève de ce second cas de figure.

ii) Sur le point de savoir si néanmoins il existe des « circonstances spéciales touchant au respect des droits de l'homme » justifiant l'examen de la requête par la Cour, la Grande Chambre distingue la présente espèce de l'affaire *F.G. c. Suède*³⁰⁴, précitée, dans laquelle elle a statué récemment. Cette affaire concernait « d'importantes questions sur le terrain des articles 2 et 3 », tandis que la présente espèce ne dépasse pas la situation particulière de la requérante.

304. *F.G. c. Suède* [GC], n° 43611/11, CEDH 2016, cité sous l'article 2 (Expulsion) ci-dessus.

L'arrêt *Jeronovičs c. Lettonie*³⁰⁵ porte sur l'obligation d'enquête qui continue de peser sur l'État défendeur même après une décision de radiation rendue sur la base d'une déclaration unilatérale.

Par une décision du 10 février 2009, la Cour raya du rôle plusieurs griefs présentés par le requérant à la suite d'une déclaration unilatérale du Gouvernement reconnaissant, notamment, une violation des articles 3 et 13 de la Convention concernant les mauvais traitements infligés au requérant par la police, l'ineffectivité de l'enquête qui s'en était ensuivie et le défaut de recours effectif. La décision ne précisait pas si le Gouvernement était tenu de continuer à enquêter sur les circonstances entourant les mauvais traitements subis par le requérant (voir, *a contrario*, *Žarković et autres c. Croatie*³⁰⁶).

Eu égard aux termes de la déclaration unilatérale, le requérant demanda aux autorités lettones de rouvrir la procédure pénale concernant ses allégations de mauvais traitements par la police. Les autorités de poursuite rejetèrent sa demande. Le requérant introduisit alors une nouvelle requête dans laquelle il se plaignait de ce refus au regard des articles 3 et 13. La Grande Chambre a conclu à une violation procédurale de l'article 3, et a estimé qu'aucune question distincte ne se posait au titre de l'article 13.

L'affaire mérite d'être notée en ce que la Grande Chambre estime que l'obligation d'enquêter sur des mauvais traitements prétendument infligés par des agents de l'État persiste, même après une décision, prise sur la base d'une déclaration unilatérale, de rayer du rôle les griefs du requérant concernant les mauvais traitements et l'enquête y relative.

Tout en reconnaissant qu'elle peut être appelée à surveiller la mise en œuvre d'un engagement pris dans une déclaration unilatérale et à examiner s'il existe des « circonstances exceptionnelles » justifiant la réinscription d'une requête au rôle (article 43 § 5 du règlement de la Cour), la Cour ne voit pas en l'espèce de telles circonstances exceptionnelles, le texte de la décision précédente offrant une base suffisante pour établir qu'une obligation d'enquête continue de peser sur le Gouvernement.

Cette obligation trouve sa source dans la déclaration de la Cour figurant dans la décision de radiation selon laquelle ladite décision « ne préjuge en rien de la possibilité pour le requérant d'exercer, le cas échéant, d'autres recours afin d'obtenir réparation ». La jurisprudence relative aux mauvais traitements par des agents de l'État exige qu'un

305. *Jeronovičs c. Lettonie* [GC], n° 44898/10, CEDH 2016.

306. *Žarković et autres c. Croatie* (déc.), n° 75187/12, 9 juin 2015.

requérant exerce les recours à sa disposition pour obtenir réparation mais impose également aux autorités une obligation correspondante d'offrir ce recours sous la forme d'une enquête sur les mauvais traitements en question. Une indemnisation ne peut donc à elle seule remplir l'obligation procédurale (*Gäfgen c. Allemagne*³⁰⁷) et la Cour ne peut en conséquence admettre l'argument du Gouvernement selon lequel la déclaration unilatérale suffisait. Dès lors que les autorités ont refusé de rouvrir la procédure pénale, il y a eu violation de l'article 3 de la Convention sous son volet procédural.

L'arrêt *V.M. et autres c. Belgique*³⁰⁸ concerne la radiation d'une requête pendante devant la Grande Chambre lorsque le représentant des requérants n'a plus de contacts avec ceux-ci.

