

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



REPORTS
OF JUDGMENTS AND DECISIONS

RECUEIL
DES ARRÊTS ET DÉCISIONS

2000-VII

REGISTRY OF THE COURT GREFFE DE LA COUR
COUNCIL OF EUROPE CONSEIL DE L'EUROPE
STRASBOURG

CARL HEYMANNS VERLAG KG · KÖLN · BERLIN · BONN · MÜNCHEN

Internet addresses of the Court/Adresses Internet de la Cour

E-mail: dhcour@echr.coe.int

Web: <http://www.echr.coe.int>

The Publisher/L'éditeur

Carl Heymanns Verlag KG
Luxemburger Straße 449
D-50939 Köln

offers special terms to anyone purchasing a complete set
of the judgments and decisions and also arranges for their distribution,
in association with the agents for certain countries as listed below/

offre des conditions spéciales pour tout achat
d'une collection complète des arrêts et décisions
et se charge aussi de les diffuser, en collaboration,
pour certains pays, avec les agents de vente ci-dessous mentionnés.

Belgium/Belgique

Etablissements Emile Bruylant
67, rue de la Régence
B-1000 Bruxelles

Luxembourg

Librairie Promoculture
14, rue Duscher (place de Paris)
B.P. 1142
L-1011 Luxembourg-Gare

The Netherlands/Pays-Bas

B.V. Juridische Boekhandel & Antiquariaat A. Jongbloed & Zoon
Noordeinde 39
NL-2514 GC La Haye/'s-Gravenhage

2002 ISBN 3-452-25261-2

Printed in Germany

From 1 November 1998, the *Reports of Judgments and Decisions* of the European Court of Human Rights contain a selection of judgments delivered and decisions adopted after the entry into force of Protocol No. 11 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms. All judgments and decisions of the Court (with the exception of decisions taken by committees of three judges pursuant to Article 28 of the Convention), including those not published in this series, are available in the Court's case-law database (HUDOC) which is accessible via the Court's website (<http://www.echr.coe.int>).

Note on citation

The form of citation for judgments and decisions published in this series from 1 November 1998 follows the pattern: name of case (in italics), application number, paragraph number (for judgments), abbreviation of the European Court of Human Rights (ECHR), year and number of volume.

In the absence of any indication to the contrary the cited text is a judgment on the merits delivered by a Chamber of the Court. Any variation from that is added in brackets after the name of the case: "(dec.)" for a decision on admissibility, "(preliminary objections)" for a judgment concerning only preliminary objections, "(just satisfaction)" for a judgment concerning only just satisfaction, "(revision)" for a judgment concerning revision, "(interpretation)" for a judgment concerning interpretation, "(striking out)" for a judgment striking the case out, or "(friendly settlement)" for a judgment concerning a friendly settlement. "[GC]" is added if the judgment or decision has been given by the Grand Chamber of the Court.

Examples

Judgment on the merits delivered by a Chamber

Campbell v. Ireland, no. 45678/98, § 24, ECHR 1999-II

Judgment on the merits delivered by the Grand Chamber

Campbell v. Ireland [GC], no. 45678/98, § 24, ECHR 1999-II

Decision on admissibility delivered by a Chamber

Campbell v. Ireland (dec.), no. 45678/98, ECHR 1999-II

Decision on admissibility delivered by the Grand Chamber

Campbell v. Ireland (dec.) [GC], no. 45678/98, ECHR 1999-II

Judgment on preliminary objections delivered by a Chamber

Campbell v. Ireland (preliminary objections), no. 45678/98, § 15, ECHR 1999-II

Judgment on just satisfaction delivered by a Chamber

Campbell v. Ireland (just satisfaction), no. 45678/98, § 15, ECHR 1999-II

Judgment on revision delivered by a Chamber

Campbell v. Ireland (revision), no. 45678/98, § 15, ECHR 1999-II

Judgment on interpretation delivered by a Chamber

Campbell v. Ireland (interpretation), no. 45678/98, § 15, ECHR 1999-II

Judgment striking the case out delivered by a Chamber

Campbell v. Ireland (striking out), no. 45678/98, § 15, ECHR 1999-II

Judgment on a friendly settlement delivered by a Chamber

Campbell v. Ireland (friendly settlement), no. 45678/98, § 15, ECHR 1999-II

Depuis le 1^{er} novembre 1998, le *Recueil des arrêts et décisions* de la Cour européenne des Droits de l'Homme renferme une sélection des arrêts rendus et des décisions adoptées après l'entrée en vigueur du Protocole n° 11 à la Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales. Tous les arrêts et décisions de la Cour (à l'exception des décisions prises par des comités de trois juges en application de l'article 28 de la Convention), y compris ceux et celles non publiés dans la présente série, se trouvent dans la base de données sur la jurisprudence de la Cour (HUDOC), accessible sur le site Internet de la Cour (<http://www.echr.coe.int>).

Note concernant la citation des arrêts et décisions

Les arrêts et décisions publiés dans la présente série à compter du 1^{er} novembre 1998 sont cités de la manière suivante : nom de l'affaire (en italique), numéro de la requête, numéro du paragraphe (pour les arrêts), sigle de la Cour européenne des Droits de l'Homme (CEDH), année et numéro du recueil.

Sauf mention particulière, le texte cité est celui d'un arrêt sur le fond rendu par une chambre de la Cour. L'on ajoute après le nom de l'affaire « (déc.) » pour une décision sur la recevabilité, « (exceptions préliminaires) » pour un arrêt ne portant que sur des exceptions préliminaires, « (satisfaction équitable) » pour un arrêt ne portant que sur la satisfaction équitable, « (révision) » pour un arrêt de révision, « (interprétation) » pour un arrêt d'interprétation, « (radiation) » pour un arrêt rayant l'affaire du rôle, « (règlement amiable) » pour un arrêt sur un règlement amiable, et « [GC] » si l'arrêt ou la décision ont été rendus par la Grande Chambre de la Cour.

Exemples

Arrêt rendu par une chambre sur le fond

Dupont c. France, n° 45678/98, § 24, CEDH 1999-II

Arrêt rendu par la Grande Chambre sur le fond

Dupont c. France [GC], n° 45678/98, § 24, CEDH 1999-II

Décision rendue par une chambre sur la recevabilité

Dupont c. France (déc.), n° 45678/98, CEDH 1999-II

Décision rendue par la Grande Chambre sur la recevabilité

Dupont c. France (déc.) [GC], n° 45678/98, CEDH 1999-II

Arrêt rendu par une chambre sur des exceptions préliminaires

Dupont c. France (exceptions préliminaires), n° 45678/98, § 15, CEDH 1999-II

Arrêt rendu par une chambre sur la satisfaction équitable

Dupont c. France (satisfaction équitable), n° 45678/98, § 15, CEDH 1999-II

Arrêt de révision rendu par une chambre

Dupont c. France (révision), n° 45678/98, § 15, CEDH 1999-II

Arrêt d'interprétation rendu par une chambre

Dupont c. France (interprétation), n° 45678/98, § 15, CEDH 1999-II

Arrêt rendu par une chambre rayant l'affaire du rôle

Dupont c. France (radiation), n° 45678/98, § 15, CEDH 1999-II

Arrêt rendu par une chambre sur un règlement amiable

Dupont c. France (règlement amiable), n° 45678/98, § 15, CEDH 1999-II

Contents/Table des matières

	<i>Page</i>
<i>Subject matter/Objet des affaires</i>	VII
<i>Coëme et autres c. Belgique</i> , n ^{os} 32492/96, 32547/96, 32548/96, 33209/96 et 33210/96, arrêt du 22 juin 2000	1
<i>Coëme and Others v. Belgium</i> , nos. 32492/96, 32547/96, 32548/96, 33209/96 and 33210/96, judgment of 22 June 2000	75
<i>Frydlender c. France</i> [GC], n ^o 30979/96, arrêt du 27 juin 2000	151
<i>Frydlender v. France</i> [GC], no. 30979/96, judgment of 27 June 2000	173
<i>Cha'are Shalom Ve Tsedek c. France</i> [GC], n ^o 27417/95, arrêt du 27 juin 2000	195
<i>Cha'are Shalom Ve Tsedek v. France</i> [GC], no. 27417/95, judgment of 27 June 2000	231
<i>İlhan v. Turkey</i> [GC], no. 22277/93, judgment of 27 June 2000 ...	267
<i>İlhan c. Turquie</i> [GC], n ^o 22277/93, arrêt du 27 juin 2000	315
<i>Salman v. Turkey</i> [GC], no. 21986/93, judgment of 27 June 2000	365
<i>Salman c. Turquie</i> [GC], n ^o 21986/93, arrêt du 27 juin 2000	425

Subject matter/Objet des affaires

Article 2

Life-threatening assault by security forces and effectiveness of investigation	<i>İlhan v. Turkey</i> , p. 267
Voies de fait potentiellement mortelles commises par les forces de sécurité et effectivité de l'enquête	<i>İlhan c. Turquie</i> , p. 315
Death in custody and effectiveness of subsequent investigation	<i>Salman v. Turkey</i> , p. 365
Décès en garde à vue et effectivité de l'enquête ultérieure	<i>Salman c. Turquie</i> , p. 425

Article 3

Life-threatening assault by security forces and effectiveness of investigation	<i>İlhan v. Turkey</i> , p. 267
Voies de fait potentiellement mortelles commises par les forces de sécurité et effectivité de l'enquête	<i>İlhan c. Turquie</i> , p. 315
Death in custody and effectiveness of subsequent investigation	<i>Salman v. Turkey</i> , p. 365
Décès en garde à vue et effectivité de l'enquête ultérieure	<i>Salman c. Turquie</i> , p. 425

Article 6

Applicability of Article 6 to disputes raised by civil servants	<i>Frydlender v. France</i> , p. 173
Applicabilité de l'article 6 au contentieux de la fonction publique	<i>Frydlender c. France</i> , p. 151
Procedural rules not established beforehand	<i>Coëme and Others v. Belgium</i> , p. 75
Absence de règles de procédure préalablement établies	<i>Coëme et autres c. Belgique</i> , p. 1

Special procedure followed for prosecution of a minister also applied to persons who were not ministers

Coëme and Others v. Belgium, p. 75

Procédure spéciale suivie contre un ministre appliquée également à des personnes n'ayant pas cette qualité

Coëme et autres c. Belgique, p. 1

Article 7

Extension of the limitation period

Coëme and Others v. Belgium, p. 75

Prolongation du délai de prescription

Coëme et autres c. Belgique, p. 1

Article 9

Religious body refused the approval it needed to be able to practise ritual slaughter in accordance with the religious prescriptions of its members

Cha'are Shalom Ve Tsedek v. France, p. 231

Refus de délivrer à un organisme religieux l'agrément lui permettant de pratiquer l'abattage rituel conformément aux prescriptions religieuses de ses membres

Cha'are Shalom Ve Tsedek c. France, p. 195

COËME ET AUTRES c. BELGIQUE
(*Requêtes n^{os} 32492/96, 32547/96, 32548/96, 33209/96 et 33210/96*)

DEUXIÈME SECTION

ARRÊT DU 22 JUIN 2000¹

1. Texte français original.

SOMMAIRE¹

Absence de règles de procédure préalablement établies
Procédure spéciale suivie contre un ministre appliquée également à des personnes n'ayant pas cette qualité
Prolongation du délai de prescription

Article 6 § 1

Procès équitable – Procédure pénale – Absence de règles de procédure préalablement établies – Principe de la légalité du droit de la procédure pénale – Egalité des armes – Tribunal établi par la loi – Notion de « tribunal » – Procédure spéciale suivie contre un ministre appliquée également à des personnes n'ayant pas cette qualité – Application de la règle de la connexité – Possibilité d'étendre la juridiction de la Cour de cassation non prévue par la loi – Refus de renvoi à titre préjudiciel d'une affaire à une autre instance nationale – Absence d'arbitraire – Tribunal indépendant et impartial – Indépendance et impartialité d'une Cour de cassation – Rôle du ministère public près la Cour de cassation

Article 7

Principe de la légalité des délits et des peines – Prolongation du délai de prescription – Loi de procédure pénale – Application immédiate d'une loi – Prévisibilité de l'infraction

*
* *

En 1994, le procureur général demanda à la Chambre des représentants de lever l'immunité parlementaire de M. Coëme, qui était impliqué dans certaines activités illégales d'une association chargée de la réalisation d'études de marché et de sondages d'opinion alors qu'il exerçait les fonctions de ministre. En application de l'article 103 de la Constitution relatif aux poursuites judiciaires à l'encontre des ministres, la Chambre des représentants décida d'ordonner le renvoi de M. Coëme devant la Cour de cassation, chambres réunies, seule juridiction habilitée à juger un ministre selon cet article. Les autres requérants, MM. Mazy, Stalport, Hermanus et Javeau, furent soumis à la même procédure, devant la Cour de cassation, en vertu du principe de la connexité des infractions, prévu dans le code d'instruction criminelle, bien qu'aucun d'entre eux ne fût ministre. Lors de l'audience du 5 février 1996 devant la Cour de cassation, il fut précisé que la procédure suivie serait la procédure correctionnelle ordinaire. La cour rejeta l'argument de M. Coëme selon lequel, en l'absence d'une loi d'application de l'article 103 de la Constitution, elle avait fixé elle-même les règles de procédure. Le 12 février 1996, lecture fut donnée d'un arrêt interlocutoire par lequel la Cour de cassation se déclarait régulièrement saisie et compétente; la cour énonçait par cet arrêt que les règles régissant la procédure

1. Rédigé par le greffe, il ne lie pas la Cour.

correctionnelle ordinaire ne seraient appliquées que pour autant qu'elles soient compatibles avec les dispositions réglant la procédure devant la Cour de cassation siégeant en chambres réunies. La Cour de cassation refusa ensuite de soumettre à la Cour d'arbitrage deux questions préjudicielles; l'une ayant trait au principe de la connexité tiré du code d'instruction criminelle et appliqué à la présente procédure, l'autre se rapportant à l'application d'une nouvelle loi à ces procédures, la loi du 24 décembre 1993, qui allongeait de trois à cinq ans le délai de prescription pour les délits. La Cour de cassation rendit son arrêt en avril 1996, par lequel les requérants furent reconnus coupables et condamnés à diverses peines.

1. Articles 6 §§ 1, 2 et 3 b), 13 et 14: il y a lieu d'examiner les griefs à la lumière du premier paragraphe de l'article 6, en le combinant au besoin avec ses autres paragraphes et les autres articles précités.

a) Sur l'absence de loi d'application de l'article 103 de la Constitution:

i. Situation de M. Coëme: l'organisation du système judiciaire ne saurait être laissée à la discrétion de l'exécutif ou des autorités judiciaires, cette matière devant être régie par une loi du parlement. La Cour de cassation belge constituait «un tribunal établi par la loi» au sens de l'article 6. Aucune loi d'application de l'article 103 de la Constitution n'était en vigueur le jour où les requérants furent appelés à se présenter devant la Cour de cassation pour répondre des infractions qui leur étaient reprochées, mais M. Coëme, assisté de ses avocats, ne pouvait ignorer que la procédure correctionnelle ordinaire serait probablement suivie; cela fut d'ailleurs confirmé par la Cour de cassation dès l'ouverture de l'audience du 5 février 1996. Toutefois, les règles régissant la procédure correctionnelle ordinaire ne pouvaient être adoptées telles quelles par la Cour de cassation siégeant en chambres réunies et celle-ci indiqua qu'elles ne seraient appliquées que pour autant qu'elles soient compatibles avec les règles de procédure applicables devant cette cour. Il en résulta que les parties n'ont pu connaître à l'avance toutes les modalités de la procédure qui serait suivie, ni prévoir de quelle manière la Cour de cassation serait amenée à amender ou à modifier les dispositions qui organisent le déroulement normal d'un procès criminel. La Cour de cassation a donc introduit un élément d'incertitude rendant la tâche de la défense malaisée. Or le principe de la légalité du droit de la procédure pénale impose des exigences quant au déroulement de la procédure afin d'assurer la garantie du procès équitable, qui implique le respect de l'égalité des armes. La réglementation de la procédure vise d'abord à protéger la personne poursuivie contre des risques d'abus de pouvoir et c'est donc la défense qui est la plus susceptible de pâtir de l'absence de règles de procédure préalablement établies. L'incertitude qui en est résultée plaçait M. Coëme dans une situation de net désavantage par rapport au ministère public, ce qui l'a privé d'un procès équitable au sens de l'article 6 § 1.

Conclusion: violation (unanimité).

La Cour conclut, à l'unanimité, qu'il n'est pas nécessaire de statuer sur la violation alléguée des paragraphes 2 et 3 b) de l'article 6.

ii. Situation des autres requérants: l'organisation du système judiciaire et la compétence en matière répressive ne peuvent être laissées à l'appréciation du pouvoir judiciaire. A l'époque des faits, ni la Constitution ni la loi ne donnaient

compétence à la Cour de cassation pour connaître des poursuites contre des personnes autres qu'un ministre et aucune disposition ne prévoyait la possibilité d'étendre la juridiction de cette dernière à des inculpés autres que des ministres pour des infractions connexes à celles reprochées aux ministres. L'application des règles de connexité, prévue au code d'instruction criminelle, pouvait certes être envisagée, eu égard aux enseignements de la doctrine et de la jurisprudence. Toutefois, ces indications ne permettaient pas de considérer, en l'espèce, que la connexité était «prévue par la loi», d'autant que la Cour de cassation, autorité jurisprudentielle suprême, s'est elle-même référée à l'article 103 de la Constitution plutôt qu'au code d'instruction criminelle ou au code judiciaire. Dans la mesure où la connexité n'était pas prévue par la loi, la Cour de cassation ne pouvait être considérée comme un tribunal «établi par loi» au sens de l'article 6 § 1 pour l'examen des poursuites contre les quatre autres requérants.

Conclusion : violation (unanimité).

La Cour conclut, à l'unanimité, qu'il n'est pas nécessaire de statuer sur la violation alléguée de l'article 14 et qu'il ne s'impose pas d'examiner le grief de MM. Mazy, Stalport, Hermanus et Javeau tiré de l'absence de loi de procédure prise en application de l'article 103 de la Constitution.

b) Sur le refus de poser des questions préjudicielles à la Cour d'arbitrage : la Convention ne garantit pas comme tel un droit à ce qu'une affaire soit renvoyée, à titre préjudiciel, par une juridiction nationale devant une autre instance nationale ou internationale. Le droit de saisir un tribunal par voie de question préjudicielle n'est pas absolu même lorsqu'une législation réserve un domaine juridique à la seule appréciation d'un tribunal et prévoit pour les autres juridictions l'obligation de lui soumettre sans réserve toutes les questions qui s'y rapportent. Toutefois, il n'est pas exclu que, dans certaines circonstances, le refus opposé par une juridiction nationale appelée à se prononcer en dernière instance puisse porter atteinte au principe d'équité de la procédure, en particulier si un tel refus apparaît entaché d'arbitraire. Cela n'a pas été le cas en l'espèce, la Cour de cassation ayant pris en compte les griefs des requérants et leur demande de voir poser des questions préjudicielles à la Cour d'arbitrage, et s'étant ensuite prononcée aux termes de décisions suffisamment motivées et dénuées d'arbitraire.

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

La Cour conclut, à l'unanimité, qu'il n'est pas nécessaire d'examiner le grief tiré de l'article 13.

c) Sur l'indépendance et l'impartialité de la Cour de cassation : en l'espèce, il n'y a aucune circonstance de nature à justifier les appréhensions des requérants quant à l'existence de certains liens de sujétion ou de dépendance de la Cour de cassation à son ministère public.

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

d) Sur l'audition de M. Stalport : les circonstances de la cause ne révèlent pas que pour établir la culpabilité de M. Stalport, la Cour de cassation a eu recours à des éléments de preuve obtenus par la contrainte ou des pressions au mépris du droit à ne pas s'incriminer soi-même.

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

2. Article 6 § 1 : la Cour constate, à l'unanimité, une non-violation de l'article 6 § 1 quant à la durée de la procédure visant M. Hermanus.

3. Article 7: en faisant application aux faits litigieux du nouveau délai de prescription prévu par la loi du 24 décembre 1993, la Cour de cassation a assuré le respect du principe généralement reconnu selon lequel, sauf dispositions expressees en sens contraire, les lois de procédure s'appliquent immédiatement aux procédures en cours. La prolongation du délai de prescription introduit par la loi du 24 décembre 1993 et son application immédiate par la Cour de cassation ont certes eu pour effet d'allonger le délai durant lequel les faits pouvaient être poursuivis et ont été défavorables aux requérants. Cependant, l'article 7 ne peut être interprété comme empêchant, par l'effet de l'application immédiate d'une loi de procédure, l'allongement des délais de prescription lorsque les faits n'ont jamais été prescrits. Les requérants ont été condamnés pour des actes pour lesquels l'action publique n'avait jamais été éteinte par prescription. Ces actes constituaient des infractions au moment de leur commission et les peines infligées n'étaient pas plus fortes que celles qui étaient applicables au moment des faits. Les requérants n'ont pas non plus subi, du fait de la loi du 24 décembre 1993, un préjudice plus grand que celui auquel ils étaient exposés à l'époque où les infractions furent commises.

Conclusion : non-violation (unanimité).

Article 41: la Cour ne peut spéculer sur ce qu'aurait été l'issue d'une procédure conforme à l'article 6 § 1 mais elle estime que le simple constat des violations ne saurait compenser le tort moral certain subi; elle alloue donc des sommes de ce chef. Elle accorde des frais et dépens aux requérants.

Jurisprudence citée par la Cour

Delcourt c. Belgique, arrêt du 17 janvier 1970, série A n° 11
 Murphy c. Royaume-Uni, requête n° 4681/70, décision de la Commission des 3 et 4 octobre 1972, Recueil de décisions 43
 Zand c. Autriche, requête n° 7360/76, rapport de la Commission du 12 octobre 1978, Décisions et rapports 15
 Airey c. Irlande, arrêt du 9 octobre 1979, série A n° 32
 Artico c. Italie, arrêt du 13 mai 1980, série A n° 37
 Guzzardi c. Italie, arrêt du 6 novembre 1980, série A n° 39
 Crociani et autres c. Italie, requêtes n°s 8603/79, 8722/79, 8723/79 et 8729/79 (jointes), décision de la Commission du 18 décembre 1980, Décisions et rapports 22
 Eckle c. Allemagne, arrêt du 15 juillet 1982, série A n° 51
 Zimmermann et Steiner c. Suisse, arrêt du 13 juillet 1983, série A n° 66
 Neubeck c. Allemagne, requête n° 9132/80, rapport de la Commission du 12 décembre 1983, Décisions et rapports 41
 Pudas c. Suède, arrêt du 27 octobre 1987, série A n° 125-A
 Belilos c. Suisse, arrêt du 29 avril 1988, série A n° 132
 Hauschildt c. Danemark, arrêt du 24 mai 1989, série A n° 154
 Borgers c. Belgique, arrêt du 30 octobre 1991, série A n° 214-B
 Boddaert c. Belgique, arrêt du 12 octobre 1992, série A n° 235-D
 Funke c. France, arrêt du 25 février 1993, série A n° 236-A
 Poitrimol c. France, arrêt du 23 novembre 1993, série A n° 277-A
 Hentrich c. France, arrêt du 22 septembre 1994, série A n° 296-A
 Welch c. Royaume-Uni, arrêt du 9 février 1995, série A n° 307-A

- S.W. et C.R. c. Royaume-Uni, arrêts du 22 novembre 1995, série A n° 335-B et 335-C
John Murray c. Royaume-Uni, arrêt du 8 février 1996, *Recueil des arrêts et décisions* 1996-I
Vermeulen c. Belgique, arrêt du 20 février 1996, *Recueil* 1996-I
Pullar c. Royaume-Uni, arrêt du 10 juin 1996, *Recueil* 1996-III
Prosa et autres c. Danemark, requête n° 20005/92, décision de la Commission du 27 juin 1996, non publiée
Stubbings et autres c. Royaume-Uni, arrêt du 22 octobre 1996, *Recueil* 1996-IV
Cantoni c. France, arrêt du 15 novembre 1996, *Recueil* 1996-V
Saunders c. Royaume-Uni, arrêt du 17 décembre 1996, *Recueil* 1996-VI
De Haes et Gijssels c. Belgique, arrêt du 24 février 1997, *Recueil* 1997-I
Findlay c. Royaume-Uni, arrêt du 25 février 1997, *Recueil* 1997-I
Van Orshoven c. Belgique, arrêt du 25 juin 1997, *Recueil* 1997-III
Philis c. Grèce (n° 2), arrêt du 27 juin 1997, *Recueil* 1997-IV
Brualla Gómez de la Torre c. Espagne, arrêt du 19 décembre 1997, *Recueil* 1997-VIII
Edificaciones March Gallego S.A. c. Espagne, arrêt du 19 février 1998, *Recueil* 1998-I
Gautrin et autres c. France, arrêt du 20 mai 1998, *Recueil* 1998-III
Hozee c. Pays-Bas, arrêt du 22 mai 1998, *Recueil* 1998-III
Incal c. Turquie, arrêt du 9 juin 1998, *Recueil* 1998-IV
Hertel c. Suisse, arrêt du 25 août 1998, *Recueil* 1998-VI
Demir et autres c. Turquie, arrêt du 23 septembre 1998, *Recueil* 1998-VI
Van Geyselghem c. Belgique [GC], n° 26103/95, CEDH 1999-I
Nikolova c. Bulgarie [GC], n° 31195/96, CEDH 1999-II
Pélissier et Sassi c. France [GC], n° 25444/94, CEDH 1999-II
Predil Anstalt S.A. c. Italie (déc.), n° 31993/96, 8 juin 1999, non publiée
Dotta c. Italie (déc.), n° 38399/97, 7 septembre 1999, non publiée

En l'affaire Coème et autres c. Belgique,

La Cour européenne des Droits de l'Homme (deuxième section),
siégeant en une chambre composée de :

MM. C.L. ROZAKIS, *président*,

A.B. BAKA,

B. CONFORTI,

M^{me} F. TULKENS,

M. P. LORENZEN,

M^{me} M. TSATSA-NIKOLOVSKA,

M. E. LEVITS, *juges*,

et de M. E. FRIBERGH, *greffier de section*,

Après en avoir délibéré en chambre du conseil les 30 mars, 6 avril et
30 mai 2000,

Rend l'arrêt que voici, adopté à cette dernière date :

PROCÉDURE

1. A l'origine de l'affaire se trouvent cinq requêtes (n^{os} 32492/96, 32547/96, 32548/96, 33209/96 et 33210/96) dirigées contre le Royaume de Belgique et dont cinq ressortissants de cet Etat avaient saisi la Commission européenne des Droits de l'Homme (« la Commission »), en vertu de l'ancien article 25 de la Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales (« la Convention »).

La première de ces requêtes a été déposée par M. Guy Coème le 23 juillet 1996 et a été enregistrée le 2 août 1996 sous le numéro de dossier 32492/96. Devant la Cour, le requérant est représenté par M^e P. Lambert, avocat au barreau de Bruxelles.

La deuxième requête a été déposée par M. Jean-Louis Mazy le 1^{er} août 1996 et a été enregistrée le 7 août 1996 sous le numéro de dossier 32547/96. Devant la Cour, le requérant est représenté par M^e O. Klees, avocat au barreau de Bruxelles.

La troisième requête a été déposée à l'origine par M. Jean-Louis Stalport le 5 août 1996 et a été enregistrée le 7 août 1996 sous le numéro de dossier 32548/96. M. Stalport est décédé le 7 mai 1997. Par une lettre du 4 juillet 1997, son épouse et ses filles – toutes trois de nationalité belge et nées respectivement en 1951, 1976 et 1979, qui sont ses seules héritières – ont exprimé leur intention de poursuivre la procédure et d'être représentées par les conseils choisis par leur mari et père : M^{es} J. Cruyplants, R. De Baerdemaeker et O. Louppe, avocats au barreau de Bruxelles.

La quatrième requête a été déposée par M. Auguste Merry Hermanus le 8 août 1996 et a été enregistrée le 27 septembre 1996 sous le numéro de dossier 33209/96. Devant la Cour, le requérant est

représenté par M^{rs} N. Cahen, F. Maussion et R. de Béco, avocats au barreau de Bruxelles.

La cinquième requête a été déposée par M. Camille Javeau le 31 juillet 1996 et enregistrée le 27 septembre 1996 sous le numéro de dossier 33210/96. Devant la Cour, le requérant est représenté par M^{rs} T. Delahaye, P. Mayence, M.-F. Dubuffet et P. Erkes, avocats au barreau de Bruxelles.

Le gouvernement belge («le Gouvernement») était représenté par son agent, M. C. Debrulle, directeur d'administration au ministère de la Justice.

Sous l'angle des articles 6, 7, 13 et 14 de la Convention, les requérants se plaignent des poursuites pénales engagées contre eux en Belgique. M. Coëme, qui était ministre lorsque les faits en cause furent commis, fut traduit devant la Cour de cassation conformément à l'article 103 de la Constitution, tel que libellé avant la modification constitutionnelle du 12 juin 1998, qui prévoyait que seule la Cour de cassation, chambres réunies, avait le droit de juger les ministres. Les autres requérants furent traduits devant cette juridiction en raison des liens de connexité existant entre les faits qui leur étaient reprochés et ceux reprochés à M. Coëme. Le 5 avril 1996, la Cour de cassation prononça un arrêt de condamnation à l'égard des cinq requérants.

2. Le 7 avril 1997, la Commission a décidé de porter les requêtes à la connaissance du Gouvernement.

En ce qui concerne la première requête, la Commission a invité le Gouvernement à présenter ses observations sur le grief relatif à l'absence de loi d'application régissant la procédure d'examen par la Cour de cassation, ainsi que sur les griefs fondés sur le fait que cette juridiction, en faisant application de l'article 21 de la loi du 17 avril 1978 tel que modifié par l'article 25 de la loi du 24 décembre 1993, aurait attribué une rétroactivité à l'article 103 de la Constitution tel que modifié le 5 mai 1993 et aurait étendu sa saisine à des faits et préventions qui n'étaient pas visés par la décision de renvoi de la Chambre des représentants. Le Gouvernement a présenté ses observations le 25 septembre 1997 et le requérant y a répondu le 12 novembre 1997.

Dans le cadre de son examen de la deuxième requête, la Commission a invité le Gouvernement à présenter ses observations sur les griefs relatifs au renvoi du requérant devant la Cour de cassation malgré le fait qu'il n'ait jamais exercé les fonctions de ministre et à l'absence de loi d'application régissant la procédure d'examen par la Cour de cassation, ainsi que sur le grief selon lequel le requérant n'aurait pas disposé du temps et des facilités nécessaires à la préparation de sa défense et sur celui fondé sur le refus de soumettre une question préjudicielle à la Cour

d'arbitrage. Le Gouvernement a présenté ses observations le 25 septembre 1997 et le requérant y a répondu le 5 novembre 1997.

Pour la troisième requête, la Commission a invité le Gouvernement à présenter ses observations sur les griefs relatifs au renvoi du requérant devant la Cour de cassation malgré le fait qu'il n'ait jamais exercé les fonctions de ministre et à l'absence de loi d'application régissant la procédure d'examen par la Cour de cassation, ainsi que sur le grief selon lequel le requérant n'aurait pas disposé du temps et des facilités nécessaires à la préparation de sa défense. Le Gouvernement a également été invité à présenter ses observations sur les griefs selon lesquels la Cour de cassation avait refusé de soumettre une question préjudicielle à la Cour d'arbitrage et aurait retenu certaines déclarations faites par le requérant lors de son audition du 16 mars 1994 comme constitutives d'un aveu. Le Gouvernement a présenté ses observations le 25 septembre 1997 et les héritières du requérant y ont répondu le 19 décembre 1997.

En ce qui concerne la quatrième requête, la Commission a invité le Gouvernement à présenter ses observations sur les griefs relatifs au renvoi du requérant devant la Cour de cassation malgré le fait qu'il n'ait jamais exercé les fonctions de ministre et à l'absence de loi d'application régissant la procédure d'examen par la Cour de cassation, ainsi que sur ceux fondés sur le fait que cette juridiction a fait application de l'article 21 de la loi du 17 avril 1978 tel que modifié par l'article 25 de la loi du 24 décembre 1993, a refusé de soumettre une question préjudicielle à la Cour d'arbitrage et ne se serait pas prononcée dans un délai raisonnable. Le Gouvernement a présenté ses observations le 25 septembre 1997 et le requérant y a répondu le 19 décembre 1997.

S'agissant de la cinquième requête, la Commission a invité le Gouvernement à présenter ses observations sur les griefs relatifs au renvoi du requérant devant la Cour de cassation malgré le fait qu'il n'ait jamais exercé les fonctions de ministre et à l'absence de loi d'application régissant la procédure d'examen par la Cour de cassation, ainsi que sur le grief selon lequel le requérant n'aurait pas disposé du temps et des facilités nécessaires à la préparation de sa défense et sur celui fondé sur le refus de soumettre une question préjudicielle à la Cour d'arbitrage. Le Gouvernement a présenté ses observations le 25 septembre 1997 et le requérant y a répondu le 19 décembre 1997.

3. A la suite de l'entrée en vigueur du Protocole n° 11 à la Convention le 1^{er} novembre 1998, et conformément à l'article 5 § 2 dudit Protocole, l'affaire est examinée par la Cour.

4. Conformément à l'article 52 § 1 du règlement de la Cour («le règlement»), le président de la Cour, M. L. Wildhaber, a attribué l'affaire à la deuxième section. La chambre constituée au sein de ladite section comprenait de plein droit M^{me} F. Tulkens, juge élue au titre de la

Belgique (articles 27 § 2 de la Convention et 26 § 1 a) du règlement), et M. C.L. Rozakis, président de la section (article 26 § 1 a) du règlement). Les autres membres désignés par ce dernier pour compléter la chambre étaient M. B. Conforti, M. P. Lorenzen, M^{me} M. Tsatsa-Nikolovska, M. A.B. Baka et M. E. Levits (article 26 § 1 b) du règlement).

5. Le 8 décembre 1998, la chambre a décidé de joindre les requêtes (article 43 § 1 du règlement). Elle a ensuite décidé d'inviter les parties à lui présenter oralement au cours d'une audience des observations sur la recevabilité et le fond de certains griefs soulevés dans les requêtes.

6. Ainsi qu'en avait décidé le président de la chambre, les débats se sont déroulés en public le 2 mars 1999, au Palais des Droits de l'Homme à Strasbourg.

Ont comparu :

– *pour le Gouvernement*

M. J. LATHOUWERS, conseiller juridique adjoint,
chef de service au ministère de la Justice, *agent,*
M^{cs} F. HERBERT,
F. DE VISSCHER, avocats au barreau de Bruxelles, *conseils ;*

– *pour les requérants*

(pour M. Coëme)
M^c P. LAMBERT, avocat au barreau de Bruxelles, *conseil,*
M. M. VERDUSSEN, professeur à l'Université catholique
de Louvain, *conseiller,*

(pour M. Mazy)

M^c O. KLEES, avocat au barreau de Bruxelles, *conseil,*

(pour les héritières de M. Stalport)

M^{cs} J. CRUYPLANTS,
R. DE BAERDEMAEKER,
O. LOUPPE, avocats au barreau de Bruxelles, *conseils,*

(pour M. Hermanus)

M^{cs} N. CAHEN,
R. DE BÉCO, avocats au barreau de Bruxelles, *conseils,*

(pour M. Javeau)

M^{cs} M.-F. DUBUFFET,
P. ERKES, avocats au barreau de Bruxelles, *conseils.*

La Cour a entendu en leurs déclarations M^c de Visscher, M^c Klees, M. Verdussen, M^c Lambert, M^c Cahen, M^c Erkes, M^c Dubuffet et M^c Cruyplants.

7. A l'issue des délibérations qui se sont tenues à la suite de l'audience du 2 mars 1999, la chambre a déclaré les requêtes recevables quant aux griefs relatifs:

- à l'absence de loi d'application régissant la procédure d'examen du bien-fondé des poursuites dirigées contre les ministres en application de l'article 103 de la Constitution et aux difficultés qui en ont découlé pour l'organisation de la défense des requérants,
- à l'application de l'article 21 de la loi du 17 avril 1978, tel que modifié par l'article 25 de la loi du 24 décembre 1993,
- au renvoi devant la Cour de cassation des quatre requérants qui n'ont jamais exercé les fonctions de ministre,
- au refus opposé par la Cour de cassation à la demande de soumettre à la Cour d'arbitrage des questions préjudicielles relatives à la connexité et à l'allongement du délai de prescription,
- à la circonstance que la Cour de cassation aurait retenu certaines déclarations faites par M. Stalport lors de son audition du 16 mars 1994, à titre de témoin, comme constitutives d'un aveu,
- à la durée prétendument excessive des poursuites dirigées contre M. Hermanus,
- au fait que la Cour de cassation serait structurellement et traditionnellement soumise à l'influence de son ministère public.

8. Le 24 mars 1999, le texte de la décision sur la recevabilité¹ a été notifié aux parties. Celles-ci ont également été invitées à présenter leurs observations sur le grief selon lequel la Cour de cassation serait structurellement et traditionnellement soumise à l'influence de son ministère public, soulevé dans les requêtes n^{os} 32547/96 et 32548/96. Elles ont aussi été informées de la possibilité de soumettre d'autres observations sur le fond de l'affaire. Les requérants ont en outre été invités à fournir des précisions au sujet de leurs demandes de satisfaction équitable (article 60 § 2 du règlement).