Les requérants, une famille rom (les parents et leurs cinq enfants), sont des ressortissants serbes. La fille aînée était gravement handicapée. La famille demanda l'asile en Belgique. Dans l'attente d'une décision sur le recours qu'ils avaient introduit contre leur renvoi en France (en vertu du [règlement Dublin II](#)), ils furent logés dans une structure d'accueil. À l'expiration du délai accordé dans l'ordre de quitter la Belgique, ils durent quitter le centre d'accueil. Ils dormirent plusieurs jours dans la rue. Lorsqu'on leur offrit de nouveau une place dans un centre d'accueil, ils ne se seraient pas présentés. La famille passa deux semaines dans une gare à Bruxelles avant d'accepter un programme de retour volontaire en Serbie. Deux mois plus tard, la fille aînée décéda d'une infection pulmonaire. Les requérants introduisirent devant la Cour une requête (pour laquelle ils furent représentés par une avocate). Dans son arrêt, la chambre a constaté une violation de l'article 3 à raison des conditions de vie des intéressés en Belgique, à la non-violation de l'article 2 pour ce qui est du décès de la fille aînée et à la violation de l'article 13 (combiné avec les articles 2 et 3) concernant le recours contre la mesure d'éloignement.

Le collège de la Grande Chambre a fait droit par la suite à la demande de renvoi de l'affaire devant la Grande Chambre présentée par le Gouvernement. Dans ses observations écrites et orales devant la Grande Chambre, l'avocate des requérants a confirmé que ses derniers contacts avec la famille étaient antérieurs au prononcé de l'arrêt de la chambre. Pour cette raison, la Grande Chambre a rayé la requête du

307. *Gäfgen c. Allemagne* [GC], n° 22978/05, §§ 116 et 119, CEDH 2010.

308. *V.M. et autres c. Belgique* [GC], n° 60125/11, 17 novembre 2016.

rôle en vertu de l'article 37 § 1 a) de la Convention (au motif que les requérants « n'entend[ent] plus la maintenir »).

Trois points méritent d'être notés dans cet arrêt de radiation.

i) L'arrêt confirme qu'un pouvoir écrit n'est pas en soi suffisant pour justifier le maintien d'une requête: les contacts entre le requérant et son représentant doivent être maintenus tout au long de la procédure. Les derniers contacts entre les requérants et leur représentante étant en l'espèce antérieurs au prononcé de l'arrêt de la chambre, la représentante ne pouvait de manière significative continuer la procédure concernant la présente requête devant la Grande Chambre.

ii) En outre, l'arrêt confirme qu'en vertu de l'article 44 § 2 de la Convention le renvoi de l'affaire devant la Grande Chambre et, par la suite, la radiation de la requête signifient que l'arrêt de la chambre ne devient jamais définitif. Bien que les requérants soient par conséquent privés du bénéfice de cet arrêt, la Grande Chambre estime que cette situation résulte du fait que les requérants n'ont pas maintenu le contact avec leur avocate.

iii) Enfin, l'arrêt de la Grande Chambre conclut que « le respect des droits garantis par la Convention » n'exige pas la poursuite de l'examen de la requête (*M.S.S. c. Belgique et Grèce*³⁰⁹ et *Tarakhel*³¹⁰, précités; comparer, cependant, avec *F.G. c. Suède*³¹¹ et *Khan*³¹², précités).

309. *M.S.S. c. Belgique et Grèce* [GC], n° 30696/09, CEDH 2011.

310. *Tarakhel c. Suisse* [GC], n° 29217/12, CEDH 2014 (extraits).

311. *F.G. c. Suède* [GC], n° 43611/11, §§ 81-82, CEDH 2016.

312. *Khan c. Allemagne* [GC], n° 38030/12, 21 septembre 2016.

LISTE DES AFFAIRES CITÉES

Les affaires sont présentées dans l'ordre alphabétique selon le nom du requérant. Sauf mention contraire, toutes les références renvoient à des arrêts de chambre. Les affaires de Grande Chambre, qu'elles aient donné lieu à une décision ou à un arrêt, sont signalées par la mention « [GC] ». Les décisions sont signalées par la mention « (déc.) ». Les arrêts de chambre non encore « définitifs » au sens de l'article 44 de la Convention sont signalés par la mention « (non définitif) ».

A

<i>A.B. et autres c. France</i> , n° 11593/12, 12 juillet 2016	11, 41, 100
<i>A et B c. Norvège</i> [GC], n°s 24130/11 et 29758/11, CEDH 2016	10, 80
<i>Aldeguer Tomás c. Espagne</i> , n° 35214/09, 14 juin 2016	11, 141, 144
<i>Al-Dulimi et Montana Management Inc. c. Suisse</i> [GC], n° 5809/08, CEDH 2016	10, 12, 54
<i>A.M. c. France</i> , n° 56324/13, 12 juillet 2016	12, 50
<i>Arlewin c. Suède</i> , n° 22302/10, 1 ^{er} mars 2016	12, 59
<i>Armani Da Silva c. Royaume-Uni</i> [GC], n° 5878/08, CEDH 2016	9, 12, 21
<i>Avotiņš c. Lettonie</i> [GC], n° 17502/07, CEDH 2016	10, 12, 61

B

<i>B.A.C. c. Grèce</i> , n° 11981/15, 13 octobre 2016	11, 95
<i>Baka c. Hongrie</i> [GC], n° 20261/12, CEDH 2016	10, 12, 53, 114
<i>Bédat c. Suisse</i> [GC], n° 56925/08, CEDH 2016	10, 118
<i>Béláné Nagy c. Hongrie</i> [GC], n° 53080/13, CEDH 2016	10, 12, 149, 151
<i>Bergmann c. Allemagne</i> , n° 23279/14, 7 janvier 2016	12, 76
<i>Biao c. Danemark</i> [GC], n° 38590/10, CEDH 2016	10, 12, 136, 138
<i>Biržietis c. Lituanie</i> , n° 49304/09, 14 juin 2016	11, 94
<i>Blokhin c. Russie</i> [GC], n° 47152/06, CEDH 2016	9, 10, 11, 12, 37, 46, 48, 69
<i>Brambilla et autres c. Italie</i> , n° 22567/09, 23 juin 2016	12, 126
<i>Buzadji c. République de Moldova</i> [GC], n° 23755/07, CEDH 2016	9, 48

C

<i>Çam c. Turquie</i> , n° 51500/08, 23 février 2016	11, 146
<i>Cătălin Eugen Micu c. Roumanie</i> , n° 55104/13, 5 janvier 2016	11, 39
<i>Cazan c. Roumanie</i> , n° 30050/12, 5 avril 2016	11, 27
<i>Comité Helsinki bulgare c. Bulgarie</i> (déc.), n°s 35653/12 et 66172/12, 28 juin 2016 ...	16, 17
<i>Constantinides c. Grèce</i> , n° 76438/12, 6 octobre 2016	11, 72
<i>Cumhuriyet Halk Partisi c. Turquie</i> , n° 19920/13, CEDH 2016	12, 112, 131

D

<i>Dallas c. Royaume-Uni</i> , n° 38395/12, 11 février 2016	12, 77
<i>Di Trizio c. Suisse</i> , n° 7186/09, 2 février 2016	12, 87, 100, 139
<i>D.L. c. Bulgarie</i> , n° 7472/14, 19 mai 2016	11, 47, 106
<i>Dubská et Krejzová c. République tchèque</i> [GC], n°s 28859/11 et 28473/12, CEDH 2016	10, 12, 87

E

<i>Erdtmann c. Allemagne</i> (déc.), n° 56328/10, 5 janvier 2016	128
--	-----

F

<i>F.G. c. Suède</i> [GC], n° 43611/11, CEDH 2016	9, 11, 24, 26, 32, 33, 36, 159, 160, 163
<i>Frumkin c. Russie</i> , n° 74568/12, CEDH 2016	12, 128

G

<i>Geotech Kancev GmbH c. Allemagne</i> , n° 23646/09, 2 juin 2016	12, 133
<i>Gouarré Patte c. Andorre</i> , n° 33427/10, 12 janvier 2016	80
<i>Guberina c. Croatie</i> , n° 23682/13, CEDH 2016	11, 144
<i>Gülcü c. Turquie</i> , n° 17526/10, 19 janvier 2016	12, 129

I

<i>Ibrahim et autres c. Royaume-Uni</i> [GC], n°s 50541/08 et 3 autres, CEDH 2016	10, 12, 73
<i>Ivanova et Cherkezov c. Bulgarie</i> , n° 46577/15, 21 avril 2016	11, 103, 152
<i>İzzettin Doğan et autres c. Turquie</i> [GC], n° 62649/10, CEDH 2016	10, 107, 136

J

<i>Jeronovičs c. Lettonie</i> [GC], n° 44898/10, 5 juillet 2016	10, 31, 161
<i>J.K. et autres c. Suède</i> [GC], n° 59166/12, CEDH 2016	9, 11, 12, 32

K

<i>Kahn c. Allemagne</i> , n° 16313/10, 17 mars 2016	11, 89
<i>Kalda c. Estonie</i> , n° 17429/10, 19 janvier 2016	11, 123
<i>Karácsony et autres c. Hongrie</i> [GC], n° 42461/13, CEDH 2016	10, 12, 112
<i>Khan c. Allemagne</i> [GC], n° 38030/12, 21 septembre 2016	11, 159, 163
<i>Khlaifia et autres c. Italie</i> [GC], n° 16483/12, CEDH 2016	9, 11, 26, 83, 84
<i>Kiril Zlatkov Nikolov c. France</i> , n°s 70474/11 et 68038/12, 10 novembre 2016	12, 18, 85
<i>Kitanovska Stanojkovic et autres c. l'ex-République yougoslave de Macédoine</i> , n° 2319/14, 13 octobre 2016	11, 24
<i>Kocherov et Sergejeva c. Russie</i> , n° 16899/13, 29 mars 2016	11, 101
<i>Korneykova et Korneykov c. Ukraine</i> , n° 56660/12, 24 mars 2016	11, 40
<i>K.S. et M.S. c. Allemagne</i> , n° 33696/11, 6 octobre 2016	11, 104