9. Les requérants ont présenté leurs observations sur le fond de l'affaire le 4 mai 1999 et le Gouvernement a présenté les siennes le 21 mai 1999. Les requérants ont présenté des observations complémentaires le 9 juillet 1999. Des notes relatives à la satisfaction équitable ont été déposées le 11 mai 1999 (requête n^o 32492/96), le 21 mai 1999 (requêtes n^{os} 32547/96, 32548/96 et 33209/96) et le 25 mai 1999 (requête n^o 33210/96). Le Gouvernement y a répondu le 29 juillet 1999.

1. *Note du greffe* : la décision de la Cour est disponible au greffe.

EN FAIT

I. LES CIRCONSTANCES DE L'ESPÈCE

10. Ressortissant belge né en 1948, M. Coème est ancien membre de la Chambre des représentants et ancien ministre.

M. Mazy, ressortissant belge né en 1955, est économiste.

La requête n° 32548/96 a été introduite à l'origine par M. Stalport, ressortissant belge né en 1950, qui exerçait alors les fonctions d'administrateur général de la Radio-Télévision belge. A la suite du décès de M. Stalport le 7 mai 1997, son épouse et ses filles ont exprimé leur intention de poursuivre la procédure par lettre du 4 juillet 1997.

M. Hermanus est un ressortissant belge, né en 1944. Fonctionnaire public, il a été, de 1983 à 1986, échevin de la commune de Jette et, de 1989 à 1996, président de la Société de développement régional pour l'arrondissement de Bruxelles-capitale (SDRB).

M. Javeau, ressortissant belge né en 1943, est psychologue.

11. En 1984, M. Javeau, employé de l'association «I», en fut nommé directeur. L'objet social de cette association consistait dans la réalisation d'études de marché et de sondages d'opinion, ainsi que dans la création et le développement de logiciels informatiques. Les études de marché étaient notamment commandées et payées par des tiers issus tant du secteur privé que du secteur public (Etat, établissements publics, partis politiques, etc.). L'association réalisait également des études de marché et des sondages d'opinion de sa propre initiative. Le 22 août 1989, M. Javeau fut licencié pour faute grave, alors qu'il se trouvait aux Etats-Unis.

12. Le 25 août 1989, un juge d'instruction au tribunal de première instance de Bruxelles fut chargé d'une instruction relative à certaines activités de l'association «I».

13. Le 26 août 1989, M. Javeau fut placé en détention préventive, à son retour des Etats-Unis. On le soupçonnait d'avoir, par des faux en écritures, surfacturé le prix de conventions de recherche conclues par l'association «I», notamment avec l'Etat belge, la Région wallonne et la communauté française. Il aurait profité personnellement et aurait permis à des tiers de profiter des suppléments de prix ainsi versés à l'association. Parmi les personnes qui auraient bénéficié de ces opérations, se trouvaient des personnalités politiques.

14. En octobre 1989, V., l'administrateur délégué de l'association «I», fut également mis en détention préventive et fut remis en liberté en novembre 1989, comme M. Javeau.

15. Le 28 août 1989, M. Hermanus déposa une plainte contre X à propos «de rumeurs calomnieuses qui se [répandaient à son] sujet, en rapport avec le licenciement de M. C. Javeau». Dans cette plainte, il

donnait des explications circonstanciées à propos de deux études qu'il avait confiées à l'association «I», en sa qualité de secrétaire général du ministère de la Communauté française de Belgique. Ces études, dont l'une n'aurait pas été réalisée, furent confiées à l'association «I» sur la base de deux conventions datant respectivement des 16 et 27 novembre 1987 et dont les factures furent payées les 20 janvier et 29 février 1988 par la Communauté française.

16. Dans le cadre des poursuites engagées notamment contre M. Javeau, le juge d'instruction désigna un expert judiciaire, aux fins de mettre à jour le mécanisme mis en place et de déterminer ses responsables ainsi que ses bénéficiaires. L'expert fut notamment chargé de décrire l'état de la comptabilité de l'association, d'étudier ses comptes annuels, de déterminer dans quelle mesure celle-ci aurait ou non une activité d'ordre commercial, d'individualiser les pièces à arguer de faux et de relever tous éléments de caractère frauduleux dans les limites des réquisitions de mise à l'instruction et d'éventuelles réquisitions complémentaires.

17. L'expert déposa un rapport préliminaire en décembre 1989.

18. A la suite de réquisitoires, des rapports d'expertises complémentaires furent demandés par le juge d'instruction. L'un de ceux-ci fut déposé en 1990.

19. Le 28 août 1991, des perquisitions furent effectuées au domicile de M. Hermanus et à ses bureaux d'échevin à Jette.

20. Le 10 juin 1992, le Comité supérieur de contrôle (un organisme indépendant chargé de rechercher les fraudes ou infractions commises à l'occasion du fonctionnement de services publics, d'effectuer des contrôles concernant les marchés publics et de procéder à des vérifications concernant les subventions publiques) entendit M. Hermanus. Un procès-verbal n° 2337 fut établi à cette occasion. M. Hermanus fut encore entendu à plusieurs reprises par le comité en 1992 et 1993.

21. Le 8 juin 1993, un enquêteur du Comité supérieur de contrôle interrogea M. Javeau à propos de certains contrats conclus par l'association «I» et notamment trois conventions de 1 200 000 francs belges (BEF), chacune signée par le ministre M. et concernant les entreprises bruxelloises :

- à vocation d'exportation,
- à vocation de sous-traitance,
- qui reçoivent une aide de la Région bruxelloise (sous dossiers IN B/40, B/50 et B/60).

Il lui fut notamment demandé si on n'avait pas «effectivement vidé les fonds de tiroir» avant que le ministre M. ne quitte la Région bruxelloise et si on n'avait pas scindé une pré-étude en trois conventions, de manière à éluder le contrôle de l'inspecteur des Finances.

Selon le procès-verbal d'audition, M. Javeau y répondit en ces termes :

«Oui, effectivement on a passé ces contrats à la fin du mandat du ministre M. à la région bruxelloise comme je viens de vous l'expliquer, mais en ce qui concerne la scission du marché en trois contrats, je pense que c'était simplement pour gagner du temps. En effet, il fallait installer le nouveau ministre-président et une autre procédure aurait entraîné des délais supplémentaires. Si on n'avait pas scindé le contrat il aurait effectivement fallu passer par l'avis de l'inspecteur des finances, et, en cas d'avis défavorable, aller jusqu'au conseil des ministres, pour une convention que M. avait la volonté de faire accepter à quel niveau de la procédure que cela soit.»

22. Le rapport final des expertises comporte six tomes qui furent déposés entre décembre 1993 et mars 1994.

23. Des rapports concernant les demandes d'expertises complémentaires furent encore déposés en janvier et février 1995.

24. Le 2 février 1994, le juge d'instruction inculpa M. Hermanus d'abus de confiance, escroquerie, faux en écritures et usage de faux, ainsi que de corruption de fonctionnaire.

25. L'instruction paraissant révéler des indices d'infraction à charge de personnalités protégées par des immunités ministérielles ou parlementaires à l'égard desquelles des actes de poursuite ou d'instruction ne pouvaient être accomplis que dans les conditions prévues par l'article 59 (membre de la Chambre des représentants ou du Sénat), 103 (ministres) ou 120 (membres des conseils des communautés et régions) de la Constitution, le magistrat instructeur communiqua, dans l'intervalle, son dossier au parquet de la cour d'appel de Bruxelles le 7 février 1994.

26. Le procureur général près la cour d'appel de Bruxelles considéra qu'effectivement des indices d'infraction semblaient pouvoir être mis à charge de onze personnalités politiques protégées par des immunités ministérielles ou parlementaires, dont M. Coëme et le ministre M.

27. Le 16 mars 1994, M. Stalport fut entendu, en qualité d'ancien chef de cabinet du ministre M., par deux fonctionnaires du service d'enquête du Comité supérieur de contrôle, agissant en exécution de devoirs prescrits par le juge d'instruction chargé des poursuites engagées contre M. Javeau. Cette audition fut consacrée essentiellement aux relations entre M. Javeau et le cabinet du ministre M. et au fonctionnement du cabinet. Elle porta notamment sur trois conventions datées du 15 juin 1989 conclues entre la Région bruxelloise et l'association «I». Le procès-verbal de cette audition relate cet aspect de l'audition en ces termes :

«Q [Question] : Le 17/05/89, Javeau a fait parvenir au cabinet un projet de convention relatif à une pré-étude à réaliser auprès des PME bruxelloises pour un montant de 4 800 000 BEF HTVA. L'étude devait permettre d'établir la liste des entreprises :

- à vocation à l'exportation
- à vocation de sous-traitance
- qui reçoivent une aide de la Région bruxelloise ;

quelques jours plus tard, vous signaliez à Javeau que son projet de convention avait été transmis pour examen à l'administration (annexes 116 à 122 du même rapport).

Aviez-vous des instructions pour agir dans ce sens ? Vous êtes-vous renseigné sur les possibilités d'appel à la concurrence pour la réalisation d'une telle banque de données ?

R [Réponse]: Je n'avais aucune instruction en ce sens. Quant aux renseignements à prendre au niveau d'appel à la concurrence, j'ai laissé ce soin à l'administration, pour les raisons que j'ai déjà évoquées antérieurement.

(...)

Q: Quelle est la procédure à suivre en cas d'avis défavorable de l'Inspecteur des Finances concernant un projet ?

R: Je sais aujourd'hui qu'il était possible de s'adresser au Conseil des Ministres régionaux pour arbitrage ; à l'époque, j'ignorais cette procédure et personne ne m'en a parlé. Il faut savoir que ma volonté était de faire avancer les dossiers et que l'avis de l'Inspection des Finances, en l'occurrence de L., avait un caractère fort réglementaire et peu tourné vers la rentabilité. En substance, j'étais agacé par la lourdeur et l'immobilisme de l'Inspection des Finances. Au sein de mon cabinet, il m'a été conseillé d'agir autrement, à savoir de scinder le contrat en trois, afin que les montants soient inférieurs au montant de 1 250 000 BEF seuil d'intervention obligatoire de l'Inspecteur des Finances. Je tiens à préciser que malgré cette façon d'opérer, j'ai à nouveau soumis le projet scindé à l'Inspecteur des Finances qui, cette fois, a rendu un avis favorable.

Q: Nous vous soumettons trois conventions conclues le 15/06/89 entre la Région bruxelloise représentée par le ministre M. et l'association «I» représentée par Javeau (cfr annexes 100 à 111 du rapport d'expertise). Chacune de ces conventions a pour objet une pré-étude à réaliser auprès des PME bruxelloises en vue de déterminer celles qui seraient intéressées à figurer dans une banque de données telle que décrite dans le projet initial. Chacune des conventions concerne l'un des trois critères précédemment énoncé. Elles représentent un coût total pour la pré-étude de 3 600 000 BEF HTVA à comparer au projet initial qui représentait un coût de 4 800 000 BEF HTVA. Cette réduction ne résulte-t-elle pas de la nécessité de diviser le projet initial en 3, puisqu'il y avait 3 critères, tout en évitant que chacune des 3 conventions n'exécède 1 250 000 BEF HTVA, seuil d'intervention de l'Inspecteur des Finances.

R: Je tiens à répondre ici que j'ai sollicité à nouveau l'avis de l'Inspection des Finances malgré que l'on se trouvait dans chaque cas en dessous du seuil [de] 1 250 000 francs. Je tiens encore à faire remarquer que la scission en trois projets a amené une réduction significative, soit 25 % du coût du volume global.

Q: Par ailleurs le fait que Javeau accepte d'effectuer le même travail pour 3 600 000 BEF ne démontre-t-il pas que la convention initiale acceptée par le cabinet et l'administration était surévaluée ?

R: La réflexion concernant le prix initial n'est pas fautive mais l'accord à 3 600 000 BEF doit probablement résulter d'un accord tri- ou quadripartite entre le cabinet, l'Administration, l'Inspection des Finances et l'association «I». C'est une supposition car je ne me souviens plus aujourd'hui des détails précis concernant ce dossier.

(...)

Q: Nous vous soumettons le bulletin d'engagement relatif à l'une des conventions conclues avec l'association «I» le 15 juin 89. Ce document porte la signature pour engagement de l'Inspecteur des Finances, M. L. en date du 30 juin 89. M. L. avait-il la

possibilité de s'opposer à la mise en œuvre de ce contrat, son avis semblant n'avoir pas été sollicité avant la conclusion de la convention ?

R: Je rappelle ici que je n'étais pas obligé de transmettre le dossier à L. compte tenu de son montant. Mais, comme je travaillais plus avec l'Administration qu'avec le Cabinet, celle-ci a transmis automatiquement, pour engagement, le bulletin *ad hoc* à l'Inspecteur des Finances. A mon avis, M. L. a bien dû recevoir la convention avant sa passation.

Q: Nous vous signalons qu'à la réception de ces trois conventions, l'Administration n'a attribué qu'un seul numéro d'engagement pour l'une d'entre elles (cfr annexes 130 et 131 du même rapport). Nous vous présentons une série d'autres documents qui indiquent que l'Administration a eu erronément affaire à un seul contrat, à tel point que lorsque l'association «I» lui a adressé 3 factures relatives au paiement partiel de chacun des 3 contrats, P. a signalé à Javeau ce qu'il croyait être une erreur de l'association «I». En effet, il a demandé 3 exemplaires originaux de ce qu'il croyait être une même facture, lesquels ne pouvaient porter 3 numéros différents (cfr annexes 130 à 136 du même rapport). L. n'a donc pu viser pour engagement qu'un seul bulletin relatif à une seule convention ?

R: Oui, c'est un fait. Mais ce n'est pas de ma responsabilité. La totalité de la gestion des dossiers était du ressort de l'Administration.

(...)

Q: En ce qui concerne la signature pour engagement de l'Inspection des Finances pour des conventions d'un montant inférieur à son seuil d'intervention, était-il encore possible que l'Inspecteur rende un avis d'opportunité ?

R: Il est vrai que sur le plan du droit administratif, son visa ne semble pas requis pour de tels engagements. Cependant, en ce qui me concerne, et compte tenu de mon manque d'expérience en matière de technique budgétaire, j'ai préféré, en toutes matières, recourir au visa de l'Inspecteur des Finances considérant qu'il s'agissait ainsi pour moi d'une garantie de légalité provenant du conseiller budgétaire du Ministre. Dès lors, si M. L. avait formellement refusé de signer le bulletin d'engagement, je ne serais pas passé outre. Vous me dites qu'il y a contradiction entre ce que je vous explique et la scission du projet initial refusé par M. L. Je vous réponds qu'on m'a conseillé d'agir ainsi et que j'ai veillé à ce que M. L. vise les trois nouvelles conventions.

Lecture faite, persiste et signe avec nous.»

28. Par une lettre de soixante-quinze pages datée du 30 juin 1994, le procureur général près la cour d'appel de Bruxelles transmet au président de la Chambre des représentants «un dossier faisant apparaître, à [son] avis des indices d'infraction à charge de M. (...) Guy Coëme (...) ancien ministre». Cette lettre précisait: «Il s'agit, notamment, de faits de faux en écritures et usage de faux, escroquerie, abus de confiance et corruption, à titre de coauteur, visés par les articles 66, 193, 196, 197, 213, 214, 246, 248, 491 et 496 du code pénal. Ces faits, pouvant d'ailleurs recevoir d'autres qualifications, (...) auraient été commis à des époques où (il exerçait) des fonctions ministérielles (...). Il en résulte que les dispositions de l'article 103 de la Constitution sont susceptibles de trouver application en l'espèce.»

Après une synthèse de l'affaire, le dossier exposait les faits et les indices d'infraction imputés à M. Coëme, la période infractionnelle s'étendant du 30 mars 1981 au 8 décembre 1989. La lettre mettait en cause deux autres ministres ou anciens ministres, ainsi que huit autres parlementaires, le procureur général considérant cependant, en ce qui concerne six d'entre eux, que les faits étaient vraisemblablement prescrits.

Le procureur général exposait également un problème général de prescription de l'action publique. En effet, l'article 25 de la loi-programme du 24 décembre 1993, entrée en vigueur le 31 décembre 1993, avait entraîné un allongement du délai de prescription de trois à cinq ans et, selon le texte de cette disposition, cette modification législative s'appliquait à «toutes les actions nées avant l'entrée en vigueur de la loi, et non encore prescrites à cette date». Le procureur général estimait donc que: «Dans la présente affaire, tous les faits infractionnels commis avant le 1^{er} janvier 1988 sont, pour le moins, prescrits. Pour les faits postérieurs à cette date commence à courir le premier délai de prescription de trois ans, expirant le 1^{er} janvier 1991. Le premier acte interruptif de prescription se situe en août 1989 et, plus précisément, le 25 août 1989, date des réquisitions aux fins d'en informer adressées au juge d'instruction.»

Le procureur général adressait cette dénonciation au président de la Chambre des représentants pour permettre à celle-ci «d'exercer les prérogatives qui lui sont dévolues par l'article 103 de la Constitution». A toutes fins utiles, il sollicitait en outre la levée de l'immunité parlementaire des trois ministres mis en cause, dont M. Coëme et le ministre M.

29. La Chambre des représentants, réunie le 1^{er} juillet 1994 en séance plénière, constitua, selon la règle de la représentation proportionnelle, une commission spéciale. Celle-ci entendit séparément le juge d'instruction, l'expert judiciaire et M. Coëme, assisté de ses avocats.

Par délibérations du 8 juillet 1994, la commission spéciale recommanda à la Chambre des représentants d'ordonner le renvoi de M. Coëme devant la Cour de cassation et de ne pas ordonner celui des deux autres ministres. En ce qui concerne le ministre M., elle s'exprima comme suit :

«La commission spéciale, écartant tous autres moyens de droit invoqués, décide de recommander à la Chambre des Représentants de conclure

- qu'il n'y a pas lieu de renvoyer [le ministre M.] devant la Cour de cassation dans le cadre des conventions IN B040, 050 et 060, et
- que pour les autres faits, il n'y a pas lieu pour la Chambre des Représentants de se prononcer dans le cadre de l'article 103 de la Constitution.»

30. La recommandation fut adoptée exactement dans les mêmes termes par la Chambre des représentants, lors de sa séance du 14 juillet 1994, par cent quarante voix contre trente-neuf, avec deux abstentions.

31. A la suite de la décision de la Chambre des représentants, le procureur général près la Cour de cassation estima devoir, dans l'intérêt d'une bonne administration de la justice, requérir le premier président de la Cour de cassation de désigner d'urgence un conseiller à la Cour, en qualité de magistrat instructeur, avec mission de compléter et de poursuivre l'instruction des faits, en étroite collaboration avec le juge d'instruction saisi.

32. Par une ordonnance du 21 juillet 1994, le premier président, faisant droit à ces réquisitions, désigna le conseiller F. et le chargea de cette mission.

33. Le 9 mai 1995, le conseiller F. communiqua les pièces de la procédure au procureur général près la Cour de cassation pour réquisitions.

34. A la suite des élections tenues en avril 1995, M. Hermanus exerça, à partir du 6 juin 1995, les fonctions de conseiller au sein du Conseil de la région de Bruxelles-capitale.

Le 26 juin 1995, le procureur général près la cour d'appel de Bruxelles demanda par une lettre adressée au Conseil de la région de Bruxelles-capitale, «eu égard aux prescrits des articles 59, al. 3 et 120 de la Constitution», de lui «faire connaître si le Conseil [estimait] devoir requérir la suspension des poursuites entamées alors que M. Hermanus n'était pas encore revêtu des fonctions» de conseiller régional.

Le 10 juillet 1995, le Conseil décida d'«autoriser» les poursuites contre M. Hermanus pour l'instruction de la cause devant une chambre correctionnelle du tribunal de première instance de Bruxelles et de «réserver sa décision quant à toutes autres formes de poursuites jusqu'à plus ample informé, de manière à apprécier leur compatibilité avec l'exercice de son mandat par l'intéressé».

Le 25 septembre 1995, le procureur général près la Cour de cassation demanda au président du Conseil de la région de Bruxelles-capitale «de bien vouloir prier le Conseil de la région de Bruxelles-capitale de statuer dans le meilleur délai sur la présente demande d'autorisation de poursuites de M. Hermanus devant la Cour de cassation».

Sur avis de sa commission des poursuites, le Conseil décida, en sa séance du 18 octobre 1995, de donner l'autorisation demandée, estimant que «la connexité [était] constatée par l'ordonnance de la chambre du conseil du tribunal de première instance de Bruxelles du 22 septembre 1995, intervenue après la décision du Conseil du 10 juillet 1995». Il estime également que «les questions de la connexité, de la proportionnalité des faits et des conséquences du renvoi devant la Cour de cassation et de la durée raisonnable de l'instruction de la cause, relèvent de l'appréciation du juge du fond et que la commission des poursuites n'a pas à se prononcer».

35. Entre-temps, la chambre du conseil du tribunal de première instance de Bruxelles avait en effet pris, par ordonnance non contradictoire du 22 septembre 1995, une décision de dessaisissement du juge d'instruction désigné.

36. Outre M. Coëme, le ministère public près la Cour de cassation décida de poursuivre devant cette cour sept autres personnes, dont les quatre autres requérants. Il estimait que l'enquête révélait un système de financement illégal d'activités de certains hommes politiques. Il s'agissait de la conclusion, à charge d'autorités publiques, de contrats dont les prix étaient surévalués de manière à permettre au cocontractant de transférer à des tiers une partie du prix pour couvrir les frais de ces activités. Selon lui, les pratiques concernées consistaient à négocier et conclure des contrats pour des études ou sondages divers à réaliser notamment par l'association «I» au «profit» de ministères. Les budgets alloués, dans le cadre de ces contrats, étaient surévalués par rapport au coût réel des études et sondages réalisés et au bénéfice à en escompter. On veillait en outre à éviter la mise en concurrence prévue dans les marchés passés par l'administration qui aurait pu empêcher l'attribution de certains marchés à l'association «I», ainsi que les contrôles internes à l'administration, principalement celui de l'inspection des Finances, qui auraient pu révéler le caractère surévalué de certains prix. Pour ce faire, on veillait à ce que les seuils qui entraînent l'application des réglementations et circulaires en matière de marchés publics et de procédures de contrôle interne à l'administration ne soient pas atteints. Le ministère public reprochait aussi à certains prévenus (dont M. Javeau) le remboursement frauduleux de certaines notes de frais. Il estimait enfin que deux des requérants, MM. Stalport et Mazy, bien qu'ils n'aient pas profité de ces contrats, avaient participé à leur élaboration.

37. Le 3 novembre 1995 à 11 heures, le procureur général près la Cour de cassation reçut les conseils de cinq des personnes mises en cause par l'enquête, dont MM. Coëme et Javeau, pour les aviser des mesures prises pour l'organisation du procès. Le procureur général remit aux participants à la réunion une copie de la citation qu'il se proposait de faire signifier à leurs clients. Il aurait proposé de tenir une audience début janvier 1996. A la suite des protestations des avocats, il aurait reculé l'ouverture des débats au 5 février 1996, en dépit des réserves formulées verbalement par les avocats quant au trop court délai qui leur était imparti pour préparer la défense de leurs clients respectifs. Il aurait aussi précisé que les débats devant la Cour de cassation suivraient la procédure correctionnelle ordinaire.

M. Stalport ne fut pas invité à cette réunion. Il a expliqué qu'il n'avait, à l'époque, consulté aucun avocat, ne s'estimant pas mis en cause.

38. Par exploits d'huissier signifiés entre le 8 et le 15 novembre 1995, les huit personnes mises en cause par le ministère public près la Cour de

cassation furent citées à comparaître devant cette cour, en date du 5 février 1996, pour y répondre de diverses préventions commises dans le cadre de conclusions de marchés publics confiés à l'association «I», alors que M. Coëme était membre du gouvernement.

Seul M. Coëme était concerné par l'article 103 de la Constitution, les autres inculpés étant invités à comparaître, sur le fondement des articles 226 et 227 du code d'instruction criminelle, en raison de la connexité entre les faits qui leur étaient reprochés et ceux imputés à M. Coëme.

39. Par exploit d'huissier signifié le 10 novembre 1995, M. Stalport fut invité à comparaître devant la Cour de cassation sous les préventions de faux en écritures, corruption de fonctionnaire et escroquerie commises dans le cadre de conclusions de marchés publics auxquels il avait été associé en qualité de chef de cabinet du ministre M., lequel n'avait pas été renvoyé devant la Cour de cassation par la Chambre des représentants. Dans la citation, les faits qui lui étaient reprochés étaient précisés comme suit :

«A. les premier (Coëme), deuxième (Javeau), troisième (V.), quatrième (Hermanus), cinquième (Stalport), sixième (H.) et septième (Mazy)

étant fonctionnaire ou officier public ou coauteur d'un fonctionnaire ou officier public,

avec une intention frauduleuse ou à dessein de nuire, en rédigeant des actes de son ministère, dénaturé leur substance ou leurs circonstances, soit en écrivant des conventions autres que celles qui auraient été tracées ou dictées par les parties, soit en constatant comme vrais des faits qui ne l'étaient pas, pour notamment :

(...)

3) Les deuxième (Javeau) et cinquième (Stalport)

le cinquième étant chef de cabinet du ministre de la Région bruxelloise, dans l'intention frauduleuse de permettre l'attribution d'un marché en contournant les règles et procédures relatives aux marchés publics et plus spécialement dans l'intention d'éluider le contrôle de l'Inspection des Finances, avoir substitué ou fait substituer à une convention ayant fait l'objet d'un avis défavorable de l'Inspection des Finances, trois conventions datées du 15 juin 1989 chacune d'un montant inférieur au seuil d'intervention de l'Inspection des Finances mais ayant ensemble le même objet que celle qui avait été rejetée, en l'espèce, notamment, une étude portant sur les petites et moyennes entreprises;

(contrats IN B 040, B 050 et B 060 – voir notamment : RE, T. IV, p. 13 à 19 et annexes 100 à 111 : C 5, f 2 p. 179; C 12, f 5, p. 2 et 4).»

40. Le 18 janvier 1996, les conseils de divers prévenus adressèrent à la Cour de cassation une demande de remise de l'affaire à une audience ultérieure, faisant valoir qu'il leur était impossible malgré tous leurs efforts d'assurer correctement la préparation de la défense de leurs clients.

41. Dès l'ouverture de l'audience du 5 février 1996, le premier président de la Cour de cassation annonça que l'instruction se ferait conformément aux dispositions de l'article 190 du code d'instruction criminelle.

L'audience fut consacrée à une demande de report des débats formulée par plusieurs prévenus afin de disposer du temps nécessaire pour assurer leur défense dans le respect de leurs droits. Ces personnes déposèrent des conclusions à cette fin. Par un arrêt interlocutoire du 6 février 1996, la Cour de cassation estima que ces prévenus avaient disposé du temps nécessaire à la préparation de leur défense aux plans tant pénal que civil.

42. A l'audience du 6 février 1996, M. Coëme déposa des premières conclusions relatives à l'absence d'une loi d'exécution de l'article 103 de la Constitution, malgré la volonté expresse affichée par le Congrès national. Cette carence législative avait fait perdurer la disposition, conçue comme transitoire, adoptée par le Congrès national en vue de combler le vide juridique: l'article 134, alinéa 1^{er}, de la Constitution devenu ultérieurement la disposition transitoire de l'article 103.

Il releva d'abord que, si la modification constitutionnelle du 5 mai 1993 avait remplacé les mots «en caractérisant le délit et en déterminant la peine» contenus dans la disposition transitoire de l'article 103 de la Constitution par les mots «dans les cas visés par les lois pénales et par application des peines qu'elles prévoient», cette modification constitutionnelle ne pouvait avoir d'effet rétroactif pour les préventions mises à sa charge relatives à des faits se situant entre le 29 mars 1981 et le 30 novembre 1990, à peine de violer notamment l'article 7 § 1 de la Convention.

Il ajouta que si la disposition transitoire donnait à la Cour de cassation un pouvoir discrétionnaire pour juger les ministres accusés par la Chambre des représentants en ce qui concerne leur responsabilité et les peines à infliger, la disposition ne conférait ni à la Cour de cassation ni à la Chambre des représentants un pouvoir analogue concernant le mode de procéder contre eux. En conséquence, la Cour de cassation avait fixé elle-même, d'autorité, les règles de procédure applicables, au mépris du principe de la légalité de la procédure du tribunal.

43. Lors de l'audience du 6 février 1996, M. Coëme déposa des deuxièmes conclusions relatives à la procédure suivie par la commission spéciale de la Chambre des représentants et à la saisine de la Cour de cassation.

44. A l'audience du 7 février 1996, M. Stalport déposa des conclusions selon lesquelles aucune disposition de droit belge ne permettait son renvoi direct devant la Cour de cassation. Dans de nouvelles conclusions, il exposait en outre qu'il n'existait aucune connexité entre l'infraction à sa charge et celle à charge de M. Coëme. Il ajoutait que, si la Cour de cassation devait estimer le contraire, elle devrait alors saisir la Cour

d'arbitrage d'une question préjudicielle relative à la violation des principes d'égalité et de non-discrimination de dispositions légales déférant à la Cour de cassation un prévenu n'ayant pas la qualité de ministre. Il invitait donc la Cour à se déclarer incompétente pour le juger à défaut de connexité ou, subsidiairement, de poser à la Cour d'arbitrage la question préjudicielle suivante :

«Les articles 226 et 227 du Code d'instruction criminelle en tant qu'ils ont pour effet de déférer à la Cour de cassation, statuant au fond, le jugement d'un prévenu qui n'a pas la qualité de ministre, violent-ils les articles 10 et 11 de la Constitution combinés avec les articles 12, 13 et 147 de la Constitution ?»

45. A l'audience du 8 février 1996, M. Coëme déposa des troisièmes conclusions dans lesquelles il demandait à la Cour de cassation de surseoir à statuer sur le fondement des réquisitions du ministère public jusqu'à ce que la Cour d'arbitrage ait statué sur la question préjudicielle suivante :

«L'allongement du délai de prescription de l'action publique résultant de l'article 21 de la loi du 17 avril 1978 contenant le titre préliminaire du code de procédure pénale, tel qu'il a été modifié par l'article 25 de la loi du 24 décembre 1993, en tant qu'il s'appliquerait à toutes les actions publiques nées avant son entrée en vigueur et non encore prescrites à cette date, et instaure des délais plus longs, crée-t-il une discrimination contraire aux articles 10 et 11 de la Constitution, par rapport à la situation de ceux qui connaissent, en fonction de la date à laquelle les faits ont été commis, le délai de prescription du susdit article 21 ancien ?»

46. Au début de l'audience du 12 février 1996, le premier président donna lecture de l'arrêt interlocutoire par lequel la Cour de cassation se déclarait régulièrement saisie et compétente et disait n'y avoir pas lieu à poser à la Cour d'arbitrage les questions préjudicielles proposées par les prévenus à propos de la connexité. La Cour de cassation motiva son arrêt en indiquant que : «la disposition transitoire de l'article 103 de la Constitution est (...) d'application aussi bien pour les faits postérieurs à la modification constitutionnelle du 5 mai 1993 que pour les faits antérieurs à celle-ci.» La Cour de cassation ajouta que le pouvoir discrétionnaire qui lui était reconnu était limité puisqu'elle était obligée de suivre certaines normes de procédure et elle ajouta ces attendus :

«Attendu que, tenue de juger, la Cour doit se conformer quant au mode de procéder, aux dispositions d'application directe dans l'ordre juridique interne, contenues dans la Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales et dans le Pacte international relatif aux droits civils et politiques, à la Constitution, aux règles du Code judiciaire, aux dispositions communes applicables à toutes les procédures pénales et aux principes généraux du droit ;

Attendu qu'en donnant à la Cour le pouvoir de juger les ministres «dans les cas visés par les lois pénales», le Constituant s'est référé nécessairement, quant au mode de procédure, à celui qui est prévu par le législateur pour ces cas, à savoir au Code

d'instruction criminelle, pour autant qu'il soit compatible avec les dispositions réglant la procédure devant la Cour de cassation siégeant chambres réunies.

Attendu que, dans cette mesure, la Cour applique les formes prescrites par le Livre II, Titre premier, Chapitre II, du Code d'instruction criminelle intitulé « Des tribunaux correctionnels »;

Que, légales, accessibles et prévisibles, ces règles garantissent le plein exercice des droits de la défense et un procès équitable;

Qu'en appliquant des règles existantes, la Cour ne fait pas œuvre de législateur.»

47. La Cour de cassation se prononça en ces termes sur la connexité et les questions préjudicielles qui s'y rapportaient :

« De la connexité :

Attendu que les dispositions des articles 226 et 227 du code d'instruction criminelle ne sont pas l'expression d'un principe général du droit, mais constituent une règle qui est commune et applicable à toute procédure pénale;

Attendu que la connexité ne doit pas nécessairement avoir été constatée au préalable par une juridiction d'instruction;

Que le juge du fond, saisi par un renvoi ou par une citation directe réguliers, apprécie lui-même l'existence de la connexité et, partant, l'étendue de sa saisine et de sa compétence quant aux infractions connexes;

Attendu que la connexité a pour effet que tous les coauteurs ou complices d'infractions connexes sont jugés ensemble par la même juridiction; qu'il s'ensuit que lorsqu'il y a connexité entre des faits délictueux reprochés à un ministre et des faits mis à charge d'autres justiciables, la compétence attribuée par la Constitution à la Cour de cassation emporte l'attribution de toute la poursuite à cette juridiction qui est de l'ordre le plus élevé;

Attendu que l'article 147 de la Constitution délimite les pouvoirs de la Cour quand celle-ci statue sur les pourvois en cassation;

Que les pouvoirs de la Cour pour juger les ministres emportent, par l'effet de la connexité, ceux de juger d'autres justiciables dont elle est, en cette circonstance, à l'exclusion de tout autre, le juge que la loi leur assigne conformément à l'article 13 de la Constitution;

Attendu que les règles de la connexité, qui sont d'application générale, n'entraînent pas de distinction arbitraire dans le traitement des personnes poursuivies, au sens de l'article 14 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales;

Attendu que, pour le surplus, la Cour aura à apprécier, lors de l'examen du fond, s'il existe un lien de connexité entre les infractions mentionnées dans la citation, qu'il convient à cet égard de lier l'incident au fond;

(...)

De la discrimination et des questions préjudicielles :

Attendu que les prévenus allèguent que dans la mesure où ils seraient atraits devant la Cour en vertu des règles de la connexité, cette situation créerait une discrimination prohibée par les articles 10 et 11 de la Constitution;

Qu'ils demandent que soient posées à la Cour d'arbitrage des questions préjudicielles tendant à ce qu'elle dise si les articles 226 et 227 du Code d'instruction criminelle, en tant qu'ils ont pour effet de déférer à la cour de cassation statuant au fond le jugement d'un prévenu qui n'a pas la qualité de ministre, violent les articles 10 et 11 de la Constitution; que le prévenu Stalport formule la même question en se référant aux mêmes articles de la Constitution combinés avec les articles 12, 13 et 147 de celle-ci;

Qu'en outre, le prévenu Javeau demande que soit posée à la Cour d'arbitrage la question relative à un conflit entre les articles 10 et 11 de la Constitution et les articles 226, 227, 479 et 501, alinéa 2, du Code d'instruction criminelle, tandis que les prévenus V., Hermanus et Mazy demandent que soit posée la question relative au conflit entre les articles 10 et 11 précités et les articles 226, 227, 307, 501, alinéa 2, 526, 540 du Code d'instruction criminelle, et 30, 31, 566, 753, 856, 1053, 1084 et 1135 du Code judiciaire «en tant qu'ils consacraient des principes généraux du droit qui permettraient à la Cour de cassation de connaître des poursuites»;

Attendu qu'à supposer que la privation de la possibilité de se défendre devant les juridictions d'instruction, et la privation d'un double degré de juridiction, ainsi que d'un recours en cassation constituent une violation des articles 10 et 11 de la Constitution, ceux-ci seraient violés, non par les articles visés dans les conclusions, mais par l'article 103 de la Constitution, conférant compétence à la Cour de cassation pour juger les ministres dans les conditions que cette disposition constitutionnelle détermine;

Attendu que l'article 26 § 1^{er}, 3^o, de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour d'arbitrage dispose que cette Cour statue, à titre préjudiciel, par voie d'arrêt, sur les questions relatives à la violation par une loi, un décret ou une règle visés à l'article 134 de la Constitution, des articles 10, 11 et 24 de celle-ci;

Attendu que les demandes des prévenus ne rentrent pas dans le champ d'application dudit article 26.»

48. Après le prononcé de cet arrêt, un des conseils des prévenus, s'exprimant au nom de l'ensemble de la défense, fit remarquer que la Cour de cassation fixait elle-même les règles de procédure applicables et exprima ses plus nettes réserves en se référant à l'article 6 de la Convention. Il demanda également si elle envisageait de faire procéder, conformément à l'alinéa 2 de l'article 190 du code d'instruction criminelle, à la lecture par le greffier des 30 000 pages qui constituaient le dossier, en expliquant que si l'on faisait référence aux usages du tribunal correctionnel, il ne convenait pas d'en appliquer certains points et pas d'autres. La Cour de cassation ne donna pas suite à cette demande.

49. Au cours de l'audience du 12 février 1996, le procureur général présenta ensuite un exposé de l'affaire, qui se poursuivit le 13 février 1996. Au début de son exposé, il s'exprima notamment en ces termes :

«J'examinerai les faits mis à charge de M. Coëme ainsi que les faits et préventions mis à charge de M. Javeau et de V. mais, en ce qui concerne ces deux derniers prévenus, dans la mesure uniquement où ces faits et préventions sont étroitement liés à ceux qui sont reprochés à M. Coëme.

M. le premier avocat général quant à lui vous entretiendra des autres faits et préventions mis à charge de M. Javeau et de V. ainsi que ceux reprochés à M. Hermanus.»

50. Selon MM. Javeau et Stalport, le premier président de la Cour de cassation aurait, à un moment donné, interrompu l'exposé du premier avocat général en lui rappelant qu'il ne s'agissait pas, à ce stade des débats, d'un réquisitoire.

51. Le 16 février 1996, la Cour de cassation commença l'interrogatoire des accusés et prévenus. Elle entendit également les parties quant à l'établissement d'un calendrier pour la poursuite de ses travaux et l'ordre du déroulement des débats. A cette occasion, le ministère public proposa d'entendre la défense avant le réquisitoire. Après délibérations, le premier président déclara que la Cour de cassation avait fixé

« la poursuite des débats dans l'ordre ci-après :

1. poursuite de l'interrogatoire des accusés et prévenus,
2. plaidoirie de la partie civile,
3. réquisitoire du ministère public,
4. intervention de la défense,
5. répliques éventuelles ».

52. Le 20 février 1996, M. Stalport fut entendu, en même temps que M. Javeau, à propos des faits qui lui étaient reprochés.

Le procès-verbal de l'audience du 20 février porte les mentions suivantes :

« A l'audience publique du 20 février 1996 de la Cour de cassation, siégeant chambres réunies, en la salle de ses audiences solennelles, où étaient présents et siégeaient :

Le premier président Stranard, le président D'Haenens, le président de section Marchal, les conseillers Ghislain, Rappe et Charlier, le président de section Baeté-Swinnen, les conseillers Willems, Lahousse, Jeanmart, Verheyden, Verougstraete, Forrier, Boes, D'Hont, WaÛters, Dhaeyer, Bourgeois et Huybrechts; le procureur général baron J. Velu, le premier avocat général du Jardin, le greffier en chef Vander Zwalmen, assisté du greffier Sluys et du greffier délégué Van Geem,

(...)

Le prévenu Stalport déclare: J'ai été entendu pour la première et dernière fois le 16 mars 1994, dans le cadre d'une procédure mettant en cause [le ministre] M.; on m'a dit que j'étais entendu comme témoin, et que je ne devais pas être confronté; à aucun moment, je n'ai eu l'occasion de faire valoir mes moyens. Je confirme les déclarations que j'ai faites à l'occasion de cette audition.

(...)

Question à Stalport :

Est-il exact qu'à la réception de ce projet vous avez transmis sans autre formalité le projet à l'administration pour examen et qu'après avis favorable de celle-ci vous avez soumis le dossier à l'inspecteur des finances le 23 mai 1989 ?

Réponse de Stalport :

Oui, le projet faisait partie d'un ensemble soumis à l'administration qui portait sur une somme globale de 20 millions. C'est ce moment [montant] qui a causé l'avis

défavorable, aussi en raison des divergences entre les avis de l'administration et l'inspection des finances.

(...)

Question à Stalport :

Quel est, selon vous, le motif pour lequel ont été signées le 15 juin 1989, en dépit de l'avis négatif de l'inspection des finances, trois conventions qui font l'objet de la prévention et qui ont exactement, pour l'ensemble, le même objet, chacune étant toutefois limitée au montant de 1 200 000 francs ?

Réponse de Stalport :

Après le refus j'ai interrogé le ministre. Il m'a confirmé l'opportunité politique de poursuivre. J'ai cherché une solution moins chère. Quelques semaines plus tard mes collaborateurs m'ont présenté un nouveau projet.

Question à Javeau :

Cela ne démontre-t-il pas que le [prix] de départ de 4 800 000 frs était surévalué ?

Réponse de Javeau :

Non, Stalport a bien répondu, on a modifié le projet.

Question à Stalport :

La procédure en vigueur, n'imposait-elle pas au ministre en présence du refus de visa de l'inspecteur des finances de recourir à l'arbitrage du ministre du budget et dans l'hypothèse où celui-ci aurait également émis un avis négatif d'user de la possibilité de porter l'affaire devant le Conseil des ministres qui aurait tranché en dernier ressort ?

Réponse de Stalport :

M. était également ministre du budget. On a voulu se lancer dans un projet beaucoup plus limité, on a fait une pré-étude. J'estime que la solution du saucissonnage n'a pas été adoptée pour échapper au contrôle des finances. Si on avait suivi les procédures administratives, le projet n'aurait pas pu être initié. Ma fonction de chef de cabinet m'imposait de faire en sorte que les choses aillent vite. Si on n'a pas suivi la procédure classique, il y a toutefois eu un contrôle des finances.

(...)

Question à Stalport :

Qui a décidé au niveau du cabinet de passer outre à l'avis négatif de l'inspecteur des finances et de scinder la convention de manière à ne pas être lié par l'avis en question ?

Réponse de Stalport :

La décision de poursuivre a été prise par le ministre, la solution ayant consisté à réduire la portée du projet initial. Quel que soit le montant engagé, l'inspection des finances avait un pouvoir de contrôle et d'avis. Même si la convention était limitée au point de vue financier, elle restait correcte au niveau de la transparence.

(...)

Question à Stalport :

Vous avez déclaré en substance (p. 9540) que vous étiez agacé par la lourdeur et l'immobilisme de l'inspection des finances et qu'au sein de votre cabinet, il vous a été conseillé d'agir autrement à savoir de scinder le contrat en trois afin que les montants soient inférieurs au montant de 1250 000 francs, seuil d'intervention obligatoire de l'inspecteur des finances et vous avez ajouté que malgré cette façon d'opérer vous aviez à nouveau soumis le projet scindé à l'inspecteur des finances qui cette fois a rendu un avis favorable et que la scission en trois du projet avait amené une réduction significative de 25 % du coût du volume global. Confirmez-vous cette appréciation de votre comportement ?

Réponse de Stalport :

Oui, car la procédure de l'inspection des finances durait un certain temps ; on voulait travailler vite et on est revenu à une autre procédure, ayant toutefois un visa de l'inspection des finances, plus rapide, mais qui maintenait le contrôle ; je disposais de peu de temps et il fallait trouver une solution en ayant recours à une procédure plus rapide, celle du visa sur le bulletin d'ordonnancement. Je savais qu'il fallait rendre compte au ministre : j'ai insisté pour que l'inspection des finances appose sa signature dans chaque dossier et cela a été fait même pour ceux où ce n'était pas obligatoire.

Question à Stalport :

Avez-vous eu connaissance de la note adressée à C. ministre de l'Exécutif de la Région de Bruxelles Capitale le 11 septembre 1989 par L., Inspecteur général des finances (p. 9270) et concluant au caractère tout à fait contestable de la poursuite de l'exécution des trois conventions et au blocage des paiements de toutes factures par la Région même en présence de factures régulièrement établies d'un point de vue formel ?

Réponse de Stalport :

J'ai eu connaissance a posteriori des reproches de L. Je ne sais pas si L. ne connaissait qu'une seule convention. Dans les reproches, je pense qu'il fait référence à trois conventions de 1,5 million. Il était donc au courant qu'il y avait trois conventions.

Sur interpellation Javeau déclare: le saucissonnage répondait à des contingences réelles.

S.I. du premier avocat général: L'administration a réceptionné trois conventions et n'a effectué qu'un seul engagement croyant qu'il s'agissait de trois exemplaires d'une seule convention. Stalport se souvient-il de cette équivoque qui s'est répétée pour les trois conventions ?

Réponse de Stalport :

On m'aurait signalé l'erreur mais je n'étais plus là depuis le 18 juin 1989.»

53. Le 4 mars 1996, M. Stalport déposa de nouvelles conclusions selon lesquelles il n'existait aucune connexité entre les faits retenus à sa charge et ceux à charge de M. Coëme et qu'il y avait donc lieu de le renvoyer devant son juge naturel, le tribunal correctionnel.

54. Au cours des débats, M. Hermanus demanda, pour sa part, à la Cour de cassation de poser une question préjudicielle à la Cour d'arbitrage concernant la prescription de l'action publique. Il demandait

qu'à défaut la Cour de cassation constatât la prescription de l'action publique à son égard. Il souleva en outre qu'il n'existait aucun lien de connexité entre les faits qui lui étaient reprochés et ceux reprochés à M. Coëme. Il fit aussi valoir un dépassement du «délai raisonnable» pour l'examen de sa cause. Sur le fond, il soutenait qu'il avait agi sans intention délictueuse.

55. La Cour de cassation rendit son arrêt le 5 avril 1996. Elle décida d'abord qu'il existait un lien de connexité avec les faits reprochés à M. Coëme et ceux imputés aux autres prévenus en se prononçant comme suit :

«Attendu qu'au sens des articles 226 et 227 du Code d'instruction criminelle, la connexité est le lien qui existe entre deux ou plusieurs infractions et dont la nature est telle qu'il commande, en vue d'une bonne administration de la justice et sous réserve du respect des droits de la défense, que les causes soient jugées ensemble et par le même juge, celui-ci pouvant ainsi apprécier la matérialité des faits sous tous leurs aspects, la régularité des preuves et la culpabilité de chacune des personnes poursuivies ;

Attendu que l'accusé et les prévenus sont poursuivis simultanément pour des faits qui ont été révélés par la même instruction ; que ces faits font partie d'un système géré par Camille Javeau, plaçant l'association «I» à la conjonction des intérêts financiers de la recherche scientifique et des intérêts personnels de ses dirigeants et de tiers ; que de l'aveu de Camille Javeau, ce système consistait à rechercher la conclusion de conventions avec les pouvoirs publics portant sur des études à réaliser par l'association «I.» ou par l'institut [...], en accompagnant les contrats d'avantages destinés à des hommes politiques dont le pouvoir de décision, l'influence ou l'avenir présumé devaient assurer l'efficacité et la continuité dudit système ;

Que tous les faits mis à charge de l'accusé et des prévenus s'inscrivent dans ce système en manière telle qu'il existe entre ces faits un lien justifiant l'application des articles 226 et 227 du Code d'instruction criminelle ;

Attendu qu'à supposer que cette application ait pu entraîner, en l'espèce, tous les inconvénients et désavantages dont les prévenus se plaignent, elle n'a pas entravé le plein exercice de leur droit de contester la recevabilité des poursuites et le bien-fondé des préventions mises à leur charge, de faire valoir tous leurs moyens de défense et de présenter à la Cour toutes demandes qu'ils auraient estimées utiles au jugement de leur cause.»

56. La Cour de cassation refusa en outre de poser à la Cour d'arbitrage une question préjudicielle concernant la prescription en exposant :

«Attendu que Guy Coëme soutient en conclusions que l'allongement du délai de prescription «en tant qu'il s'appliquerait à toutes les actions publiques nées avant son entrée en vigueur et non encore prescrites à cette date, et instaure des délais plus longs, crée une discrimination contraire aux articles 10 et 11 de la Constitution, par rapport à la situation de ceux qui connaissent, en fonction de la date à laquelle les faits ont été commis, le délai de prescription de l'article 21 ancien» ;

Que Jean-Louis Mazy soutient que la loi établissant le nouveau délai de prescription s'applique à toute action née avant sa date d'entrée en vigueur et non encore prescrite à cette date, et que, partant, l'extinction de l'action publique par prescription dépend de

la date des actes interruptifs; qu'il en déduit qu'en l'espèce l'application des articles 25 et 26 de la loi-programme du 24 décembre 1993 crée une discrimination prohibée par les articles 10 et 11 de la Constitution;

Que Merry Hermanus soutient également que «seule la date des actes interruptifs de prescription dicte en ce qui le concerne l'application de la loi nouvelle ou le maintien de l'application de la loi ancienne»;

Attendu que l'accusé et les prévenus précités demandent, dans le dispositif de leurs conclusions, que la Cour pose à la cour d'arbitrage une question préjudicielle relative à un conflit existant, selon eux, entre les articles 10 et 11 de la Constitution et l'article 25 de la loi du 24 décembre 1993 allongeant les délais de prescription;

Qu'il appert de ces conclusions que l'inégalité de traitement dont ils se plaignent résulte, selon les intéressés eux-mêmes, uniquement de la date à laquelle des actes d'instruction ou de poursuite ont été accomplis et de l'effet de tels actes sur le cours de la prescription, mais non des dispositions de l'article 25 de la loi du 24 décembre 1993;

Qu'ainsi ils critiquent non une distinction que créerait cette loi, mais les effets découlant nécessairement de toute application de la loi de procédure pénale dans le temps;

Attendu que les questions soulevées ne rentrent pas dans le champ d'application de l'article 26 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la cour d'arbitrage et qu'il n'y a, dès lors, pas lieu de les poser;»

57. La Cour de cassation constata par ailleurs que l'action publique n'était pas prescrite à l'égard de MM. Coëme et Hermanus, en s'expliquant comme suit :

«Attendu qu'une loi nouvelle a, en matière de procédure pénale, un effet immédiat de sorte qu'elle s'applique à toutes les actions publiques nées avant la date de son entrée en vigueur et non encore prescrites à cette date en vertu de la loi ancienne;

Que les délits non prescrits le 31 décembre 1993 le seront, sauf cause de suspension de la prescription, à l'expiration d'un délai de cinq ans à partir des faits, éventuellement prolongé d'un nouveau délai de cinq ans à partir d'un acte interruptif régulièrement accompli avant l'expiration du premier délai de cinq ans;

Attendu que la prescription de l'action publique, étant l'extinction par l'écoulement d'un certain temps du pouvoir de poursuivre un prévenu, dictée par l'intérêt de la société, les lois de prescription ne touchent pas au fond du droit; que lorsqu'elles allongent le délai de prescription, elles n'ont pas pour effet d'aggraver la peine applicable au moment où l'infraction a été perpétrée ni de réprimer une action ou une omission qui, au moment où elle a été commise, n'était pas punissable; que les articles 7 de la Convention de Sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés Fondamentales et 15 du Pacte International relatif aux droits civils et politiques ne leur sont pas applicables;

Attendu que c'est à la date du jugement qu'il y a lieu de se placer pour apprécier en définitive la prescription de l'action publique et que la nature de l'infraction se détermine non d'après la peine applicable, mais d'après la peine appliquée; que dès l'origine la prescription de l'action publique relative à un fait constituant en principe un crime peut être influencée par la peine appliquée; que dans l'hypothèse où la Cour, après avoir déclaré établis les faits de faux et d'usage de faux, admettrait des

circonstances atténuantes, dénaturant ainsi ces crimes et leur imprimant le caractère de délit, le délai de prescription de ces infractions serait celui des délits, c'est-à-dire de cinq ans;

Attendu que, si plusieurs faits délictueux sont l'exécution successive d'une même résolution criminelle et ne constituent ainsi qu'un seul délit, celui-ci n'est entièrement consommé et la prescription de l'action publique ne commence à courir, à l'égard de l'ensemble des faits qu'à partir du dernier de ceux-ci, à condition, toutefois, que chaque fait délictueux antérieur ne soit pas séparé du fait délictueux ultérieur par un laps de temps plus long que le délai de prescription applicable, sauf interruption ou suspension de la prescription;

(...)

Attendu que les faits reprochés à l'accusé et au prévenu se situent :

– pour G. Coëme entre le 29 mars 1981 et le 1^{er} décembre 1989, le dernier fait datant du 30 novembre 1989;

(...)

– pour M. Hermanus entre le 1^{er} décembre 1987 et le 1^{er} mars 1988, le dernier fait datant du 29 février 1988;

(...)

Attendu que ces faits, à les supposer établis, constituent l'exécution d'une même résolution délictueuse; que, pour chacun des intéressés, la prescription de l'action publique ne commence à courir, à l'égard de l'ensemble des faits qui les concernent, qu'à partir du dernier de ceux-ci, qui en l'espèce n'est pas séparé des autres par un laps de temps plus long que le délai de prescription en vigueur;

Attendu que la loi du 24 décembre 1993 portant de trois à cinq ans le délai de prescription de l'action publique relatif aux délits et, par conséquent, aux crimes correctionnalisés, est applicable à l'accusé et aux prévenus, la prescription de trois ans n'étant pas atteinte lors de l'entrée en vigueur de ladite loi et ayant été valablement interrompue en ce qui concerne l'accusé et les prévenus, le 22 février 1991 par le procès-verbal n° 480 (p. 14690) du Comité supérieur de contrôle, acte d'instruction accompli pendant l'ancien délai de trois ans;

(...)

Qu'en conséquence, le délai originnaire de prescription de cinq ans a pris cours :

– à l'égard de G. Coëme le 30 novembre 1989;

(...)

– à l'égard de M. Hermanus le 29 février 1988;

Attendu que ce délai a été valablement interrompu le 10 juin 1992 par le procès-verbal n°2337 du Comité supérieur de contrôle;

Qu'il s'ensuit que l'action publique n'est prescrite pour aucun des faits visés par la citation.»

58. La Cour de cassation déclara établis la plupart des faits reprochés à M. Coëme et condamna ce requérant à une peine d'emprisonnement de deux ans, avec sursis à l'exécution pendant une période de cinq ans, et à

une amende de 1 000 BEF, portée à 60 000 BEF. Elle lui interdit également d'exercer tous les droits énumérés à l'article 31 du code pénal pour un terme de cinq ans et le condamna solidairement avec un autre prévenu à payer à la partie civile, l'association «I», les sommes de 476 000 BEF, 31 970 BEF et 42 070 BEF.

59. La Cour de cassation déclara établies les préventions retenues à charge de M. Mazy et le condamna à une peine d'emprisonnement de neuf mois, avec sursis à l'exécution pendant une période de trois ans, et à une amende de 500 BEF, portée à 30 000 BEF.

60. La Cour de cassation condamna M. Stalport à une peine d'emprisonnement de six mois, avec sursis à l'exécution pendant une période d'un an, et à une amende de 26 BEF, portée à 1 560 BEF, après avoir déclaré établie la prévention retenue à sa charge en se fondant sur les constatations suivantes :

«Attendu que le 30 mai 1989, l'inspection des Finances a émis un avis défavorable (p. 18684) sur un projet de convention par laquelle l'association «I» s'engageait à effectuer, pour la Région bruxelloise «une pré-étude auprès de toutes les entreprises bruxelloises», le coût global de l'étude s'élevant à 4 800 000 francs hors TVA (p. 18689 à 18694);

Attendu que le 15 juin 1989 ont été signées par M. représentant la Région bruxelloise et Camille Javeau représentant l'association «I», trois conventions, chacune d'un coût forfaitaire de 1 200 000 francs (p. 18699 à 18710);

Que par ces conventions, l'association «I» s'engageait à effectuer une «pré-étude» :

- a) «auprès des PME à vocation de sous-traitance» (1ère convention)
- b) «auprès de toutes les entreprises aidées par la Région bruxelloise» (2ème convention)
- c) «auprès des PME à vocation à l'exportation» (3ème convention)

Que le 15 juin 1989, jour de la conclusion des conventions, celles-ci ont été transmises, sous la signature du ministre, à l'administration (p. 18681); que le 30 juin 1989, l'inspection des Finances a visé le bulletin d'engagement pour une des trois conventions sans émettre d'observation (p. 18680);

Attendu qu'il ressort de la comparaison du projet de convention initiale et des trois conventions nouvelles que la circonstance que l'objet et le prix de la convention initiale ont été réduits dans les trois conventions nouvelles n'empêche qu'il s'agit toujours du même concept et but initial, c'est-à-dire du même marché;

Attendu qu'il ressort des déclarations de Jean-Louis Stalport (p. 9540)^[1] et de Camille Javeau (p. 2905)^[2] que le but de la scission était d'éviter l'avis obligatoire de l'inspecteur des Finances;

1. Voir le procès-verbal d'audition du 16 mars 1994, réponse aux deuxième et troisième questions citées au paragraphe 27 ci-dessus.

2. Voir le procès-verbal d'audition du 8 juin 1993, paragraphe 21 ci-dessus.

Que l'avis de l'inspecteur des Finances auquel Jean-Louis Stalport fait allusion est la signature pour visa requise pour l'engagement de la dépense, apposée le 30 juin 1989, postérieure à la passation du marché et ne révèle rien quant à la volonté de transparence alléguée par le prévenu (p. 1304) ;

Attendu que ni la circonstance que, si le marché n'avait pas été scindé, sa passation aurait de toute façon été autorisée, ni celle que les trois conventions auraient été soumises à l'avis non obligatoire de l'inspecteur des Finances, ne sauraient justifier la scission artificielle du marché ;

Attendu que l'intention frauduleuse que la prévention requiert ne doit exister que dans le chef de l'auteur de l'infraction ;

Qu'à l'égard des coauteurs, il suffit qu'ils aient apporté à son exécution une aide nécessaire ou qu'ils l'aient directement provoquée, qu'ils aient eu une connaissance positive des éléments constituant le fait principal et qu'ils aient eu la volonté de s'associer de la façon prévue par la loi à la réalisation de l'infraction ;

Que dans l'intention frauduleuse de satisfaire la sollicitation de Camille Javeau, agréée par le ministre M. Jean-Louis Stalport a apporté l'aide nécessaire à la réalisation du but poursuivi dans le temps imparti ; (...)

61. La Cour de cassation déclara ensuite établies les préventions retenues à charge de M. Hermanus et le condamna à une peine d'emprisonnement d'un an, avec sursis à l'exécution pendant une période de cinq ans, et à une amende de 500 BEF, portée à 30 000 BEF. Elle lui interdit également d'exercer tous les droits énumérés à l'article 31 du code pénal pour un terme de cinq ans.

62. La Cour de cassation estima que M. Hermanus avait été jugé dans un délai raisonnable, en se fondant sur les considérations suivantes :

« Attendu qu'il ressort du dossier :

– que le 7 août 1989, le comité supérieur de contrôle a transmis le procès-verbal initial au procureur du Roi à Bruxelles (p. 1120 à 1094) ;

– que le réquisitoire de mise à l'instruction à charge de Camille Javeau et de qui il appartiendra a été tracé le 25 août 1989 (p. 1085) ;

– que de très nombreux procès-verbaux ont dû être dressés en raison des multiples auditions et devoirs rendus nécessaires par la nature des faits reprochés aux prévenus ;

– que la nature des faits a exigé la désignation, le 20 octobre 1989, d'un expert judiciaire (p. 283) avec une mission impliquant le dépouillement et l'analyse de milliers de pièces et de données informatiques ; qu'à cet égard, il convient d'observer qu'il existait entre les écritures comptables de l'association « I » et de l'institut [...] une interpénétration compliquant la tâche de l'expert ; qu'après avoir déposé une note préliminaire le 26 décembre 1989 (p. 358 à 337), une analyse des comptes bancaires de Camille Javeau le 26 novembre 1990 (p. 373 à 367), une note de réponse aux observations de Camille Javeau le 6 décembre 1990 (p. 460 à 440), une note sur la convention Communauté française D/100 du 24 septembre 1991 (p. 664 à 659), l'expert a déposé successivement les différentes parties de son rapport les 29 décembre 1993, 7 janvier

1994, 21 janvier 1994, 4 février 1994, 3 mars 1994 et 22 mars 1994 (p. 18.256 à 18.157, 17.939 à 17.769, 19.406 à 19.156, 18.909 à 18.811, 17.285 à 17.228, 20.576 à 20.464);

– que pendant le temps durant lequel l'expert remplissait sa mission et postérieurement, l'instruction s'est poursuivie sans désemparer, ainsi qu'il ressort des procès-verbaux et des inventaires;

– que les devoirs ainsi réalisés révèlent que l'enchevêtrement des faits exigeait la vérification des déclarations des nombreuses personnes concernées et la confrontation des éléments recueillis, avant que le ministère public soit en mesure de prendre ses réquisitions;

– que dès le 30 juin 1994, le dossier a été communiqué au président de la Chambre des Représentants par le procureur général près la cour d'appel de Bruxelles du fait que paraissaient résulter du dossier des indices d'infractions notamment à charge de Guy Coëme, P. M. et W. C., commises alors qu'ils exerçaient des fonctions ministérielles et que le dernier était encore ministre à la date d'envoi du dossier (p. 26.645 à 26.572);

Qu'en sa séance plénière du 14 juillet 1994, la Chambre des Représentants a mis Guy Coëme en accusation et l'a renvoyé devant la Cour de cassation;

Que dès le 21 juillet 1994, sur les réquisitions du procureur général, le premier président de la Cour a désigné le conseiller F. en qualité de magistrat instructeur en la présente cause avec mission de compléter et de poursuivre l'instruction des faits en étroite collaboration avec le juge d'instruction V.E. qui, en l'état, restait saisi des mêmes faits en tant qu'auraient existé des indices d'infractions à charge de personnes autres que Guy Coëme;

Que le 9 mai 1995, le conseiller instructeur a communiqué son dossier au procureur général près la Cour de cassation;

Qu'à la demande formulée le 15 juin 1995 par le procureur général près la cour d'appel de Bruxelles, le Conseil de la Région de Bruxelles-capitale, en sa séance du 10 juillet 1995, a autorisé les poursuites contre le conseiller régional Merry Hermanus «par l'instruction de la cause devant une chambre correctionnelle du tribunal de première instance de Bruxelles»; que le juge d'instruction V. E. ayant été dessaisi par ordonnance du 22 septembre 1995 de la chambre du conseil, le Conseil de la Région de Bruxelles-capitale, en sa séance du 18 octobre 1995, a décidé, sur la demande du 25 septembre 1995 du procureur général près la Cour de cassation, d'autoriser les poursuites à charge de Merry Hermanus devant cette Cour;

Que le réquisitoire aux fins de citer à l'audience du 5 février 1996 a été signé le 8 novembre 1995;

Attendu qu'en raison du lien de connexité pouvant exister entre les faits reprochés à l'accusé et aux prévenus, le sort de chacun ne pouvait, au regard du règlement de la procédure, être dissocié de celui des autres;

Attendu que la Cour ne constate aucune lenteur dans l'exercice des poursuites; (...)

63. M. Javeau fut condamné à une peine d'emprisonnement de deux ans, avec sursis à l'exécution pour la moitié de cette peine, et à une amende de 500 BEF, portée à 30 000 BEF.

64. A la suite de sa condamnation, M. Stalport a dû démissionner des fonctions d'administrateur qu'il exerçait dans diverses sociétés anonymes

de droit belge, en application de l'article 1^{er} de l'arrêté royal du 24 octobre 1996. La décision d'interdiction d'exercer les droits énumérés à l'article 31 du code pénal privé, pour sa part, M. Hermanus de toutes ses fonctions, à savoir celles de conseiller régional, d'échevin, de secrétaire général du ministère de la Communauté française et de président de la SDRB.

II. LE DROIT INTERNE PERTINENT

A. La Constitution

65. Les dispositions pertinentes de la Constitution coordonnée du 17 février 1994 sont les suivantes :

Article 12

«La liberté individuelle est garantie. Nul ne peut être poursuivi que dans les cas prévus par la loi, et dans la forme qu'elle prescrit. (...)»

Article 13

«Nul ne peut être distrait, contre son gré, du juge que la loi lui assigne.»

Article 59

«Sauf le cas de flagrant délit, aucun membre de l'une ou de l'autre Chambre ne peut, pendant la durée de la session, en matière répressive, être renvoyé ou cité directement devant une cour ou un tribunal, ni être arrêté, qu'avec l'autorisation de la Chambre dont il fait partie.

(...)

La détention d'un membre de l'une ou de l'autre Chambre ou sa poursuite devant une cour ou un tribunal est suspendue pendant la session si la Chambre dont il fait partie le requiert.»

Article 120

«Tout membre d'un Conseil [régional ou communautaire], bénéficie des immunités prévues aux articles 58 et 59.»

Article 147

«Il y a pour la Belgique une Cour de cassation.

Cette Cour ne connaît pas du fond des affaires, sauf le jugement des ministres et des membres des Gouvernements de communauté et de région.»

B. Les dispositions constitutionnelles applicables au moment des faits, mais depuis lors modifiées

66. L'article 103, alinéa 1^{er}, de la Constitution coordonnée du 17 février 1994 (ancien article 90 de la Constitution du 7 février 1831), disposait :

«La Chambre des représentants a le droit d'accuser les ministres et de les traduire devant la Cour de cassation, qui seule a le droit de les juger, chambres réunies, sauf ce qui sera statué par la loi, quant à l'exercice de l'action civile par la partie lésée et aux crimes et délits que les ministres auraient commis hors l'exercice de leurs fonctions.»

67. L'article 103, alinéa 2, de la Constitution coordonnée du 17 février 1994 (ancien article 134 de la Constitution du 7 février 1831) précisait quant à lui :

«La loi détermine les cas de responsabilité, les peines à infliger aux ministres et le mode de procéder contre eux, soit sur l'accusation admise par la Chambre des Représentants, soit sur la poursuite des parties lésées.»

La Constitution du 7 février 1831 comportait un article 139 qui prévoyait, notamment, qu'il était «nécessaire de pourvoir par des lois séparées, et dans le plus court délai possible, aux objets suivants: (...) 5° La responsabilité des ministres et autres agents du pouvoir». Cet article fut abrogé le 14 juin 1971.

68. La loi du 12 juin 1998 portant modification de la Constitution a remplacé l'article 103 de la Constitution par une disposition nouvelle qui énonce que «les ministres sont jugés exclusivement par la cour d'appel», aussi bien «pour les infractions qu'ils auraient commises dans l'exercice de leurs fonctions» que «pour les infractions qu'ils auraient commises en dehors de l'exercice de leurs fonctions et pour lesquelles ils sont jugés pendant l'exercice de leurs fonctions» (article 103, alinéa 1^{er}).

Par ailleurs, le nouveau texte précise aussi que «la loi détermine le mode de procéder contre eux, tant lors des poursuites que lors du jugement» (article 103, alinéa 2).

69. Il s'agit désormais de la loi spéciale du 25 juin 1998 réglant la responsabilité pénale des ministres (ainsi que de la loi spéciale du 25 juin 1998 réglant la responsabilité pénale des membres des gouvernements de communautés ou de régions). «La cour d'appel de Bruxelles est seule compétente pour juger un ministre pour des infractions qu'il aurait commises dans l'exercice de ses fonctions», tandis que «pour le jugement d'un ministre pendant l'exercice de ses fonctions, pour des infractions qu'il aurait commises en dehors de l'exercice de ses fonctions, les cours d'appel du lieu de l'infraction, celle de la résidence du prévenu ou celle du lieu où il a été trouvé, sont également compétentes» (article 1^{er}). La loi règle le déroulement des poursuites et de l'instruction, la procédure devant la cour d'appel et les modalités du pourvoi en cassation. Le titre VI de la loi prévoit deux dispositions particulières parmi lesquelles l'article 29 qui dispose expressément :

«Les coauteurs et les complices de l'infraction pour laquelle le ministre est poursuivi et les auteurs d'infractions connexes sont poursuivis et jugés en même temps que le ministre.»

C. La disposition transitoire

70. Dans l'attente d'une loi de procédure et pour éviter que la justice pénale ne soit paralysée à l'égard des ministres pendant le temps nécessaire à l'adoption de la loi, le Congrès national avait adopté, en 1831, une disposition transitoire afin de régler les compétences de la Chambre des représentants et de la Cour de cassation.

Dans sa version originale, l'ancien article 134 de la Constitution, qui est devenu ultérieurement la disposition transitoire de l'article 103, était formulé dans les termes suivants :

«Jusqu'à ce qu'il y soit pourvu par la loi, la Chambre des Représentants aura un pouvoir discrétionnaire pour accuser un ministre, et la Cour de cassation pour le juger, en caractérisant le délit et en déterminant la peine.»

71. Dans le tome II des *Novelles de 1935* consacré aux «Lois politiques et administratives», il est exposé que cette disposition visait, d'une part, la responsabilité ordinaire des ministres et, d'autre part, une responsabilité particulière à leur fonction. On pouvait notamment y lire (n^{os} 723 à 725, p. 236) :

«Lorsqu'il s'agit de faits prévus par le Code pénal, les peines de ce code sont applicables. Lorsqu'au contraire, il s'agit de faits sur lesquels le Code pénal garde le silence, provisoirement et en attendant qu'il y soit pourvu par une loi, la Chambre des Représentants a un pouvoir discrétionnaire pour accuser les ministres et la Cour de cassation pour les juger en caractérisant le délit et en déterminant la peine.»

72. Dans sa mercuriale du 1^{er} septembre 1976 (*Journal des Tribunaux*, 1976, spécialement pp. 653-654, n^{os} 4 et 5, ainsi que pp. 658-659, n^o 19), M. le procureur général Delange soulignait qu'en vertu de la disposition transitoire de l'article 103 (à l'époque 90) de la Constitution, la responsabilité pénale des ministres se trouvait engagée pour toutes les infractions prévues par la loi pénale, la Cour de cassation n'ayant aucun pouvoir discrétionnaire sur ce point (tout au plus pouvait-elle ajouter des incriminations et des peines mais aucunement retrancher quoi que ce soit à la responsabilité pénale ordinaire des ministres). Il y relevait également que «quant à la procédure devant la Cour de cassation, il semble bien qu'à défaut de loi, les règles du droit commun en matière criminelle devraient s'appliquer par analogie» (p. 669).

73. Lors de la modification constitutionnelle du 5 mai 1993, la disposition transitoire de l'article 103 de la Constitution a été modifiée comme suit :

«Jusqu'à ce qu'il y soit pourvu par la loi visée à l'alinéa 2, la Chambre des Représentants aura un pouvoir discrétionnaire pour accuser un ministre, et la Cour de cassation pour le juger dans les cas visés par les lois pénales et par application des peines qu'elles prévoient.»

74. Le législateur n'étant cependant jamais intervenu autrement que par voie temporaire, cette disposition transitoire fut en vigueur jusqu'à la modification constitutionnelle de 1998 (paragraphe 68 ci-dessus).

D. Les lois d'application de l'ancien article 103 de la Constitution

75. Différentes lois d'application de l'ancien article 103 de la Constitution ont été adoptées. Il s'agissait de lois de circonstance et temporaires.

76. La première de ces lois a été adoptée à la suite d'un duel qui opposa, en 1865, un membre de la Chambre des représentants et le ministre de la Guerre. L'un et l'autre avaient fait usage de leur arme. Comme ces faits étaient constitutifs d'une infraction pénale, le procureur général près la Cour de cassation entendait engager des poursuites. L'un des deux antagonistes étant ministre, il revenait à la Chambre des représentants de le mettre en accusation et une demande fut formulée en ce sens. Cependant la Chambre des représentants n'a accédé à cette demande que moyennant l'adoption préalable d'une loi.

77. Dans le rapport fait au nom de la commission spéciale nommée par la Chambre pour examiner les questions de droit constitutionnel soulevées par ce duel, M. Delcour commenta notamment en ces termes le projet de loi déposé :

« Notre commission, messieurs, a été également d'avis que la Cour de cassation est compétente pour statuer sur les faits de complicité ou les délits connexes qui pourraient être imputés à d'autres personnes qu'au ministre poursuivi. Elle s'est référée aux principes généraux du droit.

En effet, il ne serait pas rationnel, dit M. Dalloz, que le tribunal d'exception qui, par le grand nombre de juges dont il est composé, par son rang dans la hiérarchie judiciaire, par la solennité de ses formes, présente aux accusés plus de garanties que les tribunaux ordinaires, ne fût pas compétent pour statuer sur les faits de complicité ou sur les délits connexes. C'est ce qui a lieu déjà dans le cas de l'article 479 du code d'instruction criminelle. Lorsque le magistrat inculqué a des complices dans lesquels ne se rencontre pas le même caractère public, ce n'est pas le magistrat qui les suit devant le tribunal correctionnel, ce sont les complices qui suivent le magistrat devant la juridiction supérieure.

(...)

Il est sans doute de l'intérêt général que le ministre coupable d'un crime ou délit soit livré aux tribunaux, car, comme je l'ai dit plus haut, personne ne peut prétendre à l'impunité en Belgique. Mais, à côté de cet intérêt général vient se placer un autre intérêt public non moins respectable, celui de la complète liberté du ministre pour l'administration de la chose publique à un moment donné. C'est la Chambre des Représentants qui est juge de ce dernier intérêt, devant lequel le premier paraît devoir céder dans certaines circonstances. Je suppose que le ministre de la Guerre ait commis un délit : la situation du pays est critique, lui seul peut pourvoir convenablement à sa défense. Ne faut-il pas, dans une situation aussi grave, que la Chambre des

Représentants puisse faire céder l'intérêt de la justice devant cet autre intérêt public plus puissant encore, l'intérêt de la défense de l'État et du salut public ?

(...)

Quant à la Cour de cassation, elle observera les formes prescrites par le code d'instruction, selon le caractère de l'infraction qui lui sera déférée: s'agit-il d'un délit, elle se conformera aux dispositions existantes en matière de délits; s'agit-il d'un crime, aux dispositions du code qui régissent les cours d'assises; dans ce dernier cas, la cour jugeant sans intervention du jury, il est clair que les dispositions du code d'instruction criminelle relatives à cette partie de la procédure ne pourront recevoir d'application.»

78. La loi intitulée «Loi relative aux délits commis par les ministres hors de l'exercice de leurs fonctions» fut adoptée le 19 juin 1865. Elle disposait notamment :

Article premier

«Les crimes et délits commis par un ministre hors de l'exercice de ses fonctions sont déférés à la Cour de cassation, chambres réunies. (...)»

Article 7

«La Cour de cassation observe les formes prescrites par le code d'instruction criminelle. (...)»

Article 9

«Les contraventions commises par les ministres sont jugées par les tribunaux et dans les formes ordinaires.»

Article 10

«La présente loi sera obligatoire le lendemain de sa publication et n'aura d'effet que pour le terme d'une année (...)»

79. C'est conformément aux dispositions de cette loi que le ministre de la Guerre et le membre de la Chambre des représentants furent traduits devant la Cour de cassation, jugés et condamnés par celle-ci. Les parties pertinentes de l'arrêt du 12 juillet 1865 se lisent comme suit :

«Considérant que l'indivisibilité de la procédure est une conséquence nécessaire de l'indivisibilité du délit et qu'elle emporte l'attribution de toute la poursuite au juge de l'ordre le plus élevé, compétent à l'égard de l'un des prévenus ;

Considérant que ce principe d'ordre public, universellement admis en jurisprudence, avait été consacré par une loi publiée en Belgique, celle du 24 messidor an IV, réglant le mode de procéder contre les complices, soit d'un représentant du peuple, soit d'un membre du directoire exécutif, accusé par le pouvoir législatif et traduit devant la haute cour de justice ; que depuis il a été de nouveau confirmé législativement par l'application que le code d'instruction criminelle en a faite en son art. 501 ;

Considérant que le lieutenant général baron C., ministre de la Guerre, devant, en exécution de la loi du 19 juin dernier, être jugé par la Cour de cassation, celle-ci se

trouve, d'après ce qui est reconnu ci-dessus, légalement saisie de la poursuite dirigée simultanément contre le représentant D., coprévenu;

(...)

Par ces motifs, déclare les deux prévenus coupables du délit de duel sans blessures et le premier prévenu coupable du délit de provocation de ce duel.»

80. Le 3 avril 1995, le législateur fédéral a voté une deuxième loi portant exécution temporaire et partielle de l'article 103 de la Constitution. Cette loi portait uniquement sur les actes d'instruction qui pouvaient être ordonnés par la Chambre des représentants et sa durée était limitée à neuf semaines.

Dans son avis rendu le 23 mars 1995 sur le projet de loi qui devait aboutir à cette loi, la section de législation du Conseil d'Etat se prononça comme suit :

«La loi proposée utilise de façon très partielle cette large habilitation qui doit pourtant conduire le législateur à déterminer tant les infractions que peuvent commettre les ministres que les sanctions qui peuvent leur être infligées ou encore la procédure qui peut être mise en œuvre à leur encontre, tant en amont qu'en aval de l'acte d'accusation proprement dit. Cette manière de légiférer est de nature à susciter des difficultés en raison de l'incertitude qu'elle peut, par exemple, laisser planer sur la suite qui serait donnée aux procédures engagées dans de telles conditions.»

81. Le 17 décembre 1996, le législateur a adopté une troisième loi portant exécution temporaire et partielle de l'article 103 de la Constitution et qui concernait les ministres fédéraux. Elle autorisait la Chambre des représentants à ordonner que des actes d'instruction soient accomplis à l'égard d'un ministre et elle en déterminait les conditions ainsi que les modalités d'exécution. La loi spéciale du 28 février 1997 concernait les ministres communautaires et régionaux. Ces deux lois resteront en vigueur jusqu'au 1^{er} janvier 1998.

E. Les questions préjudicielles à la Cour d'arbitrage

82. En vertu de l'article 26 § 1 de la loi spéciale du 6 janvier 1989, la Cour d'arbitrage statue, à titre préjudiciel, par voie d'arrêt, sur les questions relatives, d'une part, à la violation par une loi, un décret ou une règle visés à l'article 26 *bis* (134) de la Constitution, des règles qui sont établies par la Constitution ou en vertu de celle-ci pour déterminer les compétences respectives de l'Etat, des communautés et des régions, d'autre part, à tout conflit entre décrets ou entre règles visés à l'article 26 *bis* (134) de la Constitution émanant de législateurs distincts et, enfin, à la violation par une loi, un décret ou une règle visés à l'article 26 *bis* de la Constitution, des articles 6, 6 *bis* et 17 de la Constitution. Les articles 6 et 6 *bis* de la Constitution, devenus les articles 10 et 11 en vertu de la modification du 17 février 1994, sont ceux qui reconnaissent le principe

de l'égalité des Belges devant la loi ainsi que la jouissance sans discrimination des droits et libertés reconnus.

83. En vertu de l'article 26 § 2 de la même loi, lorsqu'une question préjudicielle est soulevée devant une juridiction, celle-ci doit en principe demander à la Cour d'arbitrage de statuer sur cette question. Toutefois, la juridiction n'y est pas tenue lorsque l'action est irrecevable pour des motifs de procédure tirés de normes ne faisant pas elles-mêmes l'objet de la demande de question préjudicielle. De même, n'y est pas tenue non plus la juridiction dont la décision est susceptible, selon le cas, d'appel, d'opposition, de pourvoi en cassation ou encore de recours en annulation devant le Conseil d'Etat soit lorsque la Cour d'arbitrage a déjà statué sur une question ou un recours qui a le même objet, soit lorsqu'elle estime que la réponse à la question préjudicielle n'est pas indispensable pour rendre sa décision, soit encore si la loi, le décret ou la règle visés à l'article 26 *bis* (134) ne viole manifestement pas une règle ou un article de la Constitution visés à son paragraphe 1.

84. Dans les travaux préparatoires de la loi spéciale du 6 janvier 1989, le ministre de la Justice a justifié le caractère obligatoire de la question préjudicielle par la nécessité d'éviter tout risque d'arbitraire dans les appréciations que les juridictions pourraient porter à cet égard.

F. Le code d'instruction criminelle

85. L'article 21, alinéa 1^{er}, de la loi du 17 avril 1878 contenant le titre préliminaire du code de procédure pénale prévoyait que :

«L'action publique sera prescrite après dix ans, trois ans ou six mois à compter du jour où l'infraction a été commise, selon que cette infraction constitue un crime, un délit, ou une contravention.»

86. L'article 25 de la loi-programme du 24 décembre 1993 a modifié cette disposition qui se lit actuellement comme suit :

«L'action publique sera prescrite après dix ans, cinq ans ou six mois à compter du jour où l'infraction a été commise, selon que cette infraction constitue un crime, un délit, ou une contravention.»

87. Dans les travaux préparatoires de la loi-programme, on peut lire, à propos de l'article 25 :

«Le nouveau délai s'applique à un délai en cours, sans aucune rétroactivité. Tel est également l'avis du ministre.

(...)

3^{ème} cas: les faits ont été commis le 1^{er} janvier 1992 et un acte interruptif est intervenu le 15 décembre 1993. Etant donné que l'article 22 n'a jamais été modifié, on peut se poser la question de savoir si les faits seront prescrits au 15 décembre 1996 ou au 15 décembre 1998. (...)

Le rapporteur considère que le délai de trois ans qui a commencé le 15 décembre 1993 devient au 1^{er} janvier 1994, cinq ans. La prescription intervient dès lors le 15 décembre 1998 au lieu du 15 décembre 1996. Le nouveau délai s'applique à un délai en cours sans aucune rétroactivité. Telle est également l'opinion du ministre. (Doc. Parl. Ch., S.O. 1993-1994, n° 1211/8, p. 11).»

88. La circulaire n° 2/94 du 10 janvier 1994 du procureur général près la cour d'appel de Mons, portant sur ce point, comporte notamment ces mots :

«Il s'ensuit que, dans l'hypothèse où un acte interruptif intervient avant que la prescription de l'action publique ne soit atteinte, le délai de prescription est prorogé de cinq ans à partir du dernier acte interruptif utile.»

89. L'article 22 de la loi du 17 avril 1878 contenant le titre préliminaire du code de procédure pénale, qui n'a pas été modifié par la loi du 24 décembre 1993, est rédigé comme suit :

«La prescription de l'action publique ne sera interrompue que par les actes d'instruction ou de poursuite faits dans le délai déterminé par l'article précédent.

Ces actes font courir un nouveau délai d'égale durée, même à l'égard des personnes qui n'y sont pas impliquées.»

90. L'article 190, alinéa 2, du code d'instruction criminelle dispose ce qui suit en ce qui concerne le déroulement de l'instruction d'audience devant le tribunal correctionnel :

«Le Procureur du Roi, la partie civile ou son défenseur, exposeront l'affaire; les procès-verbaux ou rapports, s'il en a été dressé, seront lus par le greffier; les témoins pour et contre seront entendus, s'il y a lieu et les reproches proposés et jugés; les pièces pouvant servir à conviction ou à décharge seront représentées aux témoins et aux parties; le prévenu sera interrogé; le prévenu et les personnes civilement responsables proposeront leur défense; le procureur du Roi résumera l'affaire et donnera ses conclusions; le prévenu et les personnes civilement responsables du délit pourront répliquer.»

91. La connexité trouve son fondement dans les articles 226 et 227 du code d'instruction criminelle.

L'article 226 dispose que la cour d'appel «statuera, par un seul et même arrêt, sur les délits connexes dont les pièces se trouveront en même temps produites devant elle».

Pour sa part, l'article 227 se lit ainsi :

«Les délits sont connexes, soit lorsqu'ils ont été commis en même temps par plusieurs personnes réunies, soit lorsqu'ils ont été commis par différentes personnes, même en différents temps et en divers lieux, mais par suite d'un concert formé à l'avance entre elles, soit lorsque les coupables ont commis les uns pour se procurer les moyens de commettre les autres, pour en faciliter, pour en consommer l'exécution ou pour en assurer l'impunité.»

EN DROIT

I. SUR LES VIOLATIONS ALLÉGUÉES DE L'ARTICLE 6 DE LA CONVENTION, PRIS ISOLÉMENT ET COMBINÉ AVEC LES ARTICLES 13 ET 14

92. Invoquant l'article 6 de la Convention les requérants prétendent avoir subi à maints égards, pendant les poursuites pénales engagées contre eux, un déni de procès équitable et des atteintes aux droits de la défense. Ceux-ci auraient aussi porté atteinte aux articles 13 et 14 de la Convention.

Les dispositions pertinentes de l'article 6 de la Convention se lisent ainsi :

« 1. Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement, publiquement et dans un délai raisonnable, par un tribunal indépendant et impartial, établi par la loi, qui décidera (...) du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle. (...)

2. Toute personne accusée d'une infraction est présumée innocente jusqu'à ce que sa culpabilité ait été légalement établie.

3. Tout accusé a droit notamment à :

(...)

b) disposer du temps et des facilités nécessaires à la préparation de sa défense ;

(...)

93. Les exigences des paragraphes 2 et 3 b) de l'article 6 représentent des éléments de la notion générale de procès équitable consacrée par le paragraphe 1 (voir, parmi d'autres, les arrêts *Van Geyselhem c. Belgique* [GC], n° 26103/95, § 27, CEDH 1999-I, et *Poitrinol c. France* du 23 novembre 1993, série A n° 277-A, p. 13, § 29). La Cour estime qu'il est approprié d'examiner les griefs à la lumière du paragraphe 1 de l'article 6, en le combinant au besoin avec ses autres paragraphes et les autres dispositions de la Convention qui se lisent comme suit :

Article 13 – Droit à un recours effectif

« Toute personne dont les droits et libertés reconnus dans la (...) Convention ont été violés, a droit à l'octroi d'un recours effectif devant une instance nationale, alors même que la violation aurait été commise par des personnes agissant dans l'exercice de leurs fonctions officielles. »

Article 14 – Interdiction de discrimination

« La jouissance des droits et libertés reconnus dans la (...) Convention doit être assurée, sans distinction aucune, fondée notamment sur le sexe, la race, la couleur, la langue, la religion, les opinions politiques ou toutes autres opinions, l'origine nationale ou sociale, l'appartenance à une minorité nationale, la fortune, la naissance ou toute autre situation. »

A. L'absence de loi d'application

94. Les requérants soutiennent que leur jugement par la Cour de cassation, en l'absence d'une loi d'application de l'article 103 de la Constitution, a porté atteinte à l'article 6 §§ 1, 2 et 3 b) de la Convention.

MM. Mazy, Stalport, Hermanus et Javeau ajoutent que la décision de joindre les poursuites en raison de l'existence d'un lien de connexité constitue une violation de l'article 6 § 1 de la Convention et une discrimination contraire à l'article 14.

95. La Cour examinera successivement la situation de M. Coëme et celle des autres requérants.

1. La situation de M. Coëme

96. Comme les autres requérants, M. Coëme relève que les règles régissant la procédure qui devait être suivie par la Cour de cassation n'étaient prévues ni par la loi ni par la Constitution. Il en déduit que la Cour de cassation a dès lors été en même temps législateur et juge, au mépris de l'article 6 § 1 de la Convention. Il explique que toute autorité juridictionnelle doit être soumise à des formes destinées à garantir aux justiciables la haute valeur de la sentence du juge et à assurer les droits de la défense, ce que la Chambre des représentants avait bien compris en 1865. L'absence de loi réglant la procédure a amené, en l'espèce, la Cour de cassation à créer une procédure *ad hoc*, comblant les lacunes du législateur. En édictant elle-même les règles de procédure applicables, fût-ce par référence, la Cour de cassation a manifestement méconnu le principe de la séparation des pouvoirs de création et d'application de la loi pénale. Même si, par exclusion, la procédure suivie par la Cour de cassation ne pouvait être que celle prévue en matière correctionnelle, cette circonstance ne suffit pas à rencontrer l'exigence d'une procédure accessible et prévisible.

Selon M. Coëme, cette circonstance a aussi porté atteinte à l'article 6 § 2 de la Convention, dans la mesure où cette disposition prévoirait le principe «*nullum iudicium sine lege*».

97. Le Gouvernement expose que l'on ne saurait déduire que la procédure devant la Cour de cassation n'était pas définie par le droit national du seul fait que la procédure à suivre pour le jugement des ministres n'était prévue ni par la Constitution ni par une loi d'application. La procédure à suivre était celle existant pour la procédure correctionnelle ordinaire, ce qui était parfaitement prévisible compte tenu des enseignements de la jurisprudence et de la doctrine, ainsi que de la circonstance que les trois autres procédures – celles prévues respectivement pour la cour d'assises, les juridictions de la jeunesse et les juridictions militaires – n'étaient à l'évidence pas applicables. La Cour de cassation n'a donc ni fait œuvre de législateur *ad hoc* ni dépassé les limites

d'une interprétation raisonnable du droit existant en appliquant la procédure correctionnelle ordinaire, moyennant quelques adaptations rendues nécessaires par l'exigence de la Constitution de voir cette cour siéger chambres réunies.

98. La Cour rappelle, tout d'abord, que le but de la Convention «consiste à protéger des droits non pas théoriques ou illusoire, mais concrets et effectifs; la remarque vaut spécialement pour [les droits] de la défense eu égard au rôle éminent que le droit à un procès équitable, dont ils dérivent, joue dans une société démocratique» (arrêt *Artico* c. Italie du 13 mai 1980, série A n° 37, pp. 15-16, § 33). Selon la jurisprudence, l'introduction du terme «établi par la loi» dans l'article 6 de la Convention «a pour objet d'éviter que l'organisation du système judiciaire (...) ne soit laissée à la discrétion de l'Exécutif et de faire en sorte que cette matière soit régie par une loi du Parlement» (*Zand* c. Autriche, requête n° 7360/76, rapport de la Commission du 12 octobre 1978, Décisions et rapports (DR) 15, pp. 70, 97). Dans des pays de droit codifié, l'organisation du système judiciaire ne saurait pas davantage être laissée à la discrétion des autorités judiciaires, ce qui n'exclut cependant pas de leur reconnaître un certain pouvoir d'interprétation de la législation nationale en la matière.

99. Un tribunal «se caractérise au sens matériel par son rôle juridictionnel: trancher, sur la base de normes de droit et à l'issue d'une procédure organisée, toute question relevant de sa compétence» (arrêt *Belilos* c. Suisse du 29 avril 1988, série A n° 132, p. 29, § 64). Il doit aussi remplir un ensemble d'autres conditions telles que l'indépendance et la durée du mandat de ses membres, ainsi que l'impartialité et l'existence de garanties offertes par la procédure. Il ne fait nul doute que la Cour de cassation, qui était en droit belge la seule juridiction compétente pour juger *M. Coëme*, constituait un «tribunal établi par la loi» (voir, *mutatis mutandis*, *Prosa* et autres c. Danemark, requête n° 20005/92, décision de la Commission du 27 juin 1996, non publiée).

100. La Cour relève qu'aucune loi d'application de l'article 103 de la Constitution n'était en vigueur le jour où les requérants furent appelés à se présenter devant la Cour de cassation pour répondre des infractions qui leur étaient reprochées (paragraphe 75, 80 et 81 ci-dessus). Or le paragraphe 2 de l'article 103 invitait le législateur à régler les modalités de la procédure devant la Cour de cassation et l'article 139 de la Constitution du 7 février 1831 insistait sur la nécessité de le faire dans le plus court délai. Cependant, *M. Coëme*, assisté des conseils de ses avocats, ne se trouvait pas dans une situation d'ignorance absolue des règles de procédure qui trouveraient application dans ce procès. Il ne pouvait ignorer que la procédure correctionnelle ordinaire serait probablement suivie, sur le fondement de l'examen de la doctrine et de la jurisprudence, même si cette dernière était limitée à l'arrêt de la Cour

de cassation du 12 juillet 1865 (paragraphe 79 ci-dessus). Il pouvait aussi avoir égard à l'article 7 de la loi du 19 juin 1865, même s'il ne s'agissait que d'une loi de circonstance. Telle est d'ailleurs la conclusion à laquelle le procureur général de la Cour de cassation serait lui-même arrivé et qu'il aurait communiquée aux conseils de certains des requérants lors de l'entretien du 3 novembre 1995. Dès l'ouverture de l'audience du 5 février 1996 (paragraphe 41 ci-dessus), le premier président de la Cour de cassation a lui-même confirmé que la procédure correctionnelle ordinaire serait suivie, en précisant que l'instruction se ferait conformément aux prescriptions de l'article 190 du code d'instruction criminelle.

101. Le Gouvernement a cependant reconnu que la procédure correctionnelle ordinaire ne pouvait être adoptée telle quelle par la Cour de cassation siégeant chambres réunies. En effet, dans son arrêt interlocutoire du 12 février 1996 (paragraphe 46 ci-dessus), la Cour de cassation estima que les règles régissant la procédure correctionnelle ordinaire ne seraient appliquées que pour autant qu'elles soient compatibles « avec les dispositions réglant la procédure devant la Cour de cassation siégeant chambres réunies ». Il en résulte que les parties n'ont pas pu connaître à l'avance toutes les modalités de la procédure qui serait suivie. Elles ne pouvaient pas prévoir de quelle manière la Cour de cassation serait amenée à amender ou à modifier les dispositions qui organisent le déroulement normal d'un procès criminel, telles qu'elles sont établies par le législateur belge.

En ce faisant, la Cour de cassation a introduit un élément d'incertitude en ne spécifiant pas quelles étaient les règles visées par la restriction adoptée. Même dans l'hypothèse où la Cour de cassation n'aurait pas fait usage de la possibilité qu'elle s'était ménagée d'apporter certaines modifications aux règles régissant la procédure correctionnelle ordinaire, la tâche de la défense devenait singulièrement difficile faute de savoir, au préalable, si une règle donnée allait ou non trouver application dans le cours du procès.

102. La Cour rappelle que le principe de la légalité du droit de la procédure pénale est un principe général de droit. Il fait pendant à la légalité du droit pénal et est consacré par l'adage « *nullum iudicium sine lege* ». Ce principe impose, sur le plan substantiel, certaines exigences relatives au déroulement de la procédure, en vue d'assurer la garantie du procès équitable qui implique le respect de l'égalité des armes. Celle-ci comporte l'obligation d'offrir à chaque partie une possibilité raisonnable de présenter sa cause dans des conditions qui ne la placent pas dans une situation de net désavantage par rapport à son adversaire (voir, parmi d'autres, l'arrêt De Haes et Gijssels c. Belgique du 24 février 1997, *Recueil des arrêts et décisions* 1997-I, p. 238, § 53). Elle rappelle aussi que la réglementation de la procédure vise, d'abord, à protéger la personne

poursuivie contre des risques d'abus de pouvoir et que c'est donc la défense qui est la plus susceptible de pâtir des lacunes et imprécisions de pareille réglementation.

103. Par conséquent, la Cour estime que l'incertitude qui a existé en raison de l'absence de règles de procédure préalablement établies plaçait le requérant dans une situation de net désavantage par rapport au ministère public, ce qui a privé M. Coëme d'un procès équitable au sens de l'article 6 § 1 de la Convention.

104. Dans ces conditions, la Cour n'estime pas nécessaire de statuer sur la violation alléguée des paragraphes 2 et 3 b) de cette disposition, les arguments avancés sur ce point coïncidant, en substance, avec ceux examinés sous le paragraphe 1.

2. *La situation des autres requérants*

105. MM. Mazy, Stalport, Hermanus et Javeau allèguent, en outre, que la décision de joindre les poursuites en raison de l'existence d'un lien de connexité les a distraits, contre leur gré, du juge que la loi leur assigne, au mépris de l'article 6 § 1 de la Convention, ce qui constitue une discrimination contraire à l'article 14 de la Convention combiné avec son article 6 § 1.

Les requérants rappellent que ni la Constitution ni la loi ne donnent compétence à la Cour de cassation pour connaître des poursuites contre des personnes autres qu'un ministre. Leur juge naturel était le tribunal correctionnel, ce qui ressort tant du texte même de l'article 103 de la Constitution que de celui de son article 13, lu isolément ou combiné avec son article 147. La décision de la Cour de cassation portant sur la prétendue connexité, insuffisamment motivée, constitue un traitement exorbitant du droit commun et a porté atteinte à leurs droits de la défense en les privant, sans justification raisonnable, d'un ensemble de garanties substantielles dont aurait bénéficié tout autre prévenu et dont M. Coëme, jugé en même temps qu'eux, aurait partiellement bénéficié dans le cadre de l'examen par la Chambre des représentants.

106. En ce qui concerne la connexité, le Gouvernement souligne que les règles de la connexité énoncées par les articles 226 et 227 du code d'instruction criminelle sont applicables en toutes matières répressives. La doctrine et la jurisprudence sont unanimes et constantes à cet égard. Or MM. Coëme et Javeau étaient poursuivis comme coauteurs ou complices de certaines infractions et les autres requérants pour diverses infractions commises dans le cadre des activités de l'association «I». Même si la jonction ne s'imposait pas au juge, elle était, dans la présente affaire, soit amplement justifiée pour éviter le risque de décisions

contradictoires, soit souhaitable pour des raisons de cohérence, d'économie de procès, bref de bonne administration de la justice. Il s'agissait d'un choix on ne peut plus raisonnable et rationnel, permettant de mieux mesurer et cerner le comportement délictueux des différents inculpés, et les requérants ne sauraient se plaindre de ce que la compétence de la Cour de cassation pour les juger n'aurait pas été prévue par la loi ni prévisible.

107. Rappelant que l'organisation du système judiciaire ainsi que la compétence en matière répressive ne peuvent être laissées à l'appréciation du pouvoir judiciaire, la Cour constate que c'est l'article 103 de la Constitution qui prévoyait, jusqu'à la réforme de 1998 (paragraphe 68 et 69 ci-dessus), à titre exceptionnel, le jugement des ministres par la Cour de cassation. Aucune disposition, cependant, ne prévoyait la possibilité d'étendre la juridiction de cette dernière à des inculpés autres que des ministres pour des infractions connexes à celles pour lesquelles les ministres étaient poursuivis (voir, *a contrario*, Crociani et autres c. Italie, requêtes n^{os} 8603/79, 8722/79, 8723/79 et 8729/79 (jointes), décision de la Commission du 18 décembre 1980, DR 22, pp. 147, 178-179). La nécessité de l'existence de pareille disposition apparaît d'autant plus que, aujourd'hui, la question semble désormais tranchée par l'article 29, alinéa 1^{er}, de la loi spéciale du 25 juin 1998 réglant la responsabilité pénale des ministres qui dispose que «les coauteurs et les complices de l'infraction pour laquelle le ministre est poursuivi et les auteurs d'infractions connexes sont poursuivis et jugés en même temps que le ministre» (paragraphe 69 ci-dessus).

Il est vrai, comme le soutient le Gouvernement, que l'application des règles de la connexité, prévue en Belgique par les articles 226 et 227 du code d'instruction criminelle, pouvait être envisagée eu égard aux enseignements de la doctrine et de la jurisprudence et, en particulier, de l'arrêt de la Cour de cassation du 12 juillet 1865, encore que ce dernier soit intervenu en matière de duel et que l'arrêt précise que «le duel est un fait complexe indivisible» et que «l'indivisibilité de la procédure est une conséquence nécessaire de l'indivisibilité du délit» (paragraphe 79 ci-dessus). Ces indications ne permettent pas de considérer, en l'espèce, que la connexité était «prévue par la loi», d'autant que la Cour de cassation, autorité jurisprudentielle suprême en Belgique, a elle-même décidé, à défaut de saisir la Cour d'arbitrage, que le fait d'inviter à comparaître devant elle des personnes qui n'avaient jamais exercé de fonctions ministérielles résultait de l'article 103 de la Constitution plutôt que des dispositions du code d'instruction criminelle ou du code judiciaire (paragraphe 47 ci-dessus).

108. Dans la mesure où la connexité n'était pas prévue par la loi, la Cour estime que la Cour de cassation n'était pas un tribunal «établi par la loi» au sens de l'article 6 pour examiner les poursuites contre ces quatre

autres requérants. Eu égard à cette conclusion, la Cour estime inutile de statuer sur la violation alléguée de l'article 14, les arguments avancés sur ce point coïncidant, en substance, avec ceux examinés sous l'article 6.

109. En ce qui concerne le grief de ces quatre requérants tiré de l'absence de loi de procédure et de l'incertitude qui en est résultée, la Cour, compte tenu de la conclusion adoptée ci-avant, n'estime pas nécessaire de se prononcer sur ce point.

110. En conclusion, la Cour constate qu'il y a eu, dans le chef de M. Coëme et des autres requérants, violation de l'article 6 § 1.

B. Les questions préjudicielles à la Cour d'arbitrage

111. MM. Mazy, Stalport, Hermanus et Javeau soutiennent que le refus de la Cour de cassation de poser à la Cour d'arbitrage des questions préjudicielles sur la connexité et l'allongement du délai de prescription est entaché d'arbitraire et porte atteinte aux articles 6 § 1 et 13 de la Convention. Le grief formulé en substance par M. Coëme se limite à la question préjudicielle portant sur la prescription.

112. Pour les requérants, l'article 26 § 2 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 obligeait la Cour de cassation à poser à la Cour d'arbitrage les questions préjudicielles proposées, dont le caractère sérieux ne pouvait être mis en cause. Cette obligation tend expressément à garantir le monopole dont dispose la Cour d'arbitrage en matière d'interprétation constitutionnelle et à éviter tout risque d'arbitraire dans les appréciations que la juridiction saisie pourrait porter à cet égard. Le caractère arbitraire du refus de poser les questions préjudicielles ressort également des contradictions flagrantes qui apparaissent dans les arrêts de la Cour de cassation et les écrits de son procureur général sur lesquels cette cour s'est fondée. Les requérants ajoutent que leurs demandes constituaient manifestement l'exercice d'un recours au sens de l'article 13 de la Convention puisqu'elles visaient précisément à soumettre à une instance qualifiée à cet effet l'examen de violations de droits et libertés reconnus par la Convention (articles 6 et 14), ainsi que par la Constitution belge.

113. Le Gouvernement explique pour sa part que lorsque le droit national prévoit un système de questions préjudicielles, il est raisonnable et logique que le juge saisi d'une demande en ce sens examine s'il est tenu de poser la question proposée. Il est conforme au fonctionnement de tous les mécanismes de question préjudicielle que le juge vérifie s'il peut ou doit poser une telle question. Dans le système belge, le juge vérifiera notamment si la violation alléguée des articles 10 et 11 de la Constitution résulte bien d'une norme qui peut être soumise à l'examen de la Cour d'arbitrage en vertu de la loi spéciale du 6 janvier 1989. Les

griefs des requérants portent sur l'interprétation à donner à l'article 26 § 2 de la loi spéciale sur la Cour d'arbitrage. Ce faisant, ils demandent à la Cour de réexaminer un point qui ne relève que du droit national, ce qui n'est pas de sa compétence. Or, même si elle fut contestée, la décision de la Cour de cassation de ne pas poser les questions préjudicielles demandées est raisonnable et ne traduit aucun arbitraire, de sorte qu'elle ne saurait porter atteinte à l'article 6 de la Convention. Elle ne saurait pas non plus porter atteinte à son article 13, le mécanisme des questions préjudicielles ne pouvant être considéré comme une voie de recours.

114. La Cour observe, tout d'abord, que la Convention ne garantit pas, comme tel, un droit à ce qu'une affaire soit renvoyée, à titre préjudiciel, par une juridiction nationale devant une autre instance nationale ou internationale. Elle rappelle aussi sa jurisprudence selon laquelle un «droit à un tribunal», dont le droit d'accès constitue un aspect particulier, n'est pas absolu et se prête à des limitations implicitement admises, notamment quant aux conditions de recevabilité d'un recours, car il appelle de par sa nature même une réglementation par l'Etat, lequel jouit à cet égard d'une certaine marge d'appréciation (voir, parmi d'autres, l'arrêt *Brualla Gómez de la Torre c. Espagne* du 19 décembre 1997, *Recueil* 1997-VIII, p. 2955, § 33). Le droit de saisir un tribunal par voie de question préjudicielle ne peut pas non plus être absolu, même lorsqu'une législation réserve un domaine juridique à la seule appréciation d'un tribunal et prévoit pour les autres juridictions l'obligation de lui soumettre, sans réserve, toutes les questions qui s'y rapportent. Comme le soutient le Gouvernement, il est conforme au fonctionnement de pareil mécanisme que le juge vérifie s'il peut ou doit poser une question préjudicielle, en s'assurant que celle-ci doit être résolue pour permettre de trancher le litige dont il est appelé à connaître. Cela étant, il n'est pas exclu que, dans certaines circonstances, le refus opposé par une juridiction nationale, appelée à se prononcer en dernière instance, puisse porter atteinte au principe de l'équité de la procédure, tel qu'énoncé à l'article 6 § 1 de la Convention, en particulier lorsqu'un tel refus apparaît comme entaché d'arbitraire (*Dotta c. Italie* (déc.), n° 38399/97, 7 septembre 1999, non publiée; *Predil Anstalt S.A. c. Italie* (déc.), n° 31993/96, 8 juin 1999, non publiée).

115. La Cour estime que tel n'est pas le cas dans la présente affaire. En effet, la Cour de cassation a pris en compte les griefs des requérants relatifs à l'application des règles de la connexité et de la loi du 24 décembre 1993 ainsi que leur demande de voir poser des questions préjudicielles à la Cour d'arbitrage. Elle s'est ensuite prononcée par des décisions suffisamment motivées et qui n'apparaissent pas entachées d'arbitraire. La Cour rappelle, en outre, que l'interprétation de la législation interne incombe au premier chef aux autorités nationales, et

notamment aux cours et tribunaux (voir arrêts Brualla Gómez de la Torre précité, p. 2955, § 31, et Edificaciones March Gallego S.A. c. Espagne du 19 février 1998, *Recueil* 1998-I, p. 290, § 33).

116. En conclusion, la Cour estime que le refus de poser des questions préjudicielles n'a pas porté atteinte à l'article 6 § 1.

117. Vu cette décision relative à l'article 6 § 1, la Cour juge inutile d'examiner l'affaire sous l'angle de l'article 13 de la Convention. Les exigences de cette disposition sont en effet moins strictes que celles de l'article 6 § 1 et elles sont, en l'espèce, absorbées par celles-ci (voir, entre autres, l'arrêt Pudas c. Suède du 27 octobre 1987, série A n° 125-A, p. 17, § 43, et l'arrêt Hentrich c. France du 22 septembre 1994, série A n° 296-A, p. 24, § 65).

C. Un tribunal indépendant et impartial

118. MM. Mazy et Stalport soutiennent que la Cour de cassation ne saurait être considérée comme un tribunal indépendant et impartial au sens de l'article 6 § 1 de la Convention, en se référant notamment au rôle habituellement dévolu au ministère public près la Cour de cassation et à son rôle dans la conduite de la présente affaire. Ils constatent, tout d'abord, que le procureur général près la Cour de cassation a tenu une réunion le 3 novembre 1995. Au cours de cette réunion, il a notamment porté à la connaissance des participants que la procédure se déroulerait selon les règles ordinaires du code d'instruction criminelle, ce qui fut confirmé lors de la première audience tenue par la Cour de cassation. Cela signifie que le procureur général avait, au préalable, tout au moins été mis au courant du choix de la procédure par la Cour de cassation. Rappelant, ensuite, la mission traditionnellement dévolue au ministère public près la Cour de cassation – que la Cour a pu apprécier lors de son examen des affaires Delcourt, Borgers, Vermeulen et Van Orshoven (arrêts Delcourt c. Belgique du 17 janvier 1970, série A n° 11; Borgers c. Belgique du 30 octobre 1991, série A n° 214-B; Vermeulen c. Belgique du 20 février 1996, *Recueil* 1996-I, et Van Orshoven c. Belgique du 25 juin 1997, *Recueil* 1997-III) – et notamment la pratique traditionnelle de participation du parquet à la rédaction des arrêts de la cour, ils relèvent que la confusion des rôles respectivement dévolus à la Cour de cassation et à son parquet est particulièrement frappante. Le Gouvernement serait bien en peine de justifier que des mesures quelconques ont été prises afin d'établir une nécessaire distance entre la Cour de cassation et son ministère public qui agissait, en l'espèce, comme partie poursuivante. Ils relèvent au contraire que les représentants du ministère public avaient, lors des audiences, pris place sur l'estrade au même niveau que la cour et qu'ils entraient dans la salle d'audience et la quittaient en compagnie des conseillers de la Cour de

cassation. Ils estiment également symptomatique le fait que les noms des personnes composant cette haute juridiction et les représentants de son parquet étaient repris dans un même paragraphe dans les procès-verbaux d'audience (paragraphe 52 ci-dessus) et que l'arrêt de cette cour constitue quasiment une reproduction du réquisitoire.

119. En ce qui concerne l'indépendance et l'impartialité de la Cour de cassation, le Gouvernement soutient que les requérants n'apportent aucune preuve d'éléments ou d'événements concrets à l'appui de leur thèse. Celle-ci se réfère à une « pratique traditionnelle » de participation du parquet à la rédaction des arrêts de la Cour de cassation qui a pris fin le jour même des arrêts *Borgers* (en matière pénale) et *Vermeulen* (en matière civile). Le Gouvernement relève, tout d'abord, que la Cour de cassation n'était pas encore constituée le 3 novembre 1995 : les dix-neuf magistrats (quinze effectifs et quatre suppléants) n'ont été désignés que quelques semaines avant la première audience du 5 février 1996. Il était donc matériellement impossible que le ministère public soit informé de la procédure choisie par une juridiction non encore constituée. Il est toutefois évident que la procédure mentionnée par le procureur général était la seule possible et prévisible. Le Gouvernement signale également que les deux magistrats du parquet ne siégeaient pas au même banc que la Cour de cassation elle-même, mais avaient un siège distinct, qui faisait face à celui des deux greffiers et qui était plus proche de la barre des avocats que du banc de la cour. Tout au long des débats et du délibéré, ces deux magistrats se sont d'ailleurs abstenus de tout contact avec la cour en dehors des audiences. Enfin, la Cour de cassation a manifesté à plusieurs reprises son indépendance vis-à-vis du parquet. Le 12 février 1996, elle a notamment invité celui-ci, selon MM. Javeau et Stalport eux-mêmes, à ramener ses propos à un exposé de l'affaire sans en faire un réquisitoire (paragraphe 50 ci-dessus) et elle n'a pas suivi la suggestion du parquet d'entendre la défense avant le réquisitoire (paragraphe 51 ci-dessus). La convergence de l'arrêt avec les réquisitions ne saurait créer un doute légitime quant à l'impartialité de la Cour de cassation.

120. La Cour rappelle que, pour établir si un tribunal peut passer pour « indépendant » aux fins de l'article 6 § 1, il faut notamment prendre en compte l'existence d'une protection contre les pressions extérieures et le point de savoir s'il y a apparence ou non d'indépendance (voir, parmi beaucoup d'autres, les arrêts *Findlay c. Royaume-Uni* du 25 février 1997, *Recueil* 1997-I, p. 281, § 73, et *Incal c. Turquie* du 9 juin 1998, *Recueil* 1998-IV, p. 1571, § 65). La Cour relève à cet égard que les constatations de l'arrêt *Delcourt* au sujet de l'indépendance de la Cour de cassation et de son parquet conservent leur entière validité (arrêt *Delcourt* précité, pp. 17-19, §§ 32-38).

121. L'impartialité au sens de l'article 6 § 1 s'apprécie, quant à elle, selon une double démarche : la première consiste à essayer de déterminer

la conviction personnelle de tel juge, en telle occasion ; la seconde amène à s'assurer qu'il offrait des garanties suffisantes pour exclure à cet égard tout doute légitime (voir entre autres, *mutatis mutandis*, l'arrêt Gautrin et autres c. France du 20 mai 1998, *Recueil* 1998-III, pp. 1030-1031, § 58). Seule la seconde démarche est pertinente en l'espèce. Toutefois, en la matière, même les apparences peuvent revêtir de l'importance. Il y va de la confiance que les tribunaux, dans une société démocratique, se doivent d'inspirer aux justiciables, à commencer, au pénal, par les prévenus (voir, entre autres, les arrêts Hauschildt c. Danemark du 24 mai 1989, série A n° 154, p. 21, § 48, et Pullar c. Royaume-Uni du 10 juin 1996, *Recueil* 1996-III, p. 794, § 38). Pour se prononcer sur l'existence d'une raison légitime de craindre dans le chef d'une juridiction un défaut d'indépendance ou d'impartialité, le point de vue de l'accusé entre en ligne de compte mais sans pour autant jouer un rôle décisif. L'élément déterminant consiste à savoir si les appréhensions de l'intéressé peuvent passer pour objectivement justifiées (voir, *mutatis mutandis*, les arrêts précités Hauschildt et Gautrin et autres, *ibidem*).

122. La Cour a donc pour tâche d'examiner si les requérants avaient objectivement un motif légitime de craindre un manque d'indépendance et d'impartialité de la part de la cour qui les jugeait. A cet égard, la Cour n'aperçoit pas de circonstance de nature à justifier les appréhensions que les intéressés fondent sur le fait que le procureur général aurait, lors de la réunion du 3 novembre 1995, précisé la procédure qui serait suivie. Il apparaît effectivement que cette information aurait été fournie à un moment où les magistrats qui furent appelés à siéger dans l'affaire n'avaient pas encore été désignés et n'avaient pas encore pu se pencher sur la question qui se posait à cet égard du fait de la carence du législateur. Par ailleurs, aucune circonstance ne justifie les appréhensions de l'existence de certains liens de sujétion ou de dépendance de la Cour de cassation à son ministère public que les requérants déduisent des autres éléments qu'ils ont mentionnés. De l'avis de la Cour, les deux circonstances présentées par le Gouvernement à l'appui de sa thèse de l'autonomie de la Cour de cassation à l'égard du parquet, et, en particulier, l'assertion de MM. Javeau et Stalport relative à l'intervention du premier président lors de l'exposé de l'affaire par le ministère public, sont de nature à ôter tout fondement légitime aux doutes que les requérants ont pu éprouver à cet égard.

123. En conclusion, les requérants ne pouvaient légitimement éprouver des doutes quant à l'indépendance et l'impartialité de la Cour de cassation.

D. L'audition de M. Stalport, le 16 mars 1994

124. M. Stalport s'est aussi plaint d'avoir été condamné sur le fondement de ses déclarations du 16 mars 1994, ce qui l'aurait privé des

garanties d'un procès équitable. Il expose n'avoir été entendu sur les faits qui lui furent reprochés que lors de son audition du 16 mars 1994, intervenue dans le cadre de la procédure qui devait être instruite à charge du ministre M. Entendu en qualité de témoin, il ne fut pas informé qu'il avait le droit de ne pas répondre aux questions qui lui étaient posées. Il ne fut jamais entendu en qualité d'inculpé après que le procureur général près la Cour de cassation eut engagé des poursuites à sa charge. Enfin, la Cour de cassation a expressément retenu certaines de ses déclarations faites le 16 mars 1994 comme étant constitutives d'un aveu, en s'exprimant notamment comme suit lors de son examen de la prévention mise à sa charge : « Attendu qu'il ressort des déclarations de Jean-Louis Stalport (...) que le but de la scission était d'éviter l'avis obligatoire de l'inspecteur des Finances. » Il rappelle que dans l'affaire John Murray (arrêt John Murray c. Royaume-Uni du 8 février 1996, *Recueil* 1996-I, p. 49, § 45), la Cour a considéré que « le droit de se taire lors d'un interrogatoire de police et le droit de ne pas contribuer à sa propre incrimination sont des normes internationales généralement reconnues qui sont au cœur de la notion de procès équitable consacrée par l'article 6 ».

125. Selon le Gouvernement, rien n'établit que M. Stalport ait, à un quelconque moment, été contraint – ou ait pu croire être contraint – de participer à sa propre incrimination. C'est un officier de police qui a procédé à son audition, le 16 mars 1994, et celle-ci s'est effectuée sans prestation de serment. M. Stalport, dont la condamnation ne repose pas uniquement sur ses déclarations, n'a donc pas été empêché de faire usage de son droit au silence, de se défendre utilement ou de demander des devoirs complémentaires d'instruction, ce que M. Javeau a obtenu de la Cour de cassation. De l'avis du Gouvernement, la véritable portée du principe dit de « non-auto-incrimination » est d'empêcher que quelqu'un soit obligé de dire la vérité sous serment, en tant que participant à l'œuvre de la justice et sous peine de sanction en cas de fausse déclaration, pour voir utiliser ensuite contre lui ses propres déclarations et se voir accuser d'infraction.

126. La Cour rappelle que le droit de ne pas témoigner contre soi-même, c'est-à-dire le droit de se taire et de ne pas contribuer à sa propre incrimination, est au cœur de la notion de procès équitable (arrêts John Murray, *loc. cit.*, et Funke c. France du 25 février 1993, série A n° 256-A, p. 22, § 44; voir aussi Saunders c. Royaume-Uni du 17 décembre 1996, *Recueil* 1996-VI, pp. 2064-2065, §§ 68 et 71).

127. La Cour relève que le grief de M. Stalport porte essentiellement sur l'usage, dans la procédure pénale dirigée contre lui, de ses déclarations recueillies le 16 mars 1994. La Cour doit donc rechercher si l'emploi que l'accusation a fait de celles-ci a porté une atteinte injustifiable au droit de ne pas s'incriminer soi-même. Elle doit examiner cette question à la lumière de toutes les circonstances de la cause.

128. Analysant la prévention relative aux trois conventions signées le 15 juin 1989, la Cour de cassation a estimé, dans son arrêt du 5 avril 1996, qu'il ressortait des déclarations de MM. Stalport et Javeau que le but de la scission de la convention initiale, pour laquelle l'inspection des Finances avait émis un avis défavorable, était d'é luder l'avis obligatoire de l'inspecteur des Finances (paragraphe 60 ci-dessus). A l'examen des déclarations visées par la Cour de cassation, il apparaît que celle-ci a dû fonder cette déduction sur les propos de M. Javeau rapportés dans le procès-verbal de son audition du 8 juin 1993 (paragraphe 21 ci-dessus) et non sur un aveu qui ressortirait du procès-verbal de l'audition du requérant du 16 mars 1994 (paragraphe 27 ci-dessus). Ce dernier a, en effet, toujours affirmé, tant lors de cette audition que lors de son interrogatoire du 20 février 1996 (paragraphe 52 ci-dessus), que la décision de scinder la convention initiale n'avait pas pour but d'échapper au contrôle du ministère des Finances. Dans ces conditions, on ne saurait considérer que la Cour de cassation a recouru, pour établir la culpabilité de M. Stalport, à des éléments de preuve obtenus de sa part au mépris de sa volonté, par la contrainte ou des pressions.

129. En conséquence, la Cour n'estime pas que le caractère équitable de la procédure ait été compromis par l'utilisation d'éléments de preuve obtenus par la contrainte.

130. Partant, il n'y a pas eu violation de l'article 6 § 1 de la Convention.

E. Le délai raisonnable

131. M. Hermanus soutient que sa cause n'a pas été entendue dans un délai raisonnable. Il expose que sa situation a été affectée dès l'arrestation de M. Javeau en 1989, la presse ayant mis en doute sa probité, ce qui l'a amené à déposer plainte pour diffamation entre les mains du juge d'instruction, le 28 août 1989. Or la Cour de cassation, qui siègeait en premier et dernier ressort, ne s'est prononcée que six ans et demi plus tard. Le requérant relève que les faits mis à sa charge, connus du juge d'instruction depuis l'origine, sont à ce point simples et peu complexes que l'arrêt du 5 avril 1996 ne leur consacre qu'une demi-page. En outre, les actes d'instruction le concernant sont peu nombreux. Il en est particulièrement ainsi de l'expertise judiciaire, qui consacre la majeure partie de ses développements à des circonstances de fait qui ne furent pas retenues contre lui. La complexité alléguée des poursuites ne résulte que de la volonté des autorités d'établir un « système » unissant toutes les personnes poursuivies. La connexité n'est justifiée par les nécessités de l'administration de la justice que sous la condition de respecter les droits de la défense. Or un examen séparé des faits mis à sa charge aurait pu

intervenir déjà en 1994, sinon avant, et celui-ci n'empêchait nullement de soutenir que les faits le concernant relevait d'un prétendu système.

132. Le Gouvernement souligne que le requérant ne met pas en cause l'attitude des autorités judiciaires, ce qu'il ne pourrait d'ailleurs faire. En se référant aux considérations développées sur ce point par la Cour de cassation dans son arrêt du 5 avril 1996, il constate que malgré la complexité de l'affaire, les autorités judiciaires ont posé des actes d'instruction sans désespérer, parallèlement à l'accomplissement d'un rapport d'expertise particulièrement ardu. Les reproches du requérant visent essentiellement l'application de la règle de la connexité, qui se justifiait raisonnablement compte tenu de l'implication étroite de M. Hermanus dans le système délictueux mis en place. Or le rôle central de l'association «I» et de M. Javeau dans le système de financement d'activités politiques impliquait nécessairement le regroupement de tous les faits et donc de tous les inculpés qui avaient été en rapport avec ceux-ci.

1. Période à prendre en considération

133. De l'avis de la Cour, la période à considérer a débuté le 28 août 1991, date à laquelle une perquisition fut effectuée au domicile de M. Hermanus et à ses bureaux (paragraphe 19 ci-dessus). Elle rappelle qu'en matière pénale le «délai raisonnable» de l'article 6 § 1 commence dès l'instant où une personne se trouve «accusée»; il peut s'agir d'une date antérieure à la saisine de la juridiction de jugement, celle notamment de l'arrestation, de l'inculpation ou de l'ouverture de l'enquête préliminaire. L'«accusation», au sens de l'article 6 § 1, peut se définir «comme la notification officielle, émanant de l'autorité compétente, du reproche d'avoir accompli une infraction pénale», ce qui renvoie aussi à l'idée de «répercussions importantes sur la situation» du suspect (arrêt Hozcc c. Pays-Bas du 22 mai 1998, *Recueil* 1998-III, p. 1100, § 43; arrêt Eckle c. Allemagne du 15 juillet 1982, série A n° 51, p. 33, § 73). Si la campagne de presse dont fait état le requérant ne peut être assimilée à pareille «notification», tel est bien le cas des perquisitions effectuées le 28 août 1991 (Neubeck c. Allemagne, requête n° 9132/80, rapport de la Commission du 12 décembre 1983, DR 41, p. 13).

134. Par ailleurs, nul ne conteste que la période à prendre en considération a pris fin le 5 avril 1996, jour du prononcé de l'arrêt de la Cour de cassation (paragraphe 55 ci-dessus).

135. Elle est donc de quatre ans, sept mois et huit jours.

2. Caractère raisonnable de la durée de la procédure

136. Le caractère raisonnable de la durée d'une procédure s'apprécie suivant les circonstances de la cause et eu égard aux critères consacrés par

la jurisprudence de la Cour, en particulier la complexité de l'affaire, le comportement du requérant et celui des autorités compétentes (voir, parmi beaucoup d'autres, les arrêts *Pélissier et Sassi c. France* [GC], n° 25444/94, § 67, CEDH 1999-II, et *Philis c. Grèce* (n° 2) du 27 juin 1997, *Recueil* 1997-IV, p. 1083, § 35).

137. La Cour constate, tout d'abord, que l'affaire était complexe. Les autorités judiciaires étaient saisies d'une multiplicité de faits matériels. Cette circonstance et la nature même des préventions nécessitaient de la part des personnes qui instruisaient l'affaire un long travail de reconstitution des faits, de rassemblement des preuves et de détermination, pour chacune des personnes paraissant impliquées, des faits et des préventions mis à leur charge. Tout cela explique l'ampleur du dossier, ampleur que MM. Mazy, Stalport et Javeau ont eux-mêmes mise en évidence dans leurs écrits devant la Cour. En outre, l'affaire soulevait de délicates questions de droit qui, avant de se poser aux requérants puis à la Cour de cassation, ont dû recevoir une réponse de la part des autorités judiciaires belges. Enfin, les fonctions exercées par certaines des personnes soupçonnées, dont M. Hermanus lui-même, impliquaient de la part des autorités de poursuite la saisine d'organes du pouvoir législatif aux fins de recevoir «l'autorisation» de poursuivre ou de les voir statuer sur un éventuel renvoi en jugement.

138. Quant au comportement de M. Hermanus, aucun délai ne lui apparaît imputable.

139. L'examen de l'affaire à la lumière des observations des parties n'a permis de relever aucune période d'inactivité imputable aux autorités judiciaires nationales. Le requérant ne met d'ailleurs pas en cause la conduite de l'affaire par ces autorités, mais conteste leur décision d'examiner les faits mis à sa charge conjointement avec ceux mis à charge d'autres personnes, invoquant la connexité. Dans l'exercice de leur pouvoir discrétionnaire, les autorités judiciaires prirent sans conteste le risque de retarder le renvoi en jugement de M. Hermanus. Toutefois, la circonstance que les faits reprochés à M. Javeau et aux autres prévenus avaient été révélés par la même instruction et l'interdépendance des accusations, relevées par la Cour de cassation dans son arrêt du 5 avril 1996 (paragraphe 55 ci-dessus), pouvaient raisonnablement imposer de ne pas disjoindre les préventions à charge du requérant du reste du dossier de l'instruction.

140. L'article 6 «prescrit la célérité des procédures judiciaires, mais il consacre aussi le principe, plus général, d'une bonne administration de la justice» (arrêt *Boddaert c. Belgique* du 12 octobre 1992, série A n° 235-D, pp. 82-83, § 39). Dans les circonstances de la cause, le comportement des autorités judiciaires se révèle compatible avec le juste équilibre à ménager entre les divers aspects de cette exigence fondamentale.

141. Partant, il n'y a pas eu violation de l'article 6 § 1 de la Convention sur ce point.

II. SUR LA VIOLATION ALLÉGUÉE DE L'ARTICLE 7 DE LA CONVENTION

142. MM. Coëme et Hermanus font valoir que l'application de la loi nouvelle sur la prescription a emporté violation de l'article 7 de la Convention, ainsi libellé :

« 1. Nul ne peut être condamné pour une action ou une omission qui, au moment où elle a été commise, ne constituait pas une infraction d'après le droit national ou international. De même il n'est infligé aucune peine plus forte que celle qui était applicable au moment où l'infraction a été commise.

2. Le présent article ne portera pas atteinte au jugement et à la punition d'une personne coupable d'une action ou d'une omission qui, au moment où elle a été commise, était criminelle d'après les principes généraux de droit reconnus par les nations civilisées. »

143. Les requérants affirment que le principe de l'application immédiate de la nouvelle loi sur la prescription et la volonté expresse du législateur imposaient à la Cour de cassation de constater que la prescription de l'action publique, en ce qui les concernait, était acquise le 22 février 1996, soit cinq ans après le fait interruptif survenu le 22 février 1991. Or, par son arrêt du 5 avril 1996, la cour a fait revivre et a prolongé un délai qui était échu, ce qui n'est pas possible, en considérant qu'un délai originaire de cinq ans avait pris cours le 30 novembre 1989 vis-à-vis de M. Coëme et le 29 février 1988 à l'égard de M. Hermanus. Elle a en outre interrompu une deuxième fois le délai de prescription, ce que pourtant l'article 22 du code d'instruction criminelle ne permet pas, en prenant en considération la date du 10 juin 1992. Les requérants en concluent que la Cour de cassation a effectivement appliqué rétroactivement l'article 25 de la loi du 24 décembre 1993. Cela a porté atteinte à l'article 7 de la Convention, dans la mesure où la détermination de la période pendant laquelle un fait peut être puni concourt certainement autant à la notion de « peine » que la mesure infligée en vertu de la loi à titre de sanction. L'article 7 consacre en effet le principe de la prévisibilité de l'infraction et de la peine, ce qui englobe la prévisibilité de la répression.

144. Le Gouvernement combat ces allégations. Il fait valoir que l'interprétation extensive de l'article 7 faite par les requérants n'est pas compatible avec son texte. L'article 7 comporte certes l'interdiction de la rétroactivité mais cette interdiction ne concerne que les incriminations et les peines, et ne s'applique donc pas aux règles de procédure, notamment à la prescription. Suivre l'interprétation des requérants constituerait un

grave obstacle à la possibilité pour les Etats d'assurer les adaptations nécessaires des procédures répressives et de tenir compte des surcharges des juridictions. A titre subsidiaire, le Gouvernement soulève que, même s'il fallait considérer que l'article 7 concerne également la prescription en matière pénale, il aurait pour seule portée d'empêcher que, une fois acquise, la prescription de l'action publique soit remise en question. C'est seulement dans un tel cas qu'il y aurait rétroactivité: la loi nouvelle devrait en effet « remonter dans le temps » par rapport à son entrée en vigueur pour pouvoir mettre à néant une prescription acquise. Or rien de tout cela ne s'est produit en l'espèce. Le 31 décembre 1993, date de l'entrée en vigueur de la loi nouvelle, la prescription n'était pas acquise selon les règles anciennement applicables et la Cour de cassation a appliqué à partir des faits litigieux le nouveau délai de prescription prévu par la loi du 24 décembre 1993. Il faut en effet relever que la prescription concerne non les faits mais la seule action publique. Elle relève des règles de procédure pour lesquelles une nouvelle loi produit immédiatement ses effets sur toutes les procédures en cours.

145. La Cour rappelle que, conformément à sa jurisprudence, l'article 7 consacre notamment le principe de la légalité des délits et des peines (*nullum crimen, nulla poena sine lege*). S'il interdit en particulier d'étendre le champ d'application des infractions existantes à des faits qui, antérieurement, ne constituaient pas des infractions, il commande en outre de ne pas appliquer la loi pénale de manière extensive au détriment de l'accusé, par exemple par analogie. Il s'ensuit que la loi doit définir clairement les infractions et les peines qui les répriment. Cette condition se trouve remplie lorsque le justiciable peut savoir, à partir du libellé de la disposition pertinente et au besoin à l'aide de l'interprétation qui en est donnée par les tribunaux, quels actes et omissions engagent sa responsabilité pénale.

La notion de « droit » (« law ») utilisée à l'article 7 correspond à celle de « loi » qui figure dans d'autres articles de la Convention; elle englobe le droit d'origine tant législative que jurisprudentielle et implique des conditions qualitatives, entre autres celles de l'accessibilité et de la prévisibilité (arrêts *Cantoni c. France* du 15 novembre 1996, *Recueil* 1996-V, p. 1627, § 29, et *S.W. et C.R. c. Royaume-Uni* du 22 novembre 1995, série A n° 335-B et 335-C, pp. 41-42, § 35, et pp. 68-69, § 33, respectivement). La tâche qui incombe à la Cour est donc de s'assurer que, au moment où un accusé a commis l'acte qui a donné lieu aux poursuites et à la condamnation, il existait une disposition légale rendant l'acte punissable et que la peine imposée n'a pas excédé les limites fixées par cette disposition (*Murphy c. Royaume-Uni*, requête n° 4681/70, décision de la Commission des 3 et 4 octobre 1972, *Recueil de décisions* 43, p. 1). La notion de « peine » possédant une portée autonome, la Cour doit, pour rendre efficace la protection offerte par l'article 7, demeurer

libre d'aller au-delà des apparences et apprécier elle-même si une mesure particulière s'analyse au fond en une «peine» au sens de cette clause (arrêt *Welch c. Royaume-Uni* du 9 février 1995, série A n° 307-A, p. 13, § 27). Si le texte de la Convention est le point de départ de cette appréciation, la Cour peut être amenée à se fonder sur d'autres éléments dont les travaux préparatoires. Eu égard au but de la Convention qui est de protéger des droits concrets et effectifs, elle pourra aussi prendre en considération le respect d'un équilibre entre l'intérêt général et les droits fondamentaux de l'individu ainsi que les conceptions prévalant de nos jours dans les Etats démocratiques (voir, notamment, l'arrêt *Airey c. Irlande* du 9 octobre 1979, série A n° 32, pp. 14-16, § 26, et l'arrêt *Guzzardi c. Italie* du 6 novembre 1980, série A n° 39, pp. 34-35, § 95).

146. La prescription peut se définir comme le droit accordé par la loi à l'auteur d'une infraction de ne plus être poursuivi ni jugé après l'écoulement d'un certain délai depuis la réalisation des faits. Les délais de prescription, qui sont un trait commun aux systèmes juridiques des Etats contractants, ont plusieurs finalités, parmi lesquelles garantir la sécurité juridique en fixant un terme aux actions et empêcher une atteinte aux droits de la défense qui pourraient être compromis si les tribunaux étaient appelés à se prononcer sur le fondement d'éléments de preuve qui seraient incomplets en raison du temps écoulé (arrêt *Stubbings et autres c. Royaume-Uni* du 22 octobre 1996, *Recueil* 1996-IV, pp. 1502-1503, § 51).

147. La Cour constate que, dans son arrêt du 5 avril 1996, la Cour de cassation a notamment déclaré établis, à l'égard de MM. Coëme et Hermanus, des faits de faux et d'usage de faux, qualifiés de crime par le code pénal. En admettant des circonstances atténuantes, elle a toutefois imprimé à ces faits, comme aux autres faits qu'elle a déclarés établis, le caractère de délit. En droit belge, la qualification de l'infraction se détermine non d'après la peine applicable, mais d'après la peine appliquée. C'est donc à la date du jugement qu'il y a lieu de se placer pour fixer, en définitive, le délai de prescription de l'action publique. Dans ces conditions, la Cour de cassation a pris en compte le délai de prescription en matière de délit. Ensuite, en faisant une application immédiate de la loi du 24 décembre 1993, la cour a estimé, après avoir constaté que les faits déclarés établis n'étaient pas prescrits à la date de l'entrée en vigueur de la loi, que le délai de prescription était de cinq ans à partir des faits, éventuellement prolongé d'un nouveau délai de cinq ans à partir d'un acte interruptif régulièrement accompli avant l'expiration du premier délai de cinq ans (paragraphe 57 ci-dessus).

148. La Cour note que la solution adoptée par la Cour de cassation se fonde sur sa jurisprudence selon laquelle les lois modifiant les règles de prescription sont désormais considérées, en Belgique, comme des lois de

compétence et de procédure. Dès lors, elle s'inspire du principe généralement reconnu selon lequel, sauf dispositions expresses en sens contraire, les lois de procédure s'appliquent immédiatement aux procédures en cours (arrêt Brualla Gómez de la Torre précité, p. 2956, § 35).

149. La prolongation du délai de prescription introduit par la loi du 24 décembre 1993 et son application immédiate par la Cour de cassation ont, certes, eu pour effet d'étendre le délai durant lequel les faits pouvaient être poursuivis et ont été défavorables pour les requérants, en déjouant notamment leurs attentes. Pareille situation n'entraîne cependant pas une atteinte aux droits garantis par l'article 7 car on ne peut interpréter cette disposition comme empêchant, par l'effet de l'application immédiate d'une loi de procédure, un allongement des délais de prescription lorsque les faits reprochés n'ont jamais été prescrits.

La question d'une éventuelle atteinte à l'article 7 par une disposition qui aurait pour effet de faire renaître la possibilité de sanctionner des faits devenus non punissables par l'effet d'une prescription acquise est étrangère au cas d'espèce et ne doit donc pas être examinée dans la présente affaire, même si, comme le soutient M. Hermanus, la Cour de cassation aurait, en ce qui le concerne, reconnu un effet interruptif à un acte qui n'avait pas cet effet au moment où il avait été posé.

150. La Cour constate que les requérants, qui ne pouvaient ignorer que les faits reprochés étaient susceptibles d'engager leur responsabilité pénale, ont été condamnés pour des actes pour lesquels l'action publique n'a jamais été éteinte par prescription. Ces actes constituaient des infractions au moment où ils ont été commis et les peines infligées ne sont pas plus fortes que celles qui étaient applicables au moment des faits. Les requérants n'ont pas non plus subi, du fait de la loi du 24 décembre 1993, un préjudice plus grand que celui auquel ils étaient exposés à l'époque où les infractions furent commises (voir, *mutatis mutandis*, l'arrêt Welch précité, p. 14, § 34).

151. Partant, les droits des intéressés au titre de l'article 7 de la Convention n'ont pas été enfreints.

III. SUR L'APPLICATION DE L'ARTICLE 41 DE LA CONVENTION

152. Aux termes de l'article 41 de la Convention,

«Si la Cour déclare qu'il y a eu violation de la Convention ou de ses Protocoles, et si le droit interne de la Haute Partie contractante ne permet d'effacer qu'imparfaitement les conséquences de cette violation, la Cour accorde à la partie lésée, s'il y a lieu, une satisfaction équitable.»

A. Dommage

1. *M. Coëme*

153. M. Coëme affirme que le préjudice matériel résultant des violations alléguées de la Convention s'élève à 22 660 749 francs belges (BEF), soit 20 544 024 BEF de pertes de revenus liées à ses activités de député, de bourgmestre et de conseiller communal et à ses mandats au sein de trois sociétés qu'il ne put exercer entre mai 1996 et décembre 1998 ou juin 1999, et 2 116 725 BEF représentant le montant des amendes, confiscations et condamnations civiles prononcées, ainsi que les frais de l'action publique et les frais d'enregistrement. Il demande également à la Cour de prendre en compte certains avantages résultant du mandat de député, sans cependant les chiffrer. Il expose que le lien de causalité entre le dommage et la violation de la Convention est incontestable puisqu'il n'aurait pas pu être condamné si les garanties contenues dans la Convention avaient été respectées. Il ne fait aucune demande au titre du préjudice moral.

154. Selon le Gouvernement, le requérant n'a pas dûment prouvé l'existence d'un préjudice matériel.

155. La Cour n'aperçoit pas de lien de causalité entre la violation de l'article 6 § 1 de la Convention et le dommage matériel. Elle ne peut en effet spéculer sur ce qu'aurait été l'issue d'une procédure conforme à l'article 6 § 1. Partant, elle rejette les prétentions du requérant à ce titre (voir, en dernier lieu, *Nikolova c. Bulgarie* [GC], n° 31195/96, § 73, CEDH 1999-II, et *Demir et autres c. Turquie* du 23 septembre 1998, *Recueil* 1998-VI, p. 2660, § 63). Elle estime par ailleurs qu'en l'absence de demande sur ce point, il n'y a pas lieu d'accorder de somme au requérant au titre du dommage moral.

2. *M. Mazy*

156. M. Mazy affirme avoir subi, du fait des violations alléguées de la Convention, un important préjudice matériel et moral. Il précise que son préjudice matériel s'élève à 7 369 768 BEF, soit 6 722 000 BEF de pertes de revenus liées à son mandat d'administrateur-directeur au sein d'une société qu'il ne put poursuivre du fait de sa condamnation et 647 768 BEF représentant le montant des amendes, confiscations et transactions avec les parties civiles à la suite de la condamnation prononcée, ainsi que les frais de l'action publique et les frais d'enregistrement. Il ne détermine par contre pas son préjudice moral.

157. Le Gouvernement estime que ce requérant n'a pas dûment prouvé l'existence d'un préjudice matériel. Il soutient par ailleurs que le préjudice moral que M. Mazy prétend avoir subi n'est pas suffisamment précisé.

158. En l'absence de lien de causalité entre la violation de l'article 6 § 1 de la Convention et le dommage matériel, la Cour rejette les prétentions du requérant à ce titre (paragraphe 155 ci-dessus). En revanche, elle estime que M. Mazy a subi un tort moral certain du fait des violations qu'elle a constatées. Vu son ampleur, le simple constat de ces violations ne saurait le compenser. Compte tenu des circonstances de la cause, la Cour décide d'octroyer, en équité, la somme de 300 000 BEF à ce titre.

3. *Les héritières de M. Stalport*

159. L'épouse et les filles de M. Stalport estiment que le préjudice matériel subi par leur mari et père s'élève à 68 680 BEF, soit le montant de l'amende et les frais de l'action publique qu'il a dû régler à la suite de sa condamnation. Elles font aussi remarquer qu'il n'a pu poursuivre ses mandats d'administrateur de diverses sociétés, vu la peine qui lui fut infligée. Elles exposent que la comparution du requérant devant la Cour de cassation a été éprouvante, que cette juridiction n'avait pas compétence pour juger l'intéressé et que la procédure suivie n'était pas régulière. En effet, le caractère exceptionnel du procès, qui a duré plus de cinq mois, et sa forte médiatisation ont réduit la confiance qu'avaient en lui ses relations et ont fait obstacle à l'exercice normal et serein de ses activités d'administrateur général, outre les atteintes portées à son honneur et à celui de ses proches. Les épreuves qu'il a traversées et sa condamnation ne sont pas étrangères à la dégradation de son état de santé. L'épouse et les filles de M. Stalport demandent en conséquence l'octroi d'une satisfaction équitable en rapport avec ces dommages matériel et moral. Elles invitent la Cour à la fixer en équité.

160. Le Gouvernement fait valoir que l'existence d'un préjudice matériel dans le chef de ce requérant n'a pas été dûment prouvée. Relevant que seul le préjudice moral subi par M. Stalport peut être pris en compte, le Gouvernement constate d'abord que ce dommage n'a pas été chiffré, ce qui ne lui permettait pas de se défendre utilement. Il soutient par ailleurs que les atteintes à l'honneur et à la vie professionnelle, à supposer que cette dernière soit distincte du préjudice matériel allégué, résultent non des prétendues violations de la Convention, mais de l'existence des poursuites et de la condamnation. Enfin, la médiatisation résulte de la qualité des personnes poursuivies et de la nature des faits reprochés.

161. En l'absence de lien de causalité entre la violation de l'article 6 § 1 de la Convention et le dommage matériel, la Cour rejette les prétentions faites à ce titre (paragraphe 155 ci-dessus). En revanche, elle estime que M. Stalport a subi un tort moral certain du fait des violations qu'elle a constatées (paragraphe 158 ci-dessus). Compte tenu des circonstances de

la cause, la Cour décide d'octroyer, en équité, la somme de 300 000 BEF à ce titre.

4. *M. Hermanus*

162. M. Hermanus affirme avoir subi un important préjudice matériel en raison de frais résultant de l'arrêt du 5 avril 1996 lui-même et de la perte de rémunérations liées aux activités professionnelles qu'il n'a pu poursuivre à la suite de l'interdiction d'exercer, pour un terme de cinq ans, les droits énumérés à l'article 31 du code pénal. Il relève que, du fait de cette interdiction, il a perdu l'ensemble des activités qui constituaient sa vie professionnelle (secrétaire général du ministère de la Communauté française, conseiller au Conseil de la région de Bruxelles-capitale, échevin, président de la SDRB et administrateur d'une société) qui lui avaient procuré, en 1995, des revenus annuels de 8 679 619 BEF. Les amendes, frais de l'action publique et frais de photocopie représentent, pour leur part, une somme de 211 240 BEF. Il expose qu'il a en outre subi un préjudice moral considérable résultant de la perte, au moins temporaire, des fonctions qu'il occupait, du fait de la médiatisation intense du procès et d'attaques de ses adversaires politiques.

163. Le Gouvernement conteste l'existence d'un préjudice matériel dûment prouvée. Il en fait de même du préjudice moral, non chiffré, en se référant aux considérations développées quant à l'atteinte à la vie professionnelle et à la médiatisation à propos du dommage moral prétendument subi par M. Stalport.

164. En l'absence de lien de causalité entre la violation de l'article 6 § 1 de la Convention et le dommage matériel, la Cour rejette les prétentions du requérant à ce titre (paragraphe 155 ci-dessus). En revanche, elle estime que celui-ci a subi un tort moral certain, que le simple constat des violations ne saurait compenser (paragraphe 158 ci-dessus). Dans les circonstances de la cause, la Cour décide d'octroyer, en équité, la somme de 300 000 BEF à ce titre.

5. *M. Javeau*

165. M. Javeau chiffre les divers préjudices matériels résultant des violations alléguées de la Convention à 19 000 000 BEF pour les pertes de revenus, 7 613 927 BEF pour les amendes, contributions, indemnités, confiscations, condamnations civiles, frais de l'action publique et frais d'enregistrement pour lesquels il avait au 25 mai 1999 effectivement payé une somme de 1 559 749 BEF, 606 745 BEF pour sa quote-part d'une condamnation civile prononcée à la suite d'une action engagée sur le fondement de l'arrêt de condamnation du 5 avril 1996, 182 307 BEF pour les frais de copie et photocopie du dossier répressif et les frais de citation de témoins, et 421 075 BEF pour des honoraires de comptable et expert

fiscal, auxquels s'ajoute un montant de 39 654 441 BEF représentant les sommes dues au 25 mai 1999 du fait d'un redressement fiscal auquel il a été procédé dès l'origine des poursuites. Il fait aussi état d'un préjudice moral incommensurable, dont l'évaluation ne peut être faite qu'*ex aequo et bono* et dont il laisse l'appréciation à la Cour. Il expose notamment qu'il a été socialement « assassiné » du seul fait de son jugement par la Cour de cassation où il a été jugé dans des conditions médiatiques, psychologiques et publiques inhabituelles.

166. Le Gouvernement conteste l'existence d'un préjudice matériel et d'un préjudice moral (d'ailleurs non chiffré) dûment prouvée, en se référant notamment aux considérations développées quant à la médiatisation à propos du dommage moral prétendument subi par M. Stalport.

167. En l'absence de lien de causalité entre la violation de l'article 6 § 1 de la Convention et le dommage matériel, la Cour rejette les prétentions du requérant à ce titre (paragraphe 155 ci-dessus). En revanche, elle estime que celui-ci a subi un tort moral certain, que le simple constat des violations ne saurait compenser (paragraphe 158 ci-dessus). Dans les circonstances de la cause, la Cour décide d'octroyer, en équité, la somme de 300 000 BEF à ce titre.

B. Frais et dépens

1. M. Coëme

168. L'intéressé sollicite le remboursement de la somme de 1 222 580 BEF pour les frais exposés devant la commission spéciale de la Chambre des représentants et la Cour de cassation, et la somme de 229 510 BEF pour frais et dépens devant la Cour et la Commission, soit un total de 1 452 090 BEF.

169. Le Gouvernement estime qu'à défaut de démontrer que les montants réclamés pour les frais devant la commission spéciale de la Chambre des représentants et la Cour de cassation auraient été exposés pour prévenir ou corriger les violations alléguées de la Convention, la demande doit être rejetée sur ce point. Il met aussi en cause certains frais et dépens réclamés pour la procédure devant les organes de la Convention et, notamment, des frais réclamés au titre de la comparution à l'audience du 2 mars 1999, atteignant un montant global de 1 381,60 francs français (FRF). A son estime, ces frais sont totalement indépendants des moyens mis en œuvre pour assurer le respect des garanties conférées par la Convention. D'autres frais réclamés à ce titre, plus précisément des montants de 1 200 FRF et 17 250 BEF et les sommes

représentant les frais de déplacement, sont exagérés. Quant aux autres sommes réclamées, il s'en remet à la sagesse de la Cour.

170. Lorsque la Cour constate une violation de la Convention, elle peut accorder à un requérant le paiement non seulement de ses frais et dépens devant les organes de la Convention, mais aussi de ceux qu'il a engagés devant les juridictions nationales pour prévenir ou faire corriger par celles-ci la violation (voir notamment l'arrêt Hertel c. Suisse du 25 août 1998, *Recueil* 1998-VI, p. 2334, § 63). En l'espèce, la Cour constate que le requérant n'a pas exposé de tels frais et dépens devant la commission spéciale de la Chambre des représentants. Partant, il y a lieu d'écarter la demande sur ce point. En revanche, les incertitudes constatées en ce qui concerne les règles régissant la procédure devant être suivie par la Cour de cassation ont certainement entraîné, pour le requérant, certains frais complémentaires au cours de cette instance. La Cour estime raisonnable de lui octroyer 200 000 BEF à ce titre. M. Coëme est également habilité à demander le paiement des frais et dépens se rapportant aux procédures devant la Commission et la Cour, y compris pour la rédaction d'une note sur le règlement amiable faite sur le fondement de l'article 38 § 1 b) de la Convention. Du chef de ces procédures, la Cour, statuant en équité sur la base des éléments en sa possession, lui accorde 200 000 BEF.

2. *M. Mazy*

171. Ce requérant sollicite le paiement de 460 190 BEF pour ses frais et dépens devant les organes de la Convention et de 1 000 000 BEF pour les frais et honoraires devant la Cour de cassation.

172. Le Gouvernement reconnaît que certains montants réclamés par le requérant peuvent, à tout le moins partiellement, concerner des moyens mis en œuvre par le requérant pour faire respecter la Convention devant les juridictions nationales. Le requérant est cependant resté en défaut de démontrer pareille relation pour l'essentiel des frais qu'il prétend avoir engagés devant la Cour de cassation. Dans sa note sur la satisfaction équitable du 29 juillet 1999, le Gouvernement a également soutenu que le requérant n'était pas en mesure de demander le remboursement des frais et dépens engagés devant les organes de la Convention faute de prouver qu'il les avait réellement engagés, puisqu'il n'avait fourni qu'une évaluation de ceux-ci.

173. En se référant aux considérations développées lors de l'examen de la demande de M. Coëme (paragraphe 170 ci-dessus), la Cour estime que le requérant a nécessairement dû supporter certains frais complémentaires au cours de l'instance devant la Cour de cassation au vu des lacunes constatées en ce qui concerne la connexité et les règles régissant la procédure. Statuant en équité comme le veut l'article 41 de la Convention, la Cour lui alloue la somme de 300 000 BEF pour frais et

dépens devant la Cour de cassation et la somme de 460 000 BEF pour ses frais de représentation devant la Commission puis la Cour, que le requérant a démontré avoir engagés en produisant une note d'honoraires (voir, notamment, l'arrêt *Zimmermann et Steiner c. Suisse* du 13 juillet 1983, série A n° 66, p. 14, § 36).

3. *Les héritières de M. Stalport*

174. L'épouse et les filles de M. Stalport demandent le paiement de 687 040 BEF pour ses frais et dépens devant les organes de la Convention et de 872 600 BEF pour les frais et honoraires devant la Cour de cassation.

175. Le Gouvernement reconnaît que certains montants réclamés par le requérant peuvent, à tout le moins partiellement, concerner les moyens mis en œuvre par le requérant pour faire respecter la Convention devant les juridictions nationales. Les héritières de M. Stalport sont cependant restées en défaut de démontrer pareille relation pour une partie substantielle des frais qu'elles prétendent avoir été engagés devant la Cour de cassation. Dans sa note sur la satisfaction équitable du 29 juillet 1999, le Gouvernement a également soutenu qu'elles n'étaient fondées à demander que le remboursement de 400 000 BEF au titre des frais et dépens engagés devant les organes de la Convention faute de prouver qu'il avait effectivement engagé le reste de la somme postulée. Il fait aussi valoir que le manque de précision de la demande et des pièces justificatives ne permet pas d'apprécier tant l'objet que le bien-fondé et le caractère raisonnable des sommes réclamées.

176. En se référant aux considérations développées lors de l'examen de la demande de M. Mazy (paragraphe 173 ci-dessus) et statuant en équité comme le veut l'article 41 de la Convention, la Cour alloue la somme de 300 000 BEF pour les frais et dépens de M. Stalport devant la Cour de cassation et la somme de 460 000 BEF pour les frais et dépens devant la Commission puis la Cour, pour lesquels une note d'honoraires a été produite.

4. *M. Hermanus*

177. L'intéressé sollicite le remboursement de la somme de 264 480 BEF pour les frais et honoraires exposés pour la procédure devant le Conseil de la région de Bruxelles-capitale, de la somme de 1 250 000 BEF pour l'instance devant la Cour de cassation et la somme de 497 547 BEF pour frais et dépens devant la Cour et la Commission, soit un total de 2 012 027 BEF.

178. Le Gouvernement estime qu'à défaut de démontrer que les montants réclamés pour les frais devant le Conseil de la région de Bruxelles-capitale et la Cour de cassation auraient été exposés pour prévenir ou corriger les violations alléguées de la Convention, la

demande doit être rejetée sur ce point. En ce qui concerne les frais et dépens pour la procédure devant les organes de la Convention, il relève que certaines diligences reprises dans une note d'honoraires du 3 janvier 1997 y sont totalement étrangères. Quant aux autres sommes réclamées, il s'en remet à la sagesse de la Cour.

179. En se référant aux considérations développées lors de l'examen des demandes de MM. Coëme et Mazy (paragraphe 170 et 173 ci-dessus) et statuant en équité comme le veut l'article 41 de la Convention, la Cour écarte la demande relative à la procédure devant le Conseil de la région de Bruxelles-capitale et alloue à M. Hermanus la somme de 300 000 BEF pour frais et dépens devant la Cour de cassation. Après avoir pris en compte l'argument du Gouvernement selon lequel certains frais seraient étrangers à la procédure devant les organes de la Convention, elle octroie la somme de 460 000 BEF pour ceux engagés devant la Commission puis la Cour.

5. *M. Javeau*

180. M. Javeau demande le remboursement de 1 119 270 BEF pour frais et honoraires devant la Cour de cassation et 573 973 BEF pour frais et dépens devant les organes de la Convention, dont 23 973 BEF représentent les frais de comparution à l'audience du 2 mars 1999.

181. Le Gouvernement estime qu'à défaut de démontrer que les montants réclamés pour les frais devant la Cour de cassation et les honoraires des quatre conseils l'ayant assisté devant cette juridiction auraient été exposés pour prévenir ou corriger les violations alléguées de la Convention, la demande doit être rejetée sur ce point. Il en va de même des frais et honoraires de ses trois conseils dans la procédure à Strasbourg, dans la mesure où les états et honoraires de ces avocats présentent exclusivement un décompte global, ne précisent nullement les prestations auxquelles ils se rapportent et ne distinguent pas entre les frais et honoraires. En ce qui concerne les frais liés à la comparution du 2 mars 1999, ils ne sont pas contestés.

182. En se référant aux considérations développées lors de l'examen de la demande de M. Mazy (paragraphe 173 ci-dessus) et statuant en équité comme le veut l'article 41 de la Convention, la Cour alloue à M. Javeau la somme de 300 000 BEF et la somme de 460 000 BEF, pour respectivement les frais et dépens devant la Cour de cassation et ceux engagés pour sa représentation devant la Commission puis la Cour.

C. Intérêts moratoires

183. Selon les informations dont la Cour dispose, le taux d'intérêt légal applicable en Belgique à la date d'adoption du présent arrêt est de 7 % l'an.

PAR CES MOTIFS, LA COUR

1. *Dit*, à l'unanimité, qu'il y a eu violation de l'article 6 § 1 de la Convention à l'égard de M. Coëme, en ce que l'absence de loi d'application régissant la procédure d'examen du bien-fondé des poursuites dirigées contre les ministres en application de l'article 103 de la Constitution l'a privé d'un procès équitable;
2. *Dit*, à l'unanimité, qu'il ne s'impose pas d'examiner les griefs tirés à ce propos des paragraphes 2 et 3 de l'article 6 de la Convention;
3. *Dit*, à l'unanimité, qu'il y a eu violation de l'article 6 § 1 de la Convention dans la mesure où la Cour de cassation n'était pas un tribunal «établi par la loi» au sens de l'article 6 pour examiner les poursuites contre MM. Mazy, Stalport, Hermanus et Javeau;
4. *Dit*, à l'unanimité, qu'il ne s'impose pas d'examiner le grief tiré à ce propos de l'article 14 de la Convention;
5. *Dit*, à l'unanimité, qu'il ne s'impose pas d'examiner le grief de MM. Mazy, Stalport, Hermanus et Javeau tiré de l'absence de loi de procédure prise en application de l'article 103 de la Constitution;
6. *Dit*, par quatre voix contre trois, qu'il n'y a pas eu violation de l'article 6 § 1 de la Convention du fait du refus de la Cour de cassation de soumettre à la Cour d'arbitrage les questions préjudicielles relatives à la connexité et à l'allongement du délai de prescription;
7. *Dit*, à l'unanimité, qu'il ne s'impose pas d'examiner le grief tiré de l'article 13 de la Convention à propos du refus de soumettre à la Cour d'arbitrage les questions préjudicielles;
8. *Dit*, par quatre voix contre trois, qu'il n'y a pas eu violation de l'article 6 § 1 de la Convention en ce qui concerne l'allégation que la Cour de cassation ne constituerait pas un tribunal indépendant et impartial;
9. *Dit*, par quatre voix contre trois, qu'il n'y a pas eu violation de l'article 6 § 1 de la Convention en ce qui concerne l'audition de M. Stalport;
10. *Dit*, à l'unanimité, qu'il n'y a pas eu violation de l'article 6 § 1 de la Convention en ce qui concerne la durée de la procédure d'examen des poursuites dirigées contre M. Hermanus;
11. *Dit*, à l'unanimité, qu'il n'y a pas eu violation de l'article 7 de la Convention;

12. *Dit*, à l'unanimité, que l'Etat défendeur doit verser dans les trois mois à compter du jour où l'arrêt est devenu définitif conformément à l'article 44 § 2 de la Convention 300 000 BEF (trois cent mille francs belges), pour le dommage moral, à M. Mazy, à M. Hermanus et à M. Javeau, ainsi qu'aux héritières de M. Stalport ;
13. *Dit*, à l'unanimité, que l'Etat défendeur doit verser dans le même délai de trois mois, pour frais et dépens, 400 000 BEF (quatre cent mille francs belges) à M. Coëme et 760 000 BEF (sept cent soixante mille francs belges) à M. Mazy, à M. Hermanus et à M. Javeau, ainsi qu'aux héritières de M. Stalport ;
14. *Dit*, à l'unanimité, que ces montants seront à majorer d'un intérêt simple de 7 % l'an à compter de l'expiration dudit délai et jusqu'au versement ;
15. *Rejette*, à l'unanimité, les demandes de satisfaction équitable pour le surplus.

Fait en français, puis prononcé en audience publique au Palais des Droits de l'Homme, à Strasbourg, le 22 juin 2000.

Erik FRIBERGH
Greffier

Christos ROZAKIS
Président

Au présent arrêt se trouve joint, conformément aux articles 45 § 2 de la Convention et 74 § 2 du règlement, l'exposé des opinions séparées suivantes :

- opinion concordante de M. Conforti ;
- opinion en partie concordante et en partie dissidente de M. Baka ;
- opinion en partie dissidente de M. Lorenzen, à laquelle se rallie M. Rozakis.

C.L.R.
E.F.

OPINION CONCORDANTE DE M. LE JUGE CONFORTI

La seule partie de l'arrêt sur laquelle je ne suis pas d'accord avec la majorité est le raisonnement qui a conduit celle-ci à distinguer la position de M. Coëme de celle des autres requérants.

A mon avis, l'élément essentiel qui emporte violation de l'article 6 de la Convention dans cette affaire, en ce qui concerne tant la procédure appliquée à M. Coëme que l'application du principe de la connexité aux autres requérants, est l'absence, lors du déroulement du procès devant la Cour de cassation, d'une loi d'application de l'article 103 de la Constitution.

Il est vrai que, en ce qui concerne M. Coëme, l'article 103 prévoyait déjà la compétence de la Cour de cassation. Il est vrai aussi que, compte tenu de la doctrine et des communications faites par le procureur général aux conseils de certains des requérants, ceux-ci pouvaient s'attendre à ce que la procédure criminelle ordinaire leur fût appliquée. Toutefois, dans un pays de droit codifié comme la Belgique – où les règles de procédure relèvent essentiellement de la compétence du législateur et où, depuis plus d'un siècle et demi, le Constituant invite le législateur à adopter des règles à suivre pour la mise en accusation et le jugement des ministres – on ne peut conclure que la procédure était prévue par la loi. Dire que, pour M. Coëme, il s'agissait simplement d'une question d'égalité des armes et d'équité de la procédure, c'est banaliser l'aspect le plus important de l'affaire.

Qu'il soit clair que je n'entends pas par là que, en tant que telle, la Cour de cassation de Belgique, à laquelle je porte tout mon respect, n'est pas un tribunal établi par la loi. Il est évident que la condition « établi par la loi », imposée par l'article 6 § 1 de la Convention, n'est pas remplie si, bien que le tribunal soit légalement constitué, les règles de procédure à appliquer dans un cas d'espèce ne sont pas prévues par la loi, comme notre Cour l'a constaté à propos de la connexité.

J'estime pour conclure que, pas plus que les autres requérants jugés en vertu du principe de connexité, M. Coëme n'a été jugé par un tribunal établi par la loi au sens de l'article 6.

OPINION EN PARTIE CONCORDANTE
ET EN PARTIE DISSIDENTE DE M. LE JUGE BAKA

(Traduction)

Je souscris entièrement à l'opinion concordante de M. Conforti selon laquelle les règles procédurales devant être appliquées par la Cour de cassation en Belgique n'étaient pas établies en l'espèce. J'estime aussi que, du fait de ce défaut procédural, M. Coëme n'a pas été jugé par un tribunal établi par la loi au sens de l'article 6 § 1 de la Convention. Sa position à cet égard ne se distinguait pas de celle des autres requérants.

Je fais toutefois également mienne l'opinion dissidente de M. Lorenzen, rejoint par M. Rozakis. Si la Cour juge qu'un tribunal national ne peut être réputé établi par la loi, au sens de l'article 6 § 1, soit parce qu'il n'était pas légalement constitué, soit – comme c'est le cas en l'espèce – parce que sa procédure n'était pas établie, ce constat dispense d'examiner plus avant les autres griefs tirés de l'article 6 § 1. C'est la raison pour laquelle j'ai voté contre la majorité sur les points 6, 8 et 9 du dispositif de l'arrêt.

OPINION EN PARTIE DISSIDENTE
DE M. LE JUGE LORENZEN, À LAQUELLE SE RALLIE
M. LE JUGE ROZAKIS

(Traduction)

Je souscris au constat de la majorité figurant au paragraphe 108 de l'arrêt: la connexité n'étant pas prévue par la loi, la Cour de cassation n'était pas un tribunal «établi par la loi» au sens de l'article 6 de la Convention pour examiner les poursuites contre M. Mazy, M. Stalport, M. Hermanus et M. Javeau.

La Cour a jugé dans un certain nombre d'arrêts que si une violation de l'article 6 § 1 est constatée au motif qu'un tribunal n'était pas indépendant et impartial, il ne s'impose pas d'examiner d'autres griefs tirés de l'article 6 relativement à la procédure suivie devant le tribunal en question (voir, par exemple, les arrêts Findlay c. Royaume-Uni du 25 février 1997, *Recueil des arrêts et décisions* 1997-I, pp. 282-283, § 80, et Incal c. Turquie du 9 juin 1998, *Recueil* 1998-IV, p. 1573, § 74).

Cette jurisprudence s'applique *a fortiori*, d'après moi, aux situations où une violation de l'article 6 § 1 est constatée au motif que le tribunal ne remplissait pas les conditions pour être réputé «établi par la loi». En conséquence, j'estime qu'il n'était pas nécessaire d'examiner les allégations de violation de l'article 6 § 1 figurant sous les sections I. B. (questions préjudicielles à la Cour d'arbitrage), I. C. (question de savoir si la Cour de cassation était un tribunal indépendant et impartial) et I. D. (question de savoir si l'utilisation comme preuve de l'audition de M. Stalport du 16 mars 1994 a enfreint le droit de ce dernier à un procès équitable). Le grief de M. Hermanus relatif à la durée de la procédure soulève d'autre part une question non couverte par le constat selon lequel la Cour de cassation ne pouvait être considérée comme «établie par la loi» en l'espèce. Toutefois, pour les motifs exprimés dans l'arrêt, j'estime également qu'il n'y a pas eu violation de l'article 6 § 1 à cet égard.

COËME AND OTHERS v. BELGIUM

(Applications nos. 32492/96, 32547/96, 32548/96, 33209/96 and 33210/96)

SECOND SECTION

JUDGMENT OF 22 JUNE 2000¹

1. Translation; original French.

SUMMARY¹

**Procedural rules not established beforehand
Special procedure followed for prosecution of a minister also applied to
persons who were not ministers
Extension of the limitation period**

Article 6 § 1

Fair trial – Criminal proceedings – Procedural rules not established beforehand – Principle that criminal procedure must be laid down by written law – Equality of arms – Tribunal established by law – Concept of “tribunal” – Special procedure followed for prosecution of a minister also applied to persons who were not ministers – Application of the connection rule – Possibility of extending the jurisdiction of the Court of Cassation not prescribed by law – Refusal to refer an application for a preliminary ruling to another national authority – Decision not arbitrary – Independent and impartial tribunal – Independence and impartiality of Court of Cassation – Role of the Principal Public Prosecutor at the Court of Cassation

Article 7

Principle that offences and the relevant penalties must be defined by written law – Extension of the limitation period – Code of Criminal Procedure – Immediate application of a law – Foreseeability that conduct will constitute an offence

*
* *

In 1994 the Principal Public Prosecutor asked the House of Representatives to lift the parliamentary immunity of Mr Coëme, who was implicated while he was a government Minister in certain illegal activities of an association commissioned to carry out market research and organise opinion polls. Pursuant to Article 103 of the Constitution, concerning prosecution of ministers, the House of Representatives decided to commit Mr Coëme for trial in the Court of Cassation, sitting as a full court, as the only court empowered by Article 103 to try a minister. The other applicants, Mr Mazy, Mr Stalport, Mr Hermanus and Mr Javeau, were prosecuted under the same procedure, in the Court of Cassation, under a rule in the Code of Criminal Investigation requiring the joinder of connected cases, even though none of them was a minister. At the hearing on 5 February 1996 it was announced that the procedure followed would be the ordinary criminal procedure. The Court of Cassation dismissed Mr Coëme’s objection that, as no legislation to implement Article 103 of the Constitution had been enacted, it had laid down its own rules of procedure. On 12 February 1996 the Court of Cassation delivered an interlocutory judgment in which it declared that it had been lawfully

1. This summary by the Registry does not bind the Court.

seized and had jurisdiction and that the rules governing the ordinary criminal procedure would be applied only in so far as they were compatible with the provisions governing the procedure in the Court of Cassation sitting as a full court. It later refused to submit to the Administrative Jurisdiction and Procedure Court two applications for preliminary rulings. The first of these concerned the connection rule laid down in the Code of Criminal Investigation and applied in the present case; the second concerned the application in the proceedings of new legislation – the Law of 24 December 1993 – increasing the limitation period for less serious indictable offences from three to five years. The Court of Cassation gave judgment in April 1996, finding the applicants guilty and imposing various sentences on them.

Held

(1) Article 6 §§ 1, 2 and 3 (b), Article 13 and Article 14: It was appropriate to examine the complaints in the light of paragraph 1 of Article 6, taken together, where necessary, with its other paragraphs and the other Articles mentioned.

(a) On the failure to enact legislation to implement Article 103 of the Constitution:

(i) Case of Mr Coëme: Organisation of the judicial system could not be left to the discretion of the executive or the judicial authorities but should be governed by statute. The Belgian Court of Cassation was a “tribunal established by law” within the meaning of Article 6. No legislation implementing Article 103 of the Constitution had been in force when the applicants stood trial in the Court of Cassation, but Mr Coëme, assisted by his lawyers, could not have been unaware that the procedure of the ordinary criminal courts would probably be followed; moreover, that had been confirmed by the Court of Cassation as soon as the trial opened on 5 February 1996. However, the rules governing the procedure of the ordinary criminal courts could not be adopted as such by the Court of Cassation sitting as a full court, and the Court of Cassation had announced that they would be applied only in so far as they were compatible with the procedural rules applicable in cases before it. As a result, the parties had been unable to ascertain in advance all the details of the procedure which would be followed or to foresee in what way the Court of Cassation would amend or modify the provisions governing the normal conduct of a criminal trial. The Court of Cassation had therefore introduced an element of uncertainty which had made the task of the defence difficult. But the principle that the rules of criminal procedure must be laid down by law imposed requirements regarding the conduct of proceedings, with a view to guaranteeing a fair trial, which entailed respect for equality of arms. The primary purpose of procedural rules was to protect the defendant against any abuse of authority and it was therefore the defence which was the most likely to suffer from the lack of procedural rules established beforehand. The resulting uncertainty had placed Mr Coëme at a considerable disadvantage *vis-à-vis* the prosecution, and that had deprived him of a fair trial for the purposes of Article 6 § 1.

Conclusion: violation (unanimously).

The Court held unanimously that it was not necessary to rule on the alleged violation of paragraphs 2 and 3 (b) of Article 6.

(ii) Case of the other applicants: Organisation of the judicial system and jurisdiction in criminal cases could not be left to the discretion of the judicial

authorities. At the material time neither the Constitution nor statute law gave the Court of Cassation jurisdiction to try persons other than government ministers, and there was no provision extending the Court of Cassation's jurisdiction to defendants other than ministers for offences connected with those for which ministers were standing trial. Application of the rules on connected cases, prescribed by the Code of Criminal Investigation, was admittedly foreseeable in the light of the teachings of legal theory and case-law. However, those indications could not justify the conclusion in the present case that the rule on connection was "established by law", especially since the Court of Cassation, the supreme Belgian judicial authority, had itself referred to Article 103 of the Constitution rather than the Code of Criminal Investigation or the Judicial Code. Since the connection rule was not established by law, the Court considered that the Court of Cassation could not be considered a tribunal "established by law" within the meaning of Article 6 § 1 to try the other four applicants.

Conclusion: violation (unanimously).

The Court held unanimously that it was not necessary to rule on the alleged violation of Article 14 or to examine the complaint of Mr Mazy, Mr Stalport, Mr Hermanus and Mr Javeau about the fact that no procedural legislation had been enacted pursuant to Article 103 of the Constitution.

(b) On the refusal to refer the applications for a preliminary ruling to the Administrative Jurisdiction and Procedure Court: The Convention did not guarantee, as such, a right to have a case referred by a domestic court to another national or international authority for a preliminary ruling. The right to have a preliminary question referred to a court was not absolute, even where a particular field of law could be interpreted only by a court designated by statute and where the legislation concerned required other courts to refer to that court, without reservation, all questions relating to that field. However, it was not completely impossible that, in certain circumstances, refusal by a domestic court trying a case at final instance might infringe the principle of fair trial, in particular where such refusal appeared to be tainted by arbitrariness. But that had not been the position in the present case, since the Court of Cassation had taken account of the applicants' complaints and of their request for preliminary questions to be submitted to the Administrative Jurisdiction and Procedure Court. It had then ruled on the matter in decisions grounded on sufficient reasons which were not arbitrary.

Conclusion: no violation (four votes to three).

The Court held unanimously that it was not necessary to examine the complaint under Article 13.

(c) On the independence and impartiality of the Court of Cassation: In the present case there was no justification for the applicants' concerns about the existence of certain relations of subjection or dependency between the Court of Cassation and its Principal Public Prosecutor's Office.

Conclusion: no violation (four votes to three).

(d) On the interview with Mr Stalport: It did not appear from the circumstances of the case that in order to establish Mr Stalport's guilt the Court of Cassation had made use of evidence obtained by coercion or pressure or in breach of the right not to incriminate oneself.

Conclusion: no violation (four votes to three).

(2) Article 6 § 1: The Court held unanimously that there had been no violation of Article 6 § 1 as regards the length of the proceedings against Mr Hermanus.

(3) Article 7: In applying to the offences in issue the new limitation period prescribed by the Law of 24 December 1993, the Court of Cassation had ensured respect for the generally recognised principle that, save where expressly provided to the contrary, procedural rules applied immediately to proceedings that were already under way. The extension of the limitation period brought about by the Law of 24 December 1993 and its immediate application by the Court of Cassation had, admittedly, prolonged the period of time during which prosecutions could be brought in respect of the offences concerned, and had detrimentally affected the applicants' situation. However, Article 7 could not be interpreted as prohibiting an extension of limitation periods through the immediate application of a procedural law where the relevant offences had never become subject to limitation. The acts concerned had constituted criminal offences at the time when they were committed and the penalties imposed had not been heavier than those applicable at the material time. Nor had the applicants suffered, on account of the Law of 24 December 1993, greater detriment than they would have faced at the time when the offences were committed.

Conclusion: no violation (unanimously).

Article 41: The Court could not speculate as to what the outcome of proceedings compatible with Article 6 § 1 might have been, but considered that the non-pecuniary damage which the applicants had undoubtedly suffered could not be made good by the mere finding of the Convention violations; it therefore made awards under that head and granted the applicants a sum for costs and expenses.

Case-law cited by the Court

Delcourt v. Belgium, judgment of 17 January 1970, Series A no. 11

Murphy v. the United Kingdom, application no. 4681/70, Commission decision of 3 and 4 October 1972, Collection 43

Zand v. Austria, application no. 7360/76, Commission's report of 12 October 1978, Decisions and Reports 15

Airey v. Ireland, judgment of 9 October 1979, Series A no. 32

Artico v. Italy, judgment of 13 May 1980, Series A no. 37

Guzzardi v. Italy, judgment of 6 November 1980, Series A no. 39

Crociani and Others v. Italy, joined applications nos. 8603/79, 8722/79, 8723/79 and 8729/79, Commission decision of 18 December 1980, Decisions and Reports 22

Eckle v. Germany, judgment of 15 July 1982, Series A no. 51

Zimmermann and Steiner v. Switzerland, judgment of 13 July 1983, Series A no. 66

Neubeck v. Germany, application no. 9132/80, Commission's report of 12 December 1983, Decisions and Reports 41

Pudas v. Sweden, judgment of 27 October 1987, Series A no. 125-A

Belilos v. Switzerland, judgment of 29 April 1988, Series A no. 132

Hauschildt v. Denmark, judgment of 24 May 1989, Series A no. 154

Borgers v. Belgium, judgment of 30 October 1991, Series A no. 214-B

Boddaert v. Belgium, judgment of 12 October 1992, Series A no. 235-D

Funke v. France, judgment of 25 February 1993, Series A no. 256-A

Poitrimol v. France, judgment of 23 November 1993, Series A no. 277-A

Hentrich v. France, judgment of 22 September 1994, Series A no. 296-A
Welch v. the United Kingdom, judgment of 9 February 1995, Series A no. 307-A
S.W. and C.R. v. the United Kingdom, judgments of 22 November 1995, Series A nos. 335-B and 335-C
John Murray v. the United Kingdom, judgment of 8 February 1996, *Reports of Judgments and Decisions* 1996-I
Vermeulen v. Belgium, judgment of 20 February 1996, *Reports* 1996-I
Pullar v. the United Kingdom, judgment of 10 June 1996, *Reports* 1996-III
Prosa and Others v. Denmark, application no. 20005/92, Commission decision of 27 June 1996, unreported
Stubblings and Others v. the United Kingdom, judgment of 22 October 1996, *Reports* 1996-IV
Cantoni v. France, judgment of 15 November 1996, *Reports* 1996-V
Saunders v. the United Kingdom, judgment of 17 December 1996, *Reports* 1996-VI
De Haes and Gijssels v. Belgium, judgment of 24 February 1997, *Reports* 1997-I
Findlay v. the United Kingdom, judgment of 25 February 1997, *Reports* 1997-1
Van Orshoven v. Belgium, judgment of 25 June 1997, *Reports* 1997-III
Philis v. Greece (no. 2), judgment of 27 June 1997, *Reports* 1997-IV
Brualla Gómez de la Torre v. Spain, judgment of 19 December 1997, *Reports* 1997-VIII
Edificaciones March Gallego S.A. v. Spain, judgment of 19 February 1998, *Reports* 1998-I
Gautrin and Others v. France, judgment of 20 May 1998, *Reports* 1998-III
Hozee v. the Netherlands, judgment of 22 May 1998, *Reports* 1998-III
Incal v. Turkey, judgment of 9 June 1998, *Reports* 1998-IV
Hertel v. Switzerland, judgment of 25 August 1998, *Reports* 1998-VI
Demir and Others v. Turkey, judgment of 23 September 1998, *Reports* 1998-VI
Van Geyselghem v. Belgium [GC], no. 26103/95, ECHR 1999-I
Nikolova v. Bulgaria [GC], no. 31195/96, ECHR 1999-II
Pélissier and Sassi v. France [GC], no. 25444/94, ECHR 1999-II
Predil Anstalt S.A. v. Italy (dec.), no. 31993/96, 8 June 1999, unreported
Dotta v. Italy (dec.), no. 38399/97, 7 September 1999, unreported

In the case of Coëme and Others v. Belgium,

The European Court of Human Rights (Second Section), sitting as a Chamber composed of:

Mr C.L. ROZAKIS, *President*,

Mr A.B. BAKA,

Mr B. CONFORTI,

Mrs F. TULKENS,

Mr P. LORENZEN,

Mrs M. TSATSA-NIKOLOVSKA,

Mr E. LEVITS, *judges*,

and Mr E. FRIBERGH, *Section Registrar*,

Having deliberated in private on 30 March, 6 April and 30 May 2000,

Delivers the following judgment, which was adopted on the last-mentioned date:

PROCEDURE

1. The case originated in five applications (nos. 32492/96, 32547/96, 32548/96, 33209/96 and 33210/96) against the Kingdom of Belgium lodged with the European Commission of Human Rights (“the Commission”) under former Article 25 of the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms (“the Convention”) by five Belgian nationals.

The first of these applications was lodged by Mr Guy Coëme on 23 July 1996 and registered on 2 August 1996 under file no. 32492/96. Before the Court the applicant was represented by Mr P. Lambert, of the Brussels Bar.

The second application was lodged by Mr Jean-Louis Mazy on 1 August 1996 and registered on 7 August 1996 under file no. 32547/96. Before the Court the applicant was represented by Mr O. Klees, of the Brussels Bar.

The third application was originally lodged by Mr Jean-Louis Stalport on 5 August 1996 and registered on 7 August 1996 under file no. 32548/96. Mr Stalport died on 7 May 1997. By a letter of 4 July 1997 his wife, born in 1951, and his daughters, born in 1976 and 1979, who are all three Belgian nationals and are his sole heirs, announced their intention of pursuing the application and designated as the lawyers who would represent them the counsel chosen by their late husband and father – Mr J. Cruyplants, Mr R. De Baerdemaeker and Mr O. Louppe, of the Brussels Bar.

The fourth application was lodged by Mr Auguste Merry Hermanus on 8 August 1996 and registered on 27 September 1996 under file no. 33209/96. Before the Court the applicant was represented by Ms N. Cahen, Ms F. Maussion and Mr R. de Béco, of the Brussels Bar.

The fifth application was lodged by Mr Camille Javeau on 31 July 1996 and registered on 27 September 1996 under file no. 33210/96. Before the Court the applicant was represented by Mr T. Delahaye, Mr P. Mayence, Ms M.-F. Dubuffet and Mr P. Erkes, of the Brussels Bar.

The Belgian Government ("the Government") were represented by their Agent, Mr C. Debrulle, Director of Administration at the Ministry of Justice.

Relying on Articles 6, 7 13 and 14 of the Convention, the applicants complained of criminal proceedings brought against them in Belgium. Mr Coëme, who was a government minister at the time when the offences with which he was charged were committed, was committed for trial in the Court of Cassation pursuant to Article 103 of the Constitution, as worded before the constitutional revision of 12 June 1998, which provided that only the Court of Cassation, sitting as a full court, was empowered to try ministers. The other applicants were committed for trial in the same court on account of the connection between the offences they had been charged with and those of which Mr Coëme stood accused. On 5 April 1996 the Court of Cassation convicted all five applicants.

2. On 7 April 1997 the Commission decided to give notice of the applications to the Government.

With regard to the first application, the Commission invited the Government to submit their observations on the complaint concerning the lack of implementing legislation governing trial procedure in the Court of Cassation and those based on the fact that the Court of Cassation, applying Article 21 of the Law of 17 April 1978, as amended by Article 25 of the Law of 24 December 1993, had retrospectively applied Article 103 of the Constitution, as amended on 5 May 1993, and had extended the scope of the trial to include offences and charges not covered by the committal decision of the House of Representatives. The Government submitted their observations on 25 September 1997 and the applicant replied on 12 November 1997.

In connection with its examination of the second application, the Commission invited the Government to submit their observations on the complaints concerning the decision to commit the applicant for trial in the Court of Cassation even though he had never held office as a minister and the fact that there was no implementing legislation governing trial procedure in the Court of Cassation, the complaint that the applicant had not had adequate time and facilities for the preparation of his defence and the complaint based on the refusal to submit a preliminary question to the Administrative Jurisdiction and Procedure Court. The Government submitted their observations on 25 September 1997 and the applicant replied on 5 November 1997.

With regard to the third application, the Commission invited the Government to submit their observations on the complaints concerning

the decision to commit the applicant for trial in the Court of Cassation even though he had never held office as a minister and the fact that there was no implementing legislation governing trial procedure in the Court of Cassation, and the complaint that the applicant had not had adequate time and facilities for the preparation of his defence. The Government were also invited to submit observations on the complaints that the Court of Cassation had refused to submit a preliminary question to the Administrative Jurisdiction and Procedure Court and had taken certain statements made by the applicant when he was interviewed on 16 March 1994 to constitute a confession. The Government submitted their observations on 25 September 1997 and the applicant's heirs replied on 19 December 1997.

With regard to the fourth application, the Commission invited the Government to submit their observations on the complaints concerning the decision to commit the applicant for trial in the Court of Cassation even though he had never held office as a minister and the fact that there was no implementing legislation governing trial procedure in the Court of Cassation, and the complaints that the Court of Cassation had applied Article 21 of the Law of 17 April 1978, as amended by Article 25 of the Law of 24 December 1993, had refused to submit a preliminary question to the Administrative Jurisdiction and Procedure Court and had not heard the case within a reasonable time. The Government submitted their observations on 25 September 1997 and the applicant replied on 19 December 1997.

With regard to the fifth application, the Commission invited the Government to submit their observations on the complaints concerning the decision to commit the applicant for trial in the Court of Cassation even though he had never held office as a minister and the fact that there was no implementing legislation governing trial procedure in the Court of Cassation, the complaint that the applicant had not had adequate time and facilities for the preparation of his defence and the complaint based on the refusal to submit a preliminary question to the Administrative Jurisdiction and Procedure Court. The Government submitted their observations on 25 September 1997 and the applicant replied on 19 December 1997.

3. Following the entry into force of Protocol No. 11 to the Convention on 1 November 1998, and in accordance with Article 5 § 2 thereof, the case was examined by the Court.

4. In accordance with Rule 52 § 1 of the Rules of Court, the President of the Court, Mr L. Wildhaber, assigned the case to the Second Section. The Chamber constituted within that Section included *ex officio* Mrs F. Tulkens, the judge elected in respect of Belgium (Article 27 § 2 of the Convention and Rule 26 § 1 (a)), and Mr C.L. Rozakis, President of the Section (Rule 26 § 1 (a)). The other members designated by the latter to

complete the Chamber were Mr B. Conforti, Mr P. Lorenzen, Mrs M. Tsatsa-Nikolovska, Mr A.B. Baka and Mr E. Levits (Rule 26 § 1 (b)).

5. On 8 December 1998 the Chamber decided to join the applications (Rule 43 § 1). It then decided to invite the parties to attend a hearing to make oral submissions on the admissibility and merits of certain complaints raised in the applications.

6. In accordance with the decision of the President of the Chamber, the hearing took place in public in the Human Rights Building, Strasbourg, on 2 March 1999.

There appeared before the Court:

(a) *for the Government*

Mr J. LATHOUWERS, Deputy Legal Adviser,
Head of Department, Ministry of Justice, *Agent*,
Mr F. HERBERT, of the Brussels Bar,
Mr F. DE VISSCHER, of the Brussels Bar, *Counsel*;

(b) *for the applicants*

(for Mr Coëme)
Mr P. LAMBERT, of the Brussels Bar, *Counsel*,
Mr M. VERDUSSEN, Lecturer
at the Catholic University of Louvain, *Adviser*,

(for Mr Mazy)
Mr O. KLEES, of the Brussels Bar, *Counsel*,

(for the heirs of Mr Stalport)
Mr J. CRUYPLANTS, of the Brussels Bar,
Mr R. DE BAERDEMAEKER, of the Brussels Bar,
Mr O. LOUPPE, of the Brussels Bar, *Counsel*,

(for Mr Hermanus)
Ms N. CAHEN, of the Brussels Bar,
Mr R. DE BÉCO, of the Brussels Bar, *Counsel*,

(for Mr Javeau)
Ms M.-F. DUBUFFET, of the Brussels Bar,
Mr P. ERKES, of the Brussels Bar, *Counsel*.

The Court heard addresses by Mr de Visscher, Mr Klees, Mr Verdussen, Mr Lambert, Ms Cahen, Mr Erkes, Ms Dubuffet and Mr Cruyplants.

7. At the close of the deliberations held after the hearing on 2 March 1999 the Chamber declared the applications admissible as regards the complaints concerning:

- the lack of implementing legislation governing procedure for the trial of ministers pursuant to Article 103 of the Constitution and the resulting difficulties for the organisation of the applicants' defence;
- application of Article 21 of the Law of 17 April 1978, as amended by Article 25 of the Law of 24 December 1993;
- the decision to commit for trial in the Court of Cassation the four applicants who had never held office as ministers;
- the Court of Cassation's refusal to submit to the Administrative Jurisdiction and Procedure Court preliminary questions concerning the connection between the offences and the extension of the limitation period;
- the allegation that the Court of Cassation had taken certain statements made by Mr Stalport when he was interviewed as a witness on 16 March 1994 to constitute a confession;
- the allegedly excessive length of the proceedings against Mr Hermanus; and
- the allegation that the Court of Cassation was structurally and traditionally under the influence of the Principal Public Prosecutor's Office there.

8. On 24 March 1999 the text of the decision on admissibility¹ was communicated to the parties. The parties were also invited to submit observations on the complaint that the Court of Cassation was structurally and traditionally under the influence of the Principal Public Prosecutor's Office there, raised in applications nos. 32547/96 and 32548/96. They were further informed of the possibility of submitting additional observations on the merits of the case. The applicants were in addition invited to provide details of their claims for just satisfaction (Rule 60 § 2).

9. The applicants submitted their observations on the merits of the case on 4 May 1999, and the Government submitted theirs on 21 May 1999. The applicants submitted additional observations on 9 July 1999. Memoranda on the subject of just satisfaction were filed on 11 May 1999 (application no. 32492/96), 21 May 1999 (applications nos. 32547/96, 32548/96 and 33209/96) and 25 May 1999 (application no. 33210/96). The Government replied on 29 July 1999.

1. *Note by the Registry.* The Court's decision is obtainable from the Registry.

THE FACTS

I. THE CIRCUMSTANCES OF THE CASE

10. Mr Coëme, a Belgian national born in 1948, is a former member of the House of Representatives and a former minister.

Mr Mazy, a Belgian national born in 1955, is an economist.

Application no. 32548/96 was originally lodged by Mr Stalport, a Belgian national born in 1950, who was then the director-general of Belgian Radio and Television. Following Mr Stalport's death on 7 May 1997 his wife and his daughters announced their intention of pursuing the application in a letter of 4 July 1997.

Mr Hermanus is a Belgian national, born in 1944. A civil servant, he was deputy mayor of the municipality of Jette from 1983 to 1986 and the chairman of the Brussels-Capital Regional Development Board ("the *SDRB*") from 1989 to 1996.

Mr Javeau, a Belgian national born in 1943, is a psychologist.

11. In 1984 Mr Javeau, an employee of the "I" association, was appointed as its manager. The object of the association was to carry out market research and opinion polls, and to create and develop computer software. The market research included surveys requested and paid for by third parties in both the private and public sectors (such as the State, public establishments, political parties, etc.). The association also carried out market research and opinion polls on its own initiative. On 22 August 1989, while Mr Javeau was in the United States, he was dismissed for serious misconduct.

12. On 25 August 1989 an investigating judge at the Brussels Court of First Instance was instructed to conduct an investigation into some of "I"'s activities.

13. On 26 August 1989 Mr Javeau was placed in pre-trial detention on his return from the United States. He was suspected of using forged invoices to overcharge "I"'s clients for surveys the association had undertaken to carry out on the basis of contracts with the Belgian State, the Walloon Region and the French-speaking Community, among others. It was alleged that he personally had obtained a financial gain from the higher fees paid to the association in consequence and had allowed others to do so. Those alleged to have benefited from these transactions included prominent politicians.

14. In October 1989 one V., "I"'s deputy manager, was also placed in pre-trial detention. He was released in November 1989, as was Mr Javeau.

15. On 28 August 1989 Mr Hermanus lodged a complaint against a person or persons unknown in connection with "slandorous rumours [being spread] about [him] in relation to the dismissal of Mr C. Javeau". In this complaint he gave detailed explanations about two surveys he had

requested “I” to carry out, in his capacity as secretary-general of the Ministry of the French-speaking Community of Belgium. These surveys, one of which had allegedly not been carried out, had been requested from “I” in two contracts dated 16 and 27 November 1987, the bills for which had been paid by the French-speaking Community on 20 January and 29 February 1988 respectively.

16. In the context of the proceedings brought against Mr Javeau, among others, the investigating judge appointed a court expert to ascertain how the fraud had been perpetrated, who was responsible for it and who had benefited from it. The expert was instructed in particular to report on the association’s bookkeeping, to study its annual accounts, to determine to what extent, if at all, it was engaged in activity of a commercial nature, to identify the documents whose authenticity was in doubt and to note any evidence of fraud within the limits of the prosecution submissions and any further submissions which might be made.

17. The expert filed a preliminary report in December 1989.

18. At the prosecution’s request, the investigating judge commissioned further expert reports. One of these was filed in 1990.

19. On 28 August 1991 searches were carried out at the home of Mr Hermanus and the offices he occupied as deputy mayor of Jette.

20. On 10 June 1992 the Audit Commission (an independent body responsible for detecting frauds or offences committed in connection with the operation of public services, supervising public works or supply contracts and verifying how public subsidies have been used) interviewed Mr Hermanus. A report on the proceedings was drawn up (no. 2337). Mr Hermanus was questioned by the Audit Commission on a number of further occasions in 1992 and 1993.

21. On 8 June 1993 an Audit Commission investigator questioned Mr Javeau about certain contracts entered into by “I”, particularly three contracts for 1,200,000 Belgian francs (BEF) each signed by Minister M. which concerned businesses in the Brussels area which were geared for exports, operating as sub-contractors or receiving subsidies from the Brussels Region (files nos. IN B/40, B/50 and B/60).

He was asked in particular whether the intention had not been “in effect to scrape together all available funds” before Minister M. left the Brussels Region and whether a preliminary study had not been split into three contracts in order to evade the scrutiny of the Treasury inspector.

According to the interview record, Mr Javeau replied:

“Yes, in effect, we signed those contracts at the end of Minister M.’s term of office in the Brussels Region as I have just explained, but I think that splitting the work between three contracts was done simply to save time. The new minister-president had to be installed and a new procedure would have led to further delays. If we had not severed the contract we would indeed have had to submit it to the Treasury inspector for approval, and in the event of an unfavourable opinion we would have had to go up as

far as the Cabinet, all for a contract that M. was determined to get through whatever level of the procedure it had to go to.”

22. The final report containing the expert opinions ran to six volumes which were filed between December 1993 and March 1994.

23. Reports concerning the additional expert opinions requested were filed in January and February 1995.

24. On 2 February 1994 the investigating judge charged Mr Hermanus with misappropriation, fraud, forgery, uttering forged documents and accepting bribes as a civil servant.

25. On 7 February 1994, as the investigation appeared to have uncovered evidence of offences committed by prominent politicians who, because of ministerial or parliamentary immunity, could not be prosecuted or investigated except under the conditions laid down in Articles 59, 103 or 120 of the Constitution (concerning members of the House of Representatives or Senate, ministers and members of Community or Regional Councils respectively), the investigating judge sent a copy of the file in the meantime to the Principal Public Prosecutor’s Office at the Brussels Court of Appeal.

26. The Principal Public Prosecutor (*procureur général*) at the Brussels Court of Appeal decided that there did indeed appear to be evidence that offences had been committed by eleven prominent politicians protected by ministerial or parliamentary immunity, including Mr Coëme and Minister M.

27. On 16 March 1994 Mr Stalport was interviewed, as former head of the private office of Minister M., by two civil servants belonging to the investigation branch of the Audit Commission, acting pursuant to instructions given by the investigating judge handling the proceedings against Mr Javeau. This interview mainly concerned the relations between Mr Javeau and the private office of Minister M., and the working practices of the private office. It concentrated on three contracts dated 15 June 1989 between the Brussels Region and “I”. The verbatim record of the interview records this part of the proceedings as follows:

“Q [Question] On 17 May 1989 Mr Javeau sent the private office a draft contract for a preliminary study to be carried out among small and medium-sized businesses in the Brussels area for a total fee of BEF 4,800,000 net of VAT. The study was intended to produce a list of businesses

- geared for exports;
- operating as sub-contractors;
- receiving subsidies from the Brussels Region.

A few days later you informed Javeau that his draft contract had been transmitted to the administration for scrutiny (appendices 116 to 122 of the same report). Did you have instructions to do that? Did you inform yourself about the possibility of a call for tenders for the creation of such a data bank?

A [Answer] I had no instruction to do that. As for finding out about calls for tenders, I left that to the administration, for the reasons I have already mentioned.

...

Q What is the procedure to be followed where the Treasury inspector's opinion on a draft contract is unfavourable?

A I now know that it was possible to apply to the regional government for arbitration. At the time, I was unaware of that procedure and nobody told me about it. I was determined to get things moving and the opinion of the Treasury inspector, L. in this case, concentrated very much on the regulations and was little concerned with financial viability. In substance, I was irked by the inflexibility and resistance to change of the Treasury inspectorate. In my private office I was advised to do things differently, namely to split the contract into three parts so that the fees would be lower than the BEF 1,250,000 threshold triggering compulsory scrutiny by the Treasury inspector. I must emphasise that, despite doing things that way, I once again submitted the subdivided project to the Treasury inspector, but the second time he gave a favourable opinion.

Q Here you see three contracts signed on 15 June 1989 between the Brussels Region, represented by Minister M., and the "I" association, represented by Mr Javeau (see appendices 100 to 111 of the expert report). Each of these contracts concerns a preliminary study to be carried out among small and medium-sized businesses in the Brussels area to determine which of them would be interested in appearing in a data bank as described in the initial project. Each of these contracts concerns one of the three above-mentioned criteria. They represent a total cost for the preliminary study of BEF 3,600,000 net of VAT, as compared with the initial project, which would have cost BEF 4,800,000 net of VAT. Did not that reduction result from the need to split the initial project into three, since there were three criteria, while at the same time making sure that none of the three contracts exceeded BEF 1,250,000 net of VAT, the threshold for intervention by the Treasury inspector?

A I wish to make it clear that I once again requested the opinion of the Treasury inspectorate even though in each case the fee was below the BEF 1,250,000 threshold. I would also point out that splitting the project into three led to a significant reduction in cost amounting to 25% of the overall fees.

Q Does the fact that Mr Javeau agreed to do the same work for BEF 3,600,000 not show that the initial contract accepted by the private office and the administration was overpriced?

A Your point about the initial price is not wrong, but the agreement on BEF 3,600,000 was probably the result of a tripartite or quadripartite agreement between the private office, the administration, the Treasury inspectorate and "I". That is a guess, because I can't remember the precise details of that transaction now.

...

Q Here is the commitment slip for one of the contracts signed with "I" on 15 June 1989. This document bears the signature of Treasury inspector L., dated 30 June 1989, authorising the expenditure. Could Mr L. have opposed implementation of the contract, his opinion not having been sought, it would appear, before it was signed?

A I would observe on this point that I was not obliged to submit the file to Mr L. in view of the size of the fee. But as I was working more with the administration than with

the private office, the administration automatically sent the *ad hoc* expenditure commitment slip to the Treasury inspector for authorisation. In my opinion, Mr L. must have received the contract before it was signed.

Q When these three contracts were received the administration gave them only one commitment number, which was the number of one of them (see appendices 130 and 131 of the same report). Here is another series of documents which indicate that the administrative authorities wrongly thought they were dealing with a single contract, so much so that when “I” sent them three invoices for part-payment of each of the three contracts Mr P. informed Mr Javeau that he thought “I” must have made a mistake. In fact, he requested three original copies of what he believed to be a single invoice and these copies could not bear three different numbers (see appendices 130 to 136 of the same report). So Mr L. could only have authorised expenditure in respect of one commitment slip relating to a single contract?

A Yes, that’s true. But it’s not my fault. The paperwork was entirely a matter for the administration.

...

Q As regards approval of expenditure by the Treasury inspectorate in respect of contracts where the fee was lower than its intervention threshold, was it still possible for the inspector to give his views on the advisability of proceeding?

A It is true that from the administrative-law point of view his approval does not seem to be required for the commitment of such sums. However, as far as I am concerned, and in view of my lack of technical experience of budgetary matters, I preferred on all occasions to seek the approval of the Treasury inspector, seeing that for me this represented a guarantee of lawfulness from the Minister’s budgetary adviser. Therefore, if Mr L. had formally refused to sign the commitment slip, I would not have gone ahead. You tell me that there is a contradiction between what I am telling you and the splitting of the original project refused by Mr L. My reply is that I was advised to do things that way and that I made sure that Mr L. approved the three new contracts.

Having read through the above record, [Mr Stalport] stands by his statements and adds his signature to ours.”

28. By a 75-page letter of 30 June 1994 the Principal Public Prosecutor at the Brussels Court of Appeal transmitted to the President of the House of Representatives “a file disclosing, in [his] opinion, evidence of offences committed by Mr ... Guy Coëme ..., a former minister”. The letter went on to say: “These offences include forgery, uttering forged documents, fraud, misappropriation and corruption, committed as co-principal, as defined in Articles 66, 193, 196, 197, 213, 214, 246, 248, 491 and 496 of the Criminal Code. The acts concerned, which could be classified differently but would still constitute offences, ... were apparently committed at times when [he held] ministerial office ... Consequently, the provisions of Article 103 of the Constitution are applicable.”

After a summary of the case, the file set out the facts and the evidence against Mr Coëme regarding offences said to have been committed between 30 March 1981 and 8 December 1989. The letter implicated another minister, a former minister and eight other members of

parliament, although the Principal Public Prosecutor considered that in respect of six of these prosecution was probably time-barred.

The Principal Public Prosecutor also mentioned a general problem concerning limitation of prosecution arising from the fact that under Article 25 of the Law of 24 December 1993, which had come into force on 31 December 1993, the limitation period had been extended from three to five years and the change applied to “all prosecutions brought before the Law’s entry into force which have not yet become time-barred by that date”. The Principal Public Prosecutor accordingly submitted the following opinion: “In the present case all the offences committed before 1 January 1988, at least, are subject to limitation. In respect of the offences committed after that date the first three-year time-limit, expiring on 1 January 1991, began to run. The first procedural step causing time to begin to run again occurred in August 1989, more specifically on 25 August 1989, when the information in writing was laid before the investigating judge.”

The Principal Public Prosecutor sent this report to the President of the House of Representatives to enable the House to “exercise the prerogatives conferred on it by Article 103 of the Constitution”. He further requested, in any event, the lifting of the parliamentary immunity of the three ministers implicated, including Mr Coëme and Minister M.

29. The House of Representatives, sitting on 1 July 1994 in plenary session, set up a special committee composed in accordance with the proportional representation rule. The special committee took evidence at separate hearings from the investigating judge, the court expert and Mr Coëme, assisted by his lawyers.

After deliberating on 8 July 1994, the special committee made a recommendation urging the House of Representatives to commit Mr Coëme for trial in the Court of Cassation, but not the other two ministers. With regard to Minister M., it expressed the following opinion:

“The special committee, rejecting all other legal argument put forward, decides to recommend that the House of Representatives should find

– that [Minister M.] should not be committed for trial in the Court of Cassation in connection with contracts nos. IN B040, 050 and 060, and

– that in connection with the other offences the House of Representatives is not required to give a ruling under Article 103 of the Constitution.”

30. On 14 July 1994 this recommendation was adopted in exactly the same terms by the House of Representatives by 140 votes to 39, with 2 abstentions.

31. After the House of Representatives had reached this decision, the Principal Public Prosecutor at the Court of Cassation asked the President of the Court of Cassation, in the interests of the proper administration of

justice, to appoint a judge of the Court, as a matter of urgency, as investigating judge, with the task of extending and continuing the investigation of the facts in close collaboration with the investigating judge dealing with the case.

32. By a decision of 21 July 1994 the President, allowing this application, appointed Judge F. to investigate the case.

33. On 9 May 1995 Judge F. sent the case file to the Principal Public Prosecutor at the Court of Cassation, so that the latter could make his submissions.

34. As a result of elections held in April 1995 Mr Hermanus sat as a member of the Council of the Brussels-Capital Region from 6 June 1995 onwards.

On 26 June 1995 the Principal Public Prosecutor at the Brussels Court of Appeal sent a letter to the Council of the Brussels-Capital Region asking it to inform him, “regard being had to the provisions of Articles 59 § 3 and 120 of the Constitution”, whether it considered it necessary “to call for a stay of the proceedings brought when Mr Hermanus had not yet been invested with the functions [of a regional councillor]”.

On 10 July 1995 the Council decided to “authorise” proceedings against Mr Hermanus involving investigation of the case before a criminal division of the Brussels Court of First Instance and to “reserve its decision regarding all other forms of proceedings until it [had] received fuller information, so as to be able to assess whether these [were] compatible with the continuance in office of the member concerned”.

On 25 September 1995 the Principal Public Prosecutor at the Court of Cassation asked the President of the Council of the Brussels-Capital Region “to be so good as to request the Council of the Brussels-Capital Region to give a ruling as early as possible on the present application for the authorisation of proceedings against Mr Hermanus in the Court of Cassation”.

On the advice of its Criminal Proceedings Committee, the Council decided at its sitting on 18 October 1995 to give the authorisation requested, considering that “connection between the offences [had been] established by the decision of 22 September 1995 of the Committals Division of the Brussels Court of First Instance, reached after the Council’s decision of 10 July 1995 [and that] the questions of connection between the offences, the proportionality between the offences and the consequences of committal for trial in the Court of Cassation, and the reasonableness of the time taken to investigate the case [were] matters for the trial court on which the Criminal Proceedings Committee [did] not have to rule”.

35. In the meantime the Committals Division of the Brussels Court of First Instance had decided, by an order of 22 September 1995, in respect of

which the parties were not permitted to make submissions, to take the case out of the hands of the investigating judge it had been assigned to.

36. In addition to Mr Coëme, the prosecuting authorities at the Court of Cassation decided to prosecute before that court seven other defendants, including the other four applicants. They considered that the investigation had revealed a system for the illegal financing of the activities of certain politicians. This involved public authorities entering into contracts for the provision of over-priced services so that the provider of the services could transfer a portion of the sums paid to third parties in order to cover the costs of the activities in question. The practices concerned consisted in negotiating and signing contracts for various opinion polls or surveys to be conducted mainly by "I" for the "benefit" of government ministries. The prices stipulated in these contracts were too high in relation to the real cost of the surveys carried out and their likely benefits. In addition, care had been taken to avoid the competitive procedure laid down for contracts entered into by the administrative authorities, which might have prevented "I" from winning some of these contracts, and internal checks carried out by the administrative authorities, mainly by Treasury inspectors, which might have revealed the fact that some of them were over-priced. In order to do so, care had been taken to ensure that the thresholds which triggered application of the regulations and circulars relevant to public works and supply contracts and of the administrative authorities' internal control procedures were not exceeded. The prosecuting authorities also accused some defendants (including Mr Javeau) of obtaining the payment of certain fees by false pretences. Lastly, they considered that although two of the applicants, Mr Stalport and Mr Mazy, had obtained no financial gain from these contracts, they had taken part in drawing them up.

37. At 11 a.m. on 3 November 1995 the Principal Public Prosecutor at the Court of Cassation held a meeting with the lawyers of five of the persons under investigation, including Mr Coëme and Mr Javeau, to inform them of the measures taken for organisation of the trial. He handed them copies of the summons he intended to serve on their clients and allegedly suggested that the case should come on in early January 1996. When the lawyers protested, he apparently put off the trial until 5 February 1996, despite the reservations they expressed about the shortness of the time they had been given to prepare their clients' defence. He also allegedly told them that the trial in the Court of Cassation would follow the procedure of the ordinary criminal courts.

Mr Stalport was not invited to this meeting. He explained that at that time he had not consulted a lawyer, not considering himself to be implicated.

38. By summonses served between 8 and 15 November 1995 the eight persons under investigation by the prosecuting authorities at the Court of

Cassation were summoned to appear in that court on 5 February 1996, to answer various charges relating to offences allegedly committed in connection with public supply contracts awarded to “I”, at a time when Mr Coëme was a member of the government.

Mr Coëme was the only defendant to whom Article 103 of the Constitution applied; the others were summoned, pursuant to Articles 226 and 227 of the Code of Criminal Investigation, on account of the connection between the offences they stood accused of and the charges Mr Coëme had to answer.

39. By a summons served on 10 November 1995 Mr Stalport was summoned to appear in the Court of Cassation to answer the charges of forgery, accepting a bribe as a civil servant and fraud committed in connection with the allocation of public contracts with which he had been associated as head of the private office of Minister M., whom the House of Representatives had not committed for trial in the Court of Cassation. According to the summons, he stood accused of the following offences:

“A. the first (Mr Coëme), second (Mr Javeau), third (Mr V.), fourth (Mr Hermanus), fifth (Mr Stalport), sixth (Mr H.), and seventh (Mr Mazy)

being a civil servant or public officer or the accomplice of a civil servant or public officer,

with fraudulent intent or the intention of causing harm, when making out official documents of his ministry, falsified their substance or circumstances, either by drafting contracts other than those allegedly drawn up by the parties, or by representing falsehoods as true facts, with a view to:

...

3. the second (Mr Javeau) and the fifth (Mr Stalport)

the fifth, being head of the private office of the Minister for the Brussels Region, with the fraudulent intent of making it possible for a contract to be awarded by circumventing the rules and procedures for public contracts and more especially with the intention of evading the scrutiny of the Treasury inspectors, substituted or caused to be substituted for a contract which had been turned down by the Treasury inspectors three contracts dated 15 June 1989, each for a sum lower than the threshold triggering intervention of the inspectorate, but which together had the same purpose as the one which had been turned down, namely research on small and medium-sized businesses;

(contracts IN B 040, B 050 and B 060 – see in particular: RE, vol. IV, pp. 13 to 19 and annexes 100 to 111; C 5, f 2, p. 179; C 12, f 5, pp. 2 and 4).”

40. On 18 January 1996 the lawyers of each of the defendants requested the Court of Cassation to put back the trial on the ground that it was impossible for them, in spite of all their efforts, to prepare their clients’ defence satisfactorily.

41. As soon as the trial began, on 5 February 1996, the President of the Court of Cassation announced that the case would be investigated in

accordance with the provisions of Article 190 of the Code of Criminal Investigation.

The hearing was given over to consideration of an application for an adjournment lodged by several defendants to give them the time they needed to be able to conduct their defence in accordance with their rights. The defendants concerned lodged pleadings to that end. By an interlocutory judgment of 6 February 1996 the Court of Cassation ruled that these defendants had had sufficient time to prepare their arguments regarding both the criminal and the civil aspects of the case.

42. At the hearing on 6 February 1996 Mr Coëme filed a first pleading concerning the fact that no legislation had been enacted to implement Article 103 of the Constitution, despite the expressly stated intention of the National Congress. This legislative deficiency had caused the provision originally intended to be transitional, adopted by the National Congress to fill the legal vacuum – namely Article 134 § 1 of the Constitution, which had later become the transitional provision of Article 103 – to remain in force indefinitely.

He submitted in the first place that although the constitutional revision of 5 May 1993 had replaced the words “and in so doing classify the offence and determine the appropriate sentence” in the transitional provision of Article 103 of the Constitution with “in the cases contemplated by the criminal law and applying the penalties laid down therein”, this constitutional revision could not apply retrospectively to the charges against him concerning offences committed between 29 March 1981 and 30 November 1990 without breaching Article 7 § 1 of the Convention.

He further submitted that, although the transitional provision gave the Court of Cassation discretion to try ministers indicted by the House of Representatives as regards the question of their guilt and the penalties to be imposed, it did not confer on either the Court of Cassation or the House of Representatives an analogous power concerning the procedure to be followed in such proceedings. The Court of Cassation had therefore imposed the applicable procedural rules on its own authority, contrary to the principle that a tribunal’s procedure must be established by law.

43. At the hearing on 6 February 1996 Mr Coëme filed a second pleading concerning the procedure followed by the special committee of the House of Representatives and reference of the case to the Court of Cassation.

44. At the hearing on 7 February 1996 Mr Stalport filed a pleading arguing that no provision of Belgian law permitted his committal for trial in the Court of Cassation as court of first instance. In a separate pleading he further submitted that there was no connection between the offence he stood accused of and the offence allegedly committed by Mr Coëme. If the Court of Cassation thought otherwise, it should refer a preliminary question to the Administrative Jurisdiction and Procedure Court as to

whether legal provisions which permitted a defendant who was not a minister to be committed for trial in the Court of Cassation infringed the principles of equality and non-discrimination. He therefore asked the Court of Cassation to rule that it did not have jurisdiction to try him in the absence of any connection or, in the alternative, to submit to the Administrative Jurisdiction and Procedure Court the following preliminary question:

“In so far as Articles 226 and 227 of the Code of Criminal Investigation have the effect of referring to the Court of Cassation, sitting as a court of trial, criminal proceedings against a defendant who is not a minister, do they breach Articles 10 and 11 of the Constitution taken together with Articles 12, 13 and 147 of the Constitution?”

45. At the hearing on 8 February 1996 Mr Coëme filed a third pleading in which he asked the Court of Cassation to stay its decision on the prosecution’s submissions until the Administrative Jurisdiction and Procedure Court had answered the following preliminary question:

“Does the extension of the limitation period for criminal proceedings resulting from Article 21 of the Law of 17 April 1978 containing the preliminary part of the Code of Criminal Procedure, as amended by Article 25 of the Law of 24 December 1993, in so far as that provision applies to all prosecutions brought before its entry into force which were not yet time-barred on that date and introduces longer limitation periods, create discrimination contrary to Articles 10 and 11 of the Constitution in relation to the situation of persons who are subject, on account of the date on which their offences were committed, to the limitation period laid down in the former version of the above-mentioned Article 21?”

46. At the beginning of the hearing on 12 February 1996 the President read out an interlocutory judgment in which the Court of Cassation ruled that the case had been lawfully referred to it, that it had jurisdiction to hear it and that it was not necessary to refer to the Administrative Jurisdiction and Procedure Court the preliminary questions proposed by the defendants on the principle of connection. In the reasons for its judgment the Court of Cassation held: “The transitional provision in Article 103 of the Constitution ... applies both to the offences committed after the constitutional revision of 5 May 1993 and to those committed before it.” It went on to say that its discretion was limited by the obligation to follow certain procedural rules and added:

“Where the Court of Cassation is sitting as a court of trial it must comply, in procedural matters, with the provisions – directly applicable in Belgian law – of the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms and the International Covenant on Civil and Political Rights, with the Constitution, with the rules of the Judicial Code, with the common provisions applicable to all criminal proceedings and with the general principles of law.

In giving the Court of Cassation the power to try ministers ‘in those cases where the criminal law so provides’, the framers of the Constitution were necessarily referring, as regards the form of procedure, to the one laid down by Parliament for such cases,

namely the Code of Criminal Investigation, in so far as that is compatible with the provisions governing procedure before the Court of Cassation when it sits as a full court.

To that extent, this Court will apply the procedural rules laid down in Book II, Part One, Chapter II of the Code of Criminal Investigation, entitled 'The criminal courts'.

These rules, which are prescribed by law, accessible and foreseeable as to their effects, guarantee full exercise of the right to due process and to a fair trial.

In applying existing rules, the Court is not usurping the function of the legislature."

47. The Court of Cassation ruled as follows on the connection between the offences charged and on the preliminary questions on that subject:

"As regards connection between the offences

The provisions of Articles 226 and 227 of the Code of Criminal Investigation are not the expression of a general principle of law, but form a rule which is common to and applicable to all criminal proceedings.

It is not necessary for a connection to have been previously found by a court of investigation.

It is for the court of trial to which a case has been referred by a lawful committal decision or direct summons to assess for itself whether there is a connection and, accordingly, the scope of the case and its jurisdiction with regard to the connected offences.

The effect of a connection is that all joint principals and accomplices implicated in the connected offences must be tried together by the same court. It follows that where there is a connection between offences with which a minister has been charged and offences of which other defendants stand accused the jurisdiction given by the Constitution to the Court of Cassation requires the trial of all the accused to be conducted by that court, which is highest in rank.

Article 147 of the Constitution delimits the powers of the Court of Cassation when it rules on appeals on points of law.

The Court's powers to try ministers include, thanks to the principle of connection, the power to try other defendants for whom, in that situation, to the exclusion of any other, it is the court empowered by law to try them for the purposes of Article 13 of the Constitution.

The rules on connection, which are generally applicable, do not entail an arbitrary difference in treatment between the defendants for the purposes of Article 14 of the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms.

Moreover, the Court will have to assess, when it looks into the merits of the case, whether there is a connection between the offences listed in the summons, and on this point the objection should be dealt with together with the merits.

...

As regards discrimination and the preliminary questions

The accused have alleged that the fact that they have been arraigned before the Court pursuant to the rules on connection constitutes discrimination prohibited by Articles 10 and 11 of the Constitution.

They have asked for preliminary questions to be submitted to the Administrative Jurisdiction and Procedure Court seeking a ruling as to whether Articles 226 and 227 of the Code of Criminal Investigation, in so far as their effect is to refer to the Court of Cassation, sitting as a court of trial, the prosecution of a defendant who is not a minister, are in breach of Articles 10 and 11 of the Constitution. The defendant Stalport raised the same question, referring to the same Articles of the Constitution taken together with Articles 12, 13 and 147 thereof.

Furthermore, the defendant Javeau asked for a question to be submitted to the Administrative Jurisdiction and Procedure Court on a contradiction between Articles 10 and 11 of the Constitution and Articles 226, 227, 479 and 501 § 2 of the Code of Criminal Investigation, while the defendants V., Hermanus and Mazy asked for a question on a contradiction between the above-mentioned Articles 10 and 11 and Articles 226, 227, 307, 501 § 2, 526 and 540 of the Code of Criminal Investigation and Articles 30, 31, 566, 753, 856, 1053, 1084 and 1135 of the Judicial Code 'in that they laid down general principles of law permitting the Court of Cassation to try them'.

Even if deprivation of the possibility of defending oneself before the courts of investigation and of access to a second level of jurisdiction and cassation proceedings did constitute a violation of Articles 10 and 11 of the Constitution, those Articles would be violated not by the provisions complained of in the pleadings but by Article 103 of the Constitution, which gives the Court of Cassation jurisdiction to try ministers under the conditions it lays down.

Article 26 § 1 (3) of the Special Law of 6 January 1989 on the Administrative Jurisdiction and Procedure Court provides that that court shall give a ruling, in the form of a judgment, on the merits of questions concerning contravention of Articles 10, 11 and 24 of the Constitution by one of the statutes, decrees or rules contemplated by Article 134 of the Constitution.

The defendants' applications do not come within the scope of the above-mentioned Article 26."

48. After this judgment had been delivered, one of the defence lawyers, speaking on behalf of all the accused, said that the Court of Cassation was laying down the rules of the procedure to be followed on its own authority and expressed serious reservations about compliance with Article 6 of the Convention. He also asked whether the Court of Cassation intended to ask the registrar, pursuant to Article 190 § 2 of the Code of Criminal Investigation, to read out the 30,000 pages in the file, explaining that, having stated that it intended to follow the practice of the criminal courts, it was not right for the Court of Cassation to apply some rules but not others. The Court of Cassation did not grant this request.

49. At the hearing on 12 February 1996 the Principal Public Prosecutor began an address presenting the facts of the case, which continued on 13 February. At the beginning of this address he said:

"I shall deal with the charges against Mr Coëme, Mr Javeau and Mr V., but in respect of these last two defendants only in so far as the charges concerned are closely connected with those against Mr Coëme.

The Principal Advocate-General will speak about the other charges against Mr Javeau and Mr V. and those against Mr Hermanus.”

50. According to Mr Javeau and Mr Stalport, the President of the Court of Cassation interrupted the Principal Advocate-General’s address at one point to remind him that the purpose of that stage of the proceedings was not for the prosecution to present its case.

51. On 16 February 1996 the Court of Cassation began to take evidence from the accused. It also heard the parties’ submissions on the subject of fixing a timetable for the further proceedings and the order in which submissions should be made. The prosecution suggested that the defence case should be heard before the prosecution’s. After deliberation, the President announced that the Court had

“fixed the order for submissions in the further proceedings as follows:

1. Examination of the accused (continued)
2. Civil party’s submissions
3. Prosecution submissions
4. Defence submissions
5. Replies, if any”.

52. On 20 February 1996 Mr Stalport was examined, together with Javeau, about the offences he stood accused of.

The record of the hearing on 20 February includes the following information:

“At the public hearing of the Court of Cassation, sitting as a full court, on 20 February 1996, in the formal hearing room, where the following members were present and sitting:

President Stranard, Vice-President D’Haenens, Division President Marchal, Judges Ghislain, Rappe and Charlier, Division President Baeté-Swinnen, Judges Willems, Lahousse, Jeanmart, Verheyden, Verougstraete, Forrier, Boes, D’Hont, WaÛters, Dhaeyer, Bourgeois and Huybrechts; Principal State Counsel Baron J. Velu, Principal Advocate-General du Jardin, Chief Registrar Vander Zwalmen, assisted by Registrar Sluys and Deputy Registrar Van Geem,

...

The accused Stalport stated: I was questioned for the first and last time on 16 March 1994 in the context of an investigation into allegations against [Minister] M. I was told that I was being interviewed as a witness and that I would not have to be cross-examined in his presence. At no time did I have the opportunity to present my case. I confirm the statements I made at the time of that interview.

...

Question to Mr Stalport:

Is it true that when you received the draft contract you transmitted it without further formality to the administration for scrutiny and that when the administration gave a favourable opinion you submitted the file to the Treasury inspector on 23 May 1989?

Mr Stalport's reply:

Yes, the project was part of a package submitted to the administration with a total cost of BEF 20,000,000. It was that [amount] which caused the unfavourable opinion, and also in part the points of divergence between the opinions of the administration and the Treasury inspectorate.

...

Question to Mr Stalport:

Why, in your opinion, notwithstanding the unfavourable opinion of the Treasury inspectorate, were three contracts signed on 15 June 1989 which now form the basis of the charge against you, and which, taken together, had exactly the same purpose, although the cost of each of them was limited to BEF 1,200,000?

Mr Stalport's reply:

After the refusal I asked the Minister about it. He confirmed that it was politically desirable to go ahead. I looked for a cheaper solution. A few weeks later my colleagues submitted a new project to me.

Question to Mr Javeau:

Does that not show that the original fee of BEF 4,800,000 was too high?

Mr Javeau's reply:

No, Mr Stalport has already answered that question. We altered the project.

Question to Mr Stalport:

According to the procedure in force, was the Minister not required, in the event of the Treasury inspector's refusal to approve the project, to ask the Budget Minister to arbitrate, and, should the latter's opinion also be unfavourable, to use the possibility of bringing the matter before the Cabinet, which would have had the last word on the subject?

Mr Stalport's reply:

M. was also the Budget Minister. We wanted to launch a much more limited project and we did a preliminary study. I do not think the solution of splitting into three was adopted to evade Treasury scrutiny. If we had followed the administrative procedures the project would not have got off the ground. My job as head of the private office was to get things moving quickly. Although we did not follow the classic procedure, the project was nevertheless subjected to Treasury scrutiny.

...

Question to Mr Stalport:

Who in the private office decided to disregard the Treasury inspector's unfavourable opinion and split the contract up in such a way as not to be bound by the opinion in question?

Mr Stalport's reply:

The decision to continue was taken by the Minister, the solution consisting in a reduction of the scope of the original project. Whatever the amount committed, the Treasury inspectorate had the power to supervise and give an opinion. Even though the contract was limited from the financial point of view, everything was above board.

...

Question to Mr Stalport:

You stated in substance (p. 9540) that you were irked by the inflexibility and resistance to change of the Treasury inspectorate and that in your private office you were advised to do things differently, namely to split the contract into three parts so that the fees would be lower than the BEF 1,250,000 threshold triggering compulsory scrutiny by the Treasury inspectors, and you went on to say that despite doing things that way you had once again submitted the subdivided project to the Treasury inspector, who the second time had given a favourable opinion, and that splitting the project into three had led to a significant reduction in cost amounting to 25% of the overall fees. Do you stand by that assessment of your conduct?

Mr Stalport's reply:

Yes, because the Treasury inspection procedure took some time. We wanted to work quickly and we came back to another way of doing things, which nevertheless received the Treasury inspectorate's approval, but more quickly, even though supervision was maintained. I did not have much time and I had to find a solution by using a faster procedure, namely approval of the order to pay. I knew that I had to give an account of my actions to the Minister and I insisted that the Treasury inspector sign each file, as was done even where this was not mandatory.

Question to Mr Stalport:

Did you know of the memo sent to Mr C., a minister of the Executive Council of the Brussels-Capital Region on 11 September 1989 by Mr L., Inspector-General at the Treasury (p. 9270), pointing out that it was highly questionable to continue to implement the three contracts and calling on him to block payment by the Region of all invoices even where, from the formal point of view, these had been legally drawn up?

Mr Stalport's reply:

I found out about Mr L.'s criticisms afterwards. I do not know whether Mr L. knew of only one contract. In the allegations I think he referred to three contracts of BEF 1,500,000. So he was aware that there were three contracts.

In reply to the Court's question, Mr Javeau stated:

Splitting the contract was a means of dealing with real difficulties that had cropped up.

Question by the Principal Advocate-General:

The administration received three contracts and made only one commitment, believing that it was dealing with three copies of a single contract. Does Mr Stalport remember this misunderstanding, which happened with all three contracts?

Mr Stalport's reply:

The error would have been pointed out to me, but I had left on 18 June 1989."

53. On 4 March 1996 Mr Stalport filed a new pleading in which he argued that there was no connection between the charges against him and those against Mr Coëme and that he should therefore stand trial in the appropriate place, namely the Criminal Court.

54. During the trial Mr Hermanus asked the Court of Cassation to submit a preliminary question to the Administrative Jurisdiction and

Procedure Court about limitation of the prosecution. In the alternative, he requested it to find that the proceedings against him were time-barred. He further submitted that there was no connection between the offences he had been charged with and those Mr Coëme stood accused of. In addition, he argued that his case had not been heard within a “reasonable time”. As regards the merits, he submitted that he had acted without any criminal intent.

55. The Court of Cassation gave judgment on 5 April 1996. It decided firstly that there was a connection between the offences with which Mr Coëme had been charged and those with which the other defendants had been charged, ruling as follows:

“For the purposes of Articles 226 and 227 of the Code of Criminal Investigation, a connection is the link between two or more offences. By its nature it requires, with a view to the proper administration of justice, and subject to the right to due process, that the cases be dealt with together and by the same court, which may thus determine whether each element of the alleged offences has been made out, and assess the admissibility of the evidence and the guilt of each of the defendants.

[Mr Coëme] and the [other] defendants have stood trial together for offences brought to light by the same investigation. These offences formed part of a system run by Camille Javeau which placed the ‘I’ association at the point of contact between the financial interests of scientific research and the personal interests of its directors and third parties. By the admission of Camille Javeau, this system consisted in seeking to sign contracts with the public authorities for surveys to be carried out by the ‘I’ association or by the [...] Institute, each of these contracts being accompanied by advantages for politicians whose power of decision-making, influence or promising future were intended to ensure the effectiveness and continuity of the system.

All the offences [Mr Coëme] and the [other] defendants were charged with link in with this system in such a way that there is a connection between them which justifies application of Articles 226 and 227 of the Code of Criminal Investigation.

Even if such application did cause in the present case all the disadvantages complained of by the defendants, it has not hindered the full exercise of their right to challenge the admissibility of the proceedings or the truth of the charges against them, to raise any argument they chose in their defence or to submit to the Court any applications they considered useful for the trial of their case.”

56. The Court of Cassation also refused, in the following terms, to submit a preliminary question to the Administrative Jurisdiction and Procedure Court on the subject of limitation:

“Guy Coëme submitted that extension of the limitation period ‘in so far as it applic[ed] to all prosecutions brought before its entry into force which were not yet time-barred on that date and introduc[ed] longer time-limits, creat[ed] discrimination contrary to Articles 10 and 11 of the Constitution in relation to the situation of persons who [were] subject, on account of the date on which their offences were committed, to the limitation period laid down in the former version of Article 21’.

Jean-Louis Mazy submitted that the law introducing the new limitation period applied to all prosecutions brought before its entry into force which were not yet time-

barred on that date, and that limitation of prosecution accordingly depended on the date of procedural steps causing time to begin to run again. He argued on that basis that in the present case application of Articles 25 and 26 of the Law of 24 December 1993 had created discrimination prohibited by Articles 10 and 11 of the Constitution.

Merry Hermanus likewise submitted that 'only the date of procedural steps causing time to begin to run again for limitation purposes determine[d] whether the new law or the old should be applied'.

[Mr Coëme] and the [other] defendants mentioned above requested the Court, in their final written submissions, to refer to the Administrative Jurisdiction and Procedure Court a preliminary question concerning what they alleged to be a contradiction between Articles 10 and 11 of the Constitution and Article 25 of the Law of 24 December 1993, which extended periods of limitation.

It appears from those final written submissions that the inequality of treatment they complained of results solely, according to the defendants themselves, from the date on which procedural steps in the investigation or prosecution were taken and from the effects of such steps on the running of time for the purposes of limitation, but not from the provisions of Article 25 of the Law of 24 December 1993.

Thus, they are criticising not a distinction allegedly created by that Law, but the necessary effects of any application of the law on criminal procedure in the course of time.

The questions raised do not fall within the scope of Article 26 of the Special Law of 6 January 1989 on the Administrative Jurisdiction and Procedure Court, and there is accordingly no call to ask them."

57. The Court of Cassation further held that the proceedings against Mr Coëme and Mr Hermanus were not time-barred, ruling in the following terms:

"In the field of criminal procedure, new legislation is of immediate effect, so that it applies to all criminal proceedings brought before the date of its entry into force which are not yet time-barred on that date pursuant to the previous legislation.

Prosecution of offences not subject to limitation on 31 December 1993 will become time-barred, unless the running of time has been suspended, on expiry of a period of five years from the time of the offences, which may be extended where the case arises by a further period of five years from any act causing time to begin to run again lawfully performed before expiry of the first five-year period.

Since limitation of prosecution consists in the extinction, in society's interest, through the lapse of a certain length of time, of the power to prosecute a suspect, statutes of limitation do not affect the substance of the law. Where they extend the limitation period they do not aggravate the penalty applicable at the time when the offence was committed or punish an act or omission which was not punishable at the time it was committed. Article 7 of the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms and Article 15 of the International Covenant on Civil and Political Rights are not applicable to them.

The Court must take the date of the judgment as the material time for assessing once and for all whether prosecution is time-barred, and the nature of the offence is determined not according to the penalty applicable but according to the penalty

imposed. From the outset, limitation of prosecution of an act which in principle constitutes an offence may be influenced by the penalty imposed. If the Court, after declaring the offences of forgery and uttering forgeries made out, were to accept that there were extenuating circumstances, thus altering the nature of these crimes [*crimes*] and giving them the status of less serious indictable offences [*délits*], the limitation period for these offences would be the one laid down for *délits*, namely five years.

Where a number of criminal acts are committed successively in execution of a single criminal design and thus form only one offence, that offence is only consummated, and the running of time for the purposes of limitation only begins, with regard to all of the acts concerned, when the last of them is committed, provided, however, that each previous criminal act is not separated from the later criminal act by an interval longer than the applicable limitation period, unless the running of time has been retriggered or suspended.

...

The offences for which [Mr Coëme] and [Mr Hermanus] have stood trial were committed:

– in the case of G. Coëme, between 29 March 1981 and 1 December 1989, the last being committed on 30 November 1989;

...

– in the case of Mr Hermanus, between 1 December 1987 and 1 March 1988, the last being committed on 29 February 1988;

...

These offences, if made out, constitute execution of a single criminal design. For each of the defendants the running of time for the purposes of limitation only began, with regard to all of the offences in which they are implicated, when the last of those offences was committed, which in the present case was not separated from the others by an interval longer than the limitation period in force.

The Law of 24 December 1993, which raised from three to five years the limitation period for the prosecution of less serious indictable offences, and consequently of crimes reclassified as such, is applicable to [Mr Coëme] and [the other defendants] since the three-year limit had not been reached when that Law came into force and the running of time had been validly retriggered as regards [Mr Coëme] and [the other defendants] on 22 February 1991 by the Audit Commission's report no. 480 (p. 14690), an investigative measure carried out during the former three-year limitation period.

...

Consequently, the original limitation period of five years began to run:

– in the case of G. Coëme, on 30 November 1989;

...

– in the case of Mr Hermanus, on 29 February 1988.

The running of time during this period was validly retriggered on 10 June 1992 by the Audit Commission's report no. 2337.

It follows that prosecution is not time-barred in respect of any of the offences referred to in the summons."

58. The Court of Cassation found Mr Coëme guilty of most of the offences he had been charged with and sentenced him to two years' imprisonment, suspended for five years, and a fine of BEF 1,000, adjusted to BEF 60,000. It also disqualified him from exercising any of the rights listed in Article 31 of the Criminal Code for a period of five years and ordered him jointly with another defendant to pay the civil party – "I" – the sums of BEF 476,000, BEF 31,970 and BEF 42,070.

59. The Court of Cassation found Mr Mazy guilty as charged and sentenced him to nine months' imprisonment, suspended for three years, and a fine of BEF 500, adjusted to BEF 30,000.

60. The Court of Cassation sentenced Mr Stalport to six months' imprisonment, suspended for one year, and a fine of BEF 26, adjusted to BEF 1,560, after declaring him guilty as charged on the basis of the following considerations:

"On 30 May 1989 the Treasury inspectorate gave an unfavourable opinion (p. 18684) on a draft contract in which the 'I' association undertook to carry out for the Brussels Region 'a preliminary study of all businesses in the Brussels area', the total cost amounting to BEF 4,800,000 net of VAT (p. 18689, at 18694).

On 15 June 1989 three contracts, each for an inclusive price of BEF 1,200,000, were signed by [Minister] M., representing the Brussels Region, and Camille Javeau, representing 'I' (p. 18699 at 18710).

In these contracts 'I' undertook to carry out a 'preliminary study'

(a) among small and medium-sized businesses operating as sub-contractors (first contract);

(b) among all businesses receiving subsidies from the Brussels Region' (second contract); and

(c) among all small and medium-sized businesses geared for exports (third contract).

On 15 June 1989, when these contracts were signed, they were transmitted under the Minister's signature to the administration (p. 18681). On 30 June 1989 the Treasury inspectorate approved the commitment slip for one of the three contracts without making any comment (p. 18680).

It is clear from a comparison of the initial draft contract with the three new contracts that, although the scope and price of the initial contract were reduced in the three new contracts, it was still the same concept with the same initial aim, in other words the same work.

It is apparent from the statements of Jean-Louis Stalport (p. 9540)¹¹ and Camille Javeau (p. 2905)¹² that the purpose of severing the original contract was to evade the mandatory scrutiny of the Treasury inspector.

1. See the record of the interview on 16 March 1994, replies to the second and third questions, quoted in paragraph 27 above.

2. See the record of the interview on 8 June 1993, paragraph 21 above.

The approval of the Treasury inspector alluded to by Jean-Louis Stalport is the countersignature required for commitment of the expenditure, which was added on 30 June 1989, after the contract was signed, and reveals nothing about the desire for transparency alleged by the defendant (p. 1304).

Neither the assertion that, if the contract had not been severed, it would have been approved in any case nor the assertion that the three contracts were submitted to the non-mandatory scrutiny of the Treasury inspector can justify the artificial severance of the contract.

The fraudulent intent required for the charge to be made out need exist only in the mind of the perpetrator of the offence.

It is sufficient for co-principals to have provided necessary assistance in the commission of the offence or to have directly caused it to be committed, to have had positive knowledge of the facts constituting the main offence and to have conspired, as defined by law, to commit the offence.

With the fraudulent intent of satisfying the request of Camille Javeau, approved by Minister M., Jean-Louis Stalport provided the necessary assistance in the commission of the offence within the time agreed. ...”

61. The Court of Cassation then found Mr Hermanus guilty as charged and sentenced him to one year’s imprisonment, suspended for five years, and a fine of BEF 500, adjusted to BEF 30,000. It also disqualified him from exercising any of the rights listed in Article 31 of the Criminal Code for a period of five years.

62. The Court of Cassation held that Mr Hermanus had been tried within a reasonable time, on the following grounds:

“It appears from the case file

– that on 7 August 1989 the Audit Commission transmitted the initial report to the Brussels public prosecutor (p. 1120, at 1094);

– that the information in writing calling for an investigation in respect of Camille Javeau and a person or persons as yet unidentified was lodged on 25 August 1989 (p. 1085);

– that numerous reports had to be compiled on account of the many interviews and investigative measures made necessary by the nature of the offences the defendants were accused of;

– that the nature of the offences made it necessary on 20 October 1989 to appoint a court expert (p. 283) to study and analyse thousands of documents and items of computer data; that in that connection it should be noted that the accounts of the ‘F’ association and those of the ... Institute were interconnected in such a way as to complicate the expert’s task; that after filing a preliminary memorandum on 26 December 1989 (p. 358, at 337), an analysis of Camille Javeau’s bank accounts on 26 November 1990 (p. 373, at 367), a memorandum replying to Camille Javeau’s observations on 6 December 1990 (p. 460, at 440) and a memorandum on the French-speaking Community’s contract no. D/100 on 24 September 1991 (p. 664, at 659) the expert filed the successive parts of his report on 29 December 1993, 7 January 1994, 21 January 1994, 4 February 1994, 3 March 1994 and 22 March 1994 (pp. 18256 at

18157, 17939 at 17769, 19406 at 19156, 18909 at 18811, 17285 at 17228, and 20576 at 20464);

– that while the expert was compiling his report and later the investigation continued without a break, as evidenced by the records and inventories;

– that the investigative measures taken as a result show that the interconnections between the offences made it necessary to verify the statements of the numerous persons concerned and to cross-check the evidence obtained before the prosecution could make their submissions;

– that as early as 30 June 1994 the file was communicated to the President of the House of Representatives by the Principal Public Prosecutor at the Brussels Court of Appeal on account of the fact that the file appeared to contain evidence that offences had been committed by Guy Coëme, P. M. and W. C. at a time when they held ministerial office and that the latter was still a minister on the date when the file was sent (p. 26645, at 26572).

At its meeting in plenary session on 14 July 1994 the House of Representatives indicted Guy Coëme and committed him for trial in the Court of Cassation.

On 21 July 1994, allowing an application by the Principal Public Prosecutor, the President of the Court of Cassation appointed Judge F. as the investigating judge in the present case with the task of extending and continuing the investigation of the facts in close collaboration with Investigating Judge V.E., who, as matters stood, remained responsible for the same offences in so far as there was evidence of offences committed by persons other than Guy Coëme.

On 9 May 1995 [Judge F.] communicated his file to the Principal Public Prosecutor at the Court of Cassation.

On an application made on 15 June 1995 by the Principal Public Prosecutor at the Brussels Court of Appeal, the Council of the Brussels-Capital Region, sitting on 10 July 1995, authorised the prosecution of Regional Councillor Merry Hermanus ‘by investigation of the case before a criminal division of the Brussels Court of First Instance’. When Investigating Judge V.E. was taken off the case by order of the Committals Division on 22 September 1995, the Council of the Brussels-Capital Region, sitting on 18 October 1995, decided, allowing an application of 25 September 1995 by the Principal Public Prosecutor at the Court of Cassation, to authorise the prosecution of Merry Hermanus in this Court.

The summons to appear for trial on 5 February 1996 was signed on 8 November 1995.

On account of the possible connection between the offences with which [Mr Coëme] and [the other defendants] had been charged, the case against each of them could not be dissociated from the case against the others, regard being had to procedural rules.

Accordingly, the Court finds no delay in the prosecution of the case. ...”

63. Mr Javeau was sentenced to two years’ imprisonment, with half of that term suspended, and a fine of BEF 500, adjusted to BEF 30,000.

64. As a result of his conviction Mr Stalport had to resign from his position as administrator of various public limited companies under Belgian law, pursuant to Article 1 of the royal decree of 24 October 1996. The decision to disqualify Mr Hermanus from exercising the rights listed

in Article 31 of the Criminal Code deprived him of all his functions, namely the posts of regional councillor, deputy mayor, secretary-general of the Ministry of the French-speaking Community and chairman of the *SDRB*.

II. RELEVANT DOMESTIC LAW

A. The Constitution

65. The relevant provisions of the Constitution read as follows:

Article 12

“Individual liberty is guaranteed. No one may be prosecuted save in the cases and under the procedure prescribed by law ...”

Article 13

“No one may be removed against his will from the jurisdiction of the court empowered by law to try him.”

Article 59

“No member of either House may be committed for trial, prosecuted by direct summons or arrested in connection with a criminal matter while Parliament is in session without the authorisation of the House to which he belongs, except in cases where an offence is discovered while it is being committed.

...

The detention or prosecution of a member of either House shall be stayed throughout the session if the House concerned so requires.”

Article 120

“Any member of a [regional or community] council shall enjoy the immunities laid down in Articles 58 and 59.”

Article 147

“There shall be a Court of Cassation for Belgium.

The Court of Cassation shall not determine cases on their merits, save for the trial of ministers and members of community or regional governments.”

B. The constitutional provisions applicable at the material time, since repealed

66. The first paragraph of Article 103 of the Co-ordinated Constitution of 17 February 1994 (former Article 90 of the Constitution of 7 February 1831) provided:

“The House of Representatives is empowered to indict ministers and commit them for trial in the Court of Cassation, which alone shall have jurisdiction to try them, sitting as a full court, save as provided by statute with regard to a civil action brought by an injured party and crimes or less serious indictable offences allegedly committed by ministers otherwise than in the performance of their official duties.”

67. The second paragraph of Article 103 of the Co-ordinated Constitution of 17 February 1994 (former Article 134 of the Constitution of 7 February 1831) provided:

“The cases of responsibility, the penalties to be imposed on ministers and the manner of proceeding against them, either on a charge accepted by the House of Representatives or as the result of a prosecution brought by the injured parties, shall be laid down by law.”

The Constitution of 7 February 1831 included an Article 139 which provided in particular: “It is necessary to make provision, in separate legislation, and as soon as possible, for the following: ... 5. the responsibility of ministers and other government agents.” This Article was repealed on 14 June 1971.

68. The Law of 12 June 1998 amending the Constitution replaced Article 103 of the Constitution by a new provision which states: “Ministers shall be tried only by the Court of Appeal”, whether for “offences they have allegedly committed in the performance of their duties” or for “offences they have allegedly committed otherwise than in the performance of their duties for which they are tried during their term of office” (Article 103 § 1).

The new text further provides: “The procedure for the prosecution and trial of ministers shall be laid down by law” (Article 103 § 2).

69. The relevant legislation is the Special Law of 25 June 1998 governing the criminal responsibility of ministers (and the Special Law of 25 June 1998 governing the criminal responsibility of members of community and regional councils). “The Brussels Court of Appeal alone is empowered to try a minister for offences allegedly committed in the performance of his official duties”, whereas “for the trial of a minister during his term of office for offences he has allegedly committed otherwise than in the performance of his duties the courts having jurisdiction shall also include the Court of Appeal for the place where the offence was committed, the place where he lives or the place where he has been found” (Article 1). The Special Law lays down the rules for the conduct of the prosecution and investigation, the procedure before the Court of Appeal and the procedure for an appeal on points of law. Title VI of the Special Law lays down two special provisions, one of these being Article 29, which expressly provides:

“Co-principals and accomplices implicated in an offence for which a minister is prosecuted and the perpetrators of connected offences must be prosecuted and tried at the same time as the minister.”

C. The transitional provision

70. Pending the enactment of a law on procedure, and in order to avoid the paralysis of the criminal justice system in cases concerning ministers during the time it would take to bring in legislation, the National Congress adopted in 1831 a transitional provision specifying the scope of the jurisdictions of the House of Representatives and the Court of Cassation.

In its original version, former Article 134 of the Constitution, which later became the transitional provision of Article 103, was worded as follows:

“Until such time as provision for the purpose has been made by law, the House of Representatives shall have discretion to indict a minister and the Court of Cassation to try him, and in so doing classify the offence and determine the appropriate sentence.”

71. In Volume II (Political and administrative laws) of the *Novelles* survey of 1935 it was argued that this provision concerned both ministers’ ordinary responsibility and a responsibility specific to their official duties, the following point being made (nos. 723 to 725, p. 236):

“Where it is a matter of offences defined in the Criminal Code, the penalties laid down in that Code are applicable. Where, on the contrary, the Criminal Code has nothing to say about the offences concerned, on a provisional basis, pending the enactment of legislation governing the question, the House of Representatives has discretion to indict ministers and the Court of Cassation to try them, and in so doing classify the offence and determine the appropriate sentence.”

72. In his *Mercuriale* address of 1 September 1976 marking the opening of a new judicial session (*Journal des Tribunaux*, 1976, pp. 653-54, at 4 and 5, and pp. 658-59, at 19) Principal Public Prosecutor Delange said that under the transitional provision of Article 103 of the Constitution (Article 90 at that time) ministers were criminally responsible for all offences defined by the criminal law, the Court of Cassation not having any discretion in the matter (it could, at the most, add charges and penalties but not reduce ministers’ ordinary criminal responsibility in any way). He further observed: “As regards the procedure in the Court of Cassation, it would appear that in the absence of legislation the ordinary rules of criminal law should apply by analogy” (p. 669).

73. In the constitutional revision of 5 May 1993 the transitional provision of Article 103 was amended to read as follows:

“Until such time as provision for the purpose has been made by means of the law referred to in paragraph 2, the House of Representatives shall have discretion to indict a minister and the Court of Cassation to try him in the cases contemplated by the criminal law and applying the penalties laid down therein.”

74. However, as Parliament never legislated save on a temporary basis, the transitional provision remained in force until the constitutional revision of 1998 (see paragraph 68 above).

D. Laws for the implementation of former Article 103 of the Constitution

75. Various laws for the implementation of Article 103 of the Constitution have been adopted. These were temporary responses to specific circumstances.

76. The first of these laws was enacted after a duel in 1865 between a member of the House of Representatives and the Minister of Defence. Both men had used their weapons. As this conduct constituted a criminal offence, the Principal Public Prosecutor at the Court of Cassation expressed the intention of preferring charges. Since one of the two antagonists was a minister, it was for the House of Representatives to indict him and an application was made to that effect. However, the House of Representatives allowed this application only on condition that legislation was first brought in.

77. In the report of the special committee appointed by the House to consider the constitutional issues arising from this duel, Mr Delcour made the following comments on the bill that had been tabled:

“Our committee, gentlemen, was also of the opinion that the Court of Cassation has jurisdiction to rule on offences committed by accomplices of a minister or connected offences which might be imputed to persons other than the minister facing charges. It referred to general legal principles.

It would not be rational, in Mr Dalloz’s opinion, for the Court of Cassation, which, on account of the large number of judges who sit in it, its rank in the judicial hierarchy and the solemnity of its procedure, provides defendants with more safeguards than the ordinary courts, not to have jurisdiction to rule on offences committed by accomplices and connected offences. Provision is already made for that in Article 479 of the Code of Criminal Investigation. Where a public officer charged with an offence has accomplices who are not themselves public officers, the public officer does not follow his accomplices to the Criminal Court, they follow him to the higher court.

...

It is undoubtedly in the general interest for a minister who has committed a crime or less serious indictable offence to be handed over to the courts, because, as I observed above, no one may lay claim to impunity in Belgium. But side by side with this general interest there is another public interest which is no less respectable, that of the minister’s complete freedom to manage public affairs at any particular time. The House of Representatives is the judge of this latter interest, to which the former, it would seem, must give way in certain circumstances. Let us assume that the Minister of Defence has committed an indictable offence: the country is in a critical situation and he alone can properly ensure its defence. In such a serious situation, should not the House of Representatives be able to make the interests of justice take second place behind that other, even weightier public interest, the defence of the State and public safety?

...

The Court of Cassation will observe the procedure laid down by the Code of Criminal Investigation, according to the nature of the offence referred to it. When dealing with a less serious indictable offence, it will comply with the relevant existing provisions,

whereas when dealing with a crime it will comply with the Code's provisions governing assize courts. In the latter case, since the Court of Cassation sits without a jury, it is clear that the provisions of the Code of Criminal Investigation concerning that part of the procedure cannot be applied."

78. The law entitled "Law on offences committed by ministers otherwise than in the performance of their official duties" was adopted on 19 June 1865. It provided, *inter alia*:

Article 1

"Crimes and less serious indictable offences committed by a minister otherwise than in the performance of his official duties shall be referred to the Court of Cassation, sitting as a full court ..."

Article 7

"The Court of Cassation shall observe the procedure laid down in the Code of Criminal Investigation ..."

Article 9

"Summary offences committed by ministers shall be dealt with by the lower courts under the ordinary procedure."

Article 10

"The present Law shall come into force on the day following its publication and shall remain in force for one year only ..."

79. In accordance with the provisions of this law the Minister of Defence and the member of the House of Representatives were committed for trial in the Court of Cassation, tried and convicted. The relevant parts of the Court of Cassation's judgment of 12 July 1865 read as follows:

"Whereas the indivisibility of the procedure is a necessary consequence of the indivisibility of the offence and requires the whole proceedings to be assigned to the highest-ranking court which has jurisdiction to try one of the defendants;

Whereas this public-policy principle, which is universally accepted in case-law, was enshrined in a law promulgated in Belgium, the Law of 24 Messidor Year IV, governing the prosecution of the accomplices of a representative of the people or a member of the Executive Directory indicted by the legislature and committed for trial in the High Court of Justice; whereas it has subsequently been confirmed in new legislation by the way it was applied in Article 501 of the Code of Criminal Investigation;

"Whereas, since Lieutenant-General Baron C., the Minister of Defence, must be tried by the Court of Cassation, pursuant to the Law of 19 June 1865, that court is, according to the principle stated above, legally seized of the proceedings brought at the same time against representative D., co-defendant;

...

“For these reasons, [the Court] finds both defendants guilty of the offence of fighting a duel without causing injury and the first defendant guilty of the offence of provoking that duel.”

80. On 3 April 1995 the Federal Parliament enacted a second law providing for the temporary and partial implementation of Article 103 of the Constitution. This law concerned only the investigative measures which could be ordered by the House of Representatives and it was provided that it was to remain in force for only nine weeks.

In its opinion of 23 March 1995 on the bill which formed the basis for this law, the Legislation Section of the *Conseil d’Etat* expressed the following views:

“The bill as it stands uses these broad powers in a very limited way, but Parliament should use them to define not only the offences which ministers may possibly commit but also the penalties which may be imposed on them or the procedure to be followed for their prosecution, both before and after indictment proper. Such legislation is likely to cause difficulties on account of the uncertainty which it may leave, for example, about how proceedings brought in such conditions would be continued.”

81. On 17 December 1996 Parliament enacted a third law providing for the temporary and partial implementation of Article 103 of the Constitution. This concerned federal ministers. It empowered the House of Representatives to order investigative measures in respect of a minister and laid down the conditions and specified the procedures for carrying out such measures. The Special Law of 28 February 1997 concerned ministers of the community and regional councils. These two laws remained in force until 1 January 1998.

E. Preliminary questions to the Administrative Jurisdiction and Procedure Court

82. Pursuant to Article 26 § 1 of the Special Law of 6 January 1989, the Administrative Jurisdiction and Procedure Court has jurisdiction to give a preliminary ruling, in the form of a judgment, on questions concerning, firstly, contravention by one of the statutes, decrees or rules contemplated by Article 26 *bis* (134) of the Constitution of the rules laid down by or pursuant to the Constitution to determine the respective powers of the State, the Communities and the Regions; secondly, any conflict between decrees or rules as contemplated by Article 26 *bis* (134) of the Constitution promulgated by different legislative authorities; and, lastly, contravention by one of the statutes, decrees or rules contemplated by Article 26 *bis* of the Constitution of Articles 6, 6 *bis* or 17 of the Constitution. Articles 6 and 6 *bis* of the Constitution, which became Articles 10 and 11 after the revision of 17 February 1994, enshrine the

principles of the equality of all Belgian citizens before the law and enjoyment of recognised civil rights and freedoms without discrimination.

83. Under Article 26 § 2 of the Special Law, a court before which a preliminary question has been raised must in principle seek a ruling on the matter from the Administrative Jurisdiction and Procedure Court. However, this is not mandatory where the action is inadmissible for procedural reasons based on rules which are not themselves the subject of an application for a preliminary ruling. Similarly, a court whose decisions are open to challenge in the form of an ordinary appeal, a petition to reopen proceedings, an appeal on points of law or an application for judicial review in the *Conseil d'Etat* is also exempted from this obligation either when the Administrative Jurisdiction and Procedure Court has already given a ruling on a question or appeal having the same object or when it considers that the reply to the preliminary question is not essential for it to be able to give judgment, or when it is manifestly apparent that the law, decree or rule contemplated in Article 26 *bis* (134) does not contravene any rule or Article of the Constitution contemplated in Article 26 § 1.

84. When the Special Law of 6 January 1989 was at the drafting stage, the Minister of Justice justified the obligation to refer a preliminary question by the need to avoid any risk of arbitrary assessment by the courts of the expediency of doing so.

F. The Code of Criminal Investigation

85. Article 21 § 1 of the Law of 17 April 1878 containing the preliminary part of the Code of Criminal Procedure formerly provided:

“Prosecution shall be time-barred after ten years in the case of a crime, three years in the case of less serious indictable offences and six months in the case of summary offences, counting from the day when the offence was committed.”

86. Article 25 of the Law of 24 December 1993 amended the above provision, which now reads as follows:

“Prosecution shall be time-barred after ten years in the case of a crime, five years in the case of less serious indictable offences and six months in the case of summary offences, counting from the day when the offence was committed.”

87. The papers on the drafting history of the Law of 24 December 1993 include the following observations on Article 25:

“The new limitation period applies where the current period has not yet expired, without any retrospective effect. That is also the minister’s opinion.

...

Third case: an offence is committed before 1 January 1992 and a step retriggering the running of time is taken on 15 December 1993. Given that Article 22 has never been amended, it is a moot point whether prosecution for the offence would become time-barred on 15 December 1996 or on 15 December 1998. ...

The rapporteur considers that the three-year period which began on 15 December 1993 would become five years on 1 January 1994. Proceedings would in that case become time-barred on 15 December 1998 instead of 15 December 1996. The new limitation period applies where the current period has not yet expired, without any retrospective effect. That is also the minister's opinion." (Doc. Parl. Ch., S.O. 1993-94, no. 1211/8, p. 11).

88. Circular no. 2/94 of 10 January 1994 on this point from the Principal Public Prosecutor at the Mons Court of Appeal includes, *inter alia*, the following instruction:

"It follows that, where a step which causes time to begin to run again is taken before prosecution becomes time-barred, the limitation period is extended by five years counting from the last relevant step retriggering the running of time."

89. Article 22 of the Law of 17 April 1878 containing the preliminary part of the Code of Criminal Procedure, which was not amended by the Law of 24 December 1993, provides:

"For the purposes of limitation of prosecution, time shall be caused to run again only by procedural steps in the investigation or prosecution of an offence taken within the time-limit laid down by the previous Article.

Such steps shall cause time to begin to run again for a new period of equal length, even for persons who are not directly affected by them."

90. Article 190 § 2 of the Code of Criminal Investigation makes the following provision as regards the conduct of trials before the Criminal Court:

"The public prosecutor, the civil party or his counsel shall present the facts of the case; the reports, if any have been drawn up, shall be read out by the registrar; witnesses for the defence and the prosecution shall give evidence, where appropriate, and any objections heard and determined; any exhibits capable of establishing guilt or innocence shall be shown to the witnesses and the parties; the defendant shall be questioned; the defendant and any persons liable under civil law shall present their defence; the public prosecutor shall sum up and make his final submissions; the defendant and any persons liable for the offence under civil law shall have the right to reply."

91. The concept of "connection" is defined in Articles 226 and 227 of the Code of Criminal Investigation.

Article 226 provides: "[The Court of Appeal] shall rule, in a single judgment, on connected offences in respect of which the documentary evidence has been placed before it at the same time."

Article 227 provides:

"Offences are connected either where they have been committed at the same time by more than one person acting together or where they have been committed by different persons, even at different times and in various places, but as the result of a conspiracy between them beforehand, or where the offenders have committed some of the offences in order to obtain the means to commit the others, to facilitate or consummate commission of those other offences or to ensure that they will go unpunished."

THE LAW

I. ALLEGED VIOLATIONS OF ARTICLE 6 OF THE CONVENTION TAKEN ALONE AND IN CONJUNCTION WITH ARTICLES 13 AND 14

92. Relying on Article 6 of the Convention, the applicants submitted that in many respects during the criminal proceedings against them they had suffered a denial of a fair trial and infringements of the right to due process. They further alleged that these defects had breached Articles 13 and 14 of the Convention.

The relevant provisions of Article 6 of the Convention provide as follows:

“1. In the determination of ... any criminal charge against him, everyone is entitled to a fair and public hearing within a reasonable time by an independent and impartial tribunal established by law ...

2. Everyone charged with a criminal offence shall be presumed innocent until proved guilty according to law.

3. Everyone charged with a criminal offence has the following minimum rights:

...

(b) to have adequate time and facilities for the preparation of his defence;

...”

93. The requirements of paragraphs 2 and 3 (b) of Article 6 are to be seen as particular aspects of the right to a fair trial guaranteed by paragraph 1 (see, among other authorities, *Van Geyselghem v. Belgium* [GC], no. 26103/95, § 27, ECHR 1999-I, and the *Poitrimol v. France* judgment of 23 November 1993, Series A no. 277-A, p. 13, § 29). The Court considers that it is appropriate to examine the complaints in the light of paragraph 1 of Article 6, taken in conjunction, where necessary, with its other paragraphs and the other provisions of the Convention, which provide:

Article 13 – Right to an effective remedy

“Everyone whose rights and freedoms as set forth in [the] Convention are violated shall have an effective remedy before a national authority notwithstanding that the violation has been committed by persons acting in an official capacity.”

Article 14 – Prohibition of discrimination

“The enjoyment of the rights and freedoms set forth in [the] Convention shall be secured without discrimination on any ground such as sex, race, colour, language, religion, political or other opinion, national or social origin, association with a national minority, property, birth or other status.”

A. The lack of implementing legislation

94. The applicants submitted that the fact that they had been tried by the Court of Cassation, in the absence of any legislation to implement Article 103 of the Constitution, had infringed Article 6 §§ 1, 2 and 3 (b) of the Convention.

Mr Mazy, Mr Stalport, Mr Hermanus and Mr Javeau further alleged that the decision to join the proceedings on account of a connection constituted a violation of Article 6 § 1 of the Convention and discrimination contrary to Article 14.

95. The Court will examine first the case of Mr Coëme and then the case of the other applicants.

1. *The case of Mr Coëme*

96. Like the other applicants, Mr Coëme submitted that the rules governing the procedure to be followed by the Court of Cassation were established neither by statute nor by the Constitution. He argued on that basis that the Court of Cassation had acted as both legislator and judge at the same time, in breach of Article 6 § 1 of the Convention. Any judicial authority had to be subject to procedures intended to guarantee the integrity of its decisions to the persons within its jurisdiction and to safeguard the right to due process, a principle which the House of Representatives had fully understood in 1865. The fact that there was no statute governing procedure had in the present case led the Court of Cassation to establish an *ad hoc* procedure, making up for Parliament's failure to legislate. By laying down the applicable procedural rules itself, even by analogy, the Court of Cassation had manifestly disregarded the principle of the separation of powers as regards enactment and application of the criminal law. Even though, by a process of elimination, the procedure followed by the Court of Cassation could not be anything other than the procedure laid down for the criminal courts, this was not sufficient to satisfy the requirement of an accessible and foreseeable procedure.

According to Mr Coëme, this also constituted a breach of Article 6 § 2 of the Convention, in so far as that provision laid down the principle "*nullum iudicium sine lege*".

97. The Government submitted that it could not be inferred that the procedure before the Court of Cassation was not laid down by domestic law merely because the procedure to be followed for the trial of ministers was laid down neither by the Constitution nor by any implementing legislation. The procedure to be followed was the procedure which existed for the ordinary criminal courts, and this was perfectly foreseeable in the light of the teachings of case-law and legal theory, and also on account of the fact that the other three types of procedure – those

laid down for the assize courts, juvenile courts and military courts – were obviously not applicable. The Court of Cassation had therefore not acted as an *ad hoc* legislature, nor had it gone beyond the bounds of a reasonable interpretation of existing law by applying the procedure of the ordinary criminal courts, while introducing a number of modifications made necessary by the constitutional requirement that it had to sit as a full court.

98. The Court observes in the first place that the Convention “is intended to guarantee not rights that are theoretical or illusory but rights that are practical and effective; this is particularly so of the rights of the defence in view of the prominent place held in a democratic society by the right to a fair trial, from which they derive” (see the *Artico v. Italy* judgment of 13 May 1980, Series A no. 37, pp. 15-16, § 33). According to the case-law, the object of the term “established by law” in Article 6 of the Convention is to ensure “that the judicial organisation in a democratic society [does] not depend on the discretion of the Executive, but that it [is] regulated by law emanating from Parliament” (see *Zand v. Austria*, application no. 7360/76, Commission’s report of 12 October 1978, Decisions and Reports (DR) 15, pp. 70 and 80). Nor, in countries where the law is codified, can organisation of the judicial system be left to the discretion of the judicial authorities, although this does not mean that the courts do not have some latitude to interpret the relevant national legislation.

99. A tribunal “is characterised in the substantive sense of the term by its judicial function, that is to say determining matters within its competence on the basis of rules of law and after proceedings conducted in a prescribed manner” (see the *Belilos v. Switzerland* judgment of 29 April 1988, Series A no. 132, p. 29, § 64). It must also satisfy a series of other conditions, including the independence of its members and the length of their terms of office, impartiality and the existence of procedural safeguards. There is no doubt that the Court of Cassation, which in Belgian law was the only court which had jurisdiction to try Mr Coëme, was a “tribunal established by law” (see, *mutatis mutandis*, *Prosa and Others v. Denmark*, application no. 20005/92, Commission decision of 27 June 1996, unreported).

100. The Court notes that no legislation implementing Article 103 of the Constitution was in force when the applicants stood trial in the Court of Cassation (see paragraphs 75, 80 and 81 above). Yet Article 103 § 2 required Parliament to lay down the procedure before the Court of Cassation, and Article 139 of the Constitution of 7 February 1831 insisted on the need to do so as soon as possible. However, assisted by his counsel and his lawyers, Mr Coëme was not in total ignorance of the procedural rules which would be applied during the trial. He could not have been unaware that the procedure of the ordinary criminal courts

would probably be followed, as this could have been inferred from legal theory and case-law, although this was limited to the Court of Cassation's judgment of 12 July 1865 (see paragraph 79 above). He could also have deduced this from Article 7 of the Law of 19 June 1865, even though that law had been enacted only to deal with a specific set of circumstances. The Principal Public Prosecutor at the Court of Cassation apparently reached that conclusion himself and advised the representatives of some of the applicants accordingly at the interview on 3 November 1995. When the trial opened on 5 February 1996 (see paragraph 41 above) the President of the Court of Cassation himself confirmed that the procedure of the ordinary criminal courts would be followed, announcing that the case would be tried in accordance with the provisions of Article 190 of the Code of Criminal Investigation.

101. However, the Government acknowledged that the procedure of the ordinary criminal courts could not be adopted as such by the Court of Cassation sitting as a full court. In its interlocutory judgment of 12 February 1996 (see paragraph 46 above) the Court of Cassation announced that the rules governing the procedure in the ordinary criminal courts would be applied only in so far as they were compatible "with the provisions governing the procedure in the Court of Cassation sitting as a full court". As a result, the parties could not ascertain in advance all the details of the procedure which would be followed. They could not foresee in what way the Court of Cassation would amend or modify the provisions governing the normal conduct of a criminal trial, as established by the Belgian parliament.

In so doing, the Court of Cassation introduced an element of uncertainty by not specifying which rules were contemplated in the restriction adopted. Even if the Court of Cassation had not made use of the possibility it had reserved for itself of making certain changes to the rules governing procedure in the ordinary criminal courts, the task of the defence was made particularly difficult because it was not known in advance whether or not a given rule would be applied in the course of the trial.

102. The Court reiterates that the principle that the rules of criminal