L

Lhermitte c. Belgique [GC], n° 34238/09, CEDH 2016 10, 66

M

Magyar Helsinki Bizottság c. Hongrie [GC], n° 18030/11, CEDH 2016 10, 12, 121

Marc Brauer c. Allemagne, n° 24062/13, 1^{er} septembre 2016 11, 64

Meier c. Suisse, n° 10109/14, 9 février 2016 11, 44

Mozer c. République de Moldova et Russie [GC], n° 11138/10, CEDH 2016 9, 11, 12, 15, 26, 45, 84, 100, 107

Murray c. Pays-Bas [GC], n° 10511/10, CEDH 2016 9, 11, 12, 29

Muršić c. Croatie [GC], n° 7334/13, CEDH 2016 9, 11, 37

N

Navalnyy et Ofitserov c. Russie, n°s 46632/13 et 28671/14, 23 février 2016 12, 157

Novikova et autres c. Russie, n°s 25501/07 et 4 autres, 26 avril 2016 11, 116, 128

P

Pajić c. Croatie, n° 68453/13, 23 février 2016 11, 100, 140

Papavasylakis c. Grèce, n° 66899/14, 15 septembre 2016 12, 110

Paposhvili c. Belgique [GC], n° 41738/10, CEDH 2016 9, 11, 35, 100, 159

Paroisse gréco-catholique Lupeni et autres c. Roumanie [GC], n° 76943/11, CEDH 2016 10, 57, 63

Partei Die Friesen c. Allemagne, n° 65480/10, 28 janvier 2016 12, 148

Paunović et Milivojević c. Serbie, n° 41683/06, 24 mai 2016 12, 153

Philippou c. Chypre, n° 71148/10, 14 juin 2016 12, 151

Pinto Coelho c. Portugal (n° 2), n° 48718/11, 22 mars 2016 11, 125

R

Ramadan c. Malte, n° 76136/12, CEDH 2016 11, 98

Rasul Jafarov c. Azerbaïdjan, n° 69981/14, 17 mars 2016 12, 158

R.B. c. Hongrie, n° 64602/12, 12 avril 2016 11, 26, 92

R.M. et autres c. France, n° 33201/11, 12 juillet 2016 42

Ruban c. Ukraine, n° 8927/11, 12 juillet 2016 12, 79

Rywin c. Pologne, n°s 6091/06 et 2 autres, 18 février 2016 11, 67

S

Sakir c. Grèce, n° 48475/09, 24 mars 2016 11, 31

Salihu et autres c. Suède (déc.), n° 33628/15, 10 mai 2016 128

Semir Güzel c. Turquie, n° 29483/09, 13 septembre 2016 12, 111

Seton c. Royaume-Uni, n° 55287/10, § 59, 31 mars 2016 72

Shabanov et Palfreeman c. Bulgarie, n°s 35365/12 et 69125/12, 21 juillet 2016 11, 117

Simon Price c. Royaume-Uni, n° 15602/07, 15 septembre 2016 72

Sousa Goucha c. Portugal, n° 70434/12, 22 mars 2016 11, 91

Süveges c. Hongrie, n° 50255/12, 5 janvier 2016 11, 109

T

Tabbane c. Suisse (déc.), n° 41069/12, 1^{er} mars 2016 12, 60

Taddeucci et McCall c. Italie, n° 51362/09, 30 juin 2016 11, 143

U

Unite the Union c. Royaume-Uni (déc.), n° 65397/13, 3 mai 2016 12, 134

V

Vasileva c. Bulgarie, n° 23796/10, 17 mars 2016 12, 90

V.M. et autres c. Belgique [GC], n° 60125/11, 17 novembre 2016 11, 162

Vukota-Bojić c. Suisse, n° 61838/10, 18 octobre 2016 12, 96

W

Wenner c. Allemagne, n° 62303/13, 1^{er} septembre 2016 11, 42

Y

Yaroslav Belousov c. Russie, nos 2653/13 et 60980/14, 4 octobre 2016 11, 28, 70

Z

Ziemiński c. Pologne (n° 2), n° 1799/07, 5 juillet 2016 12, 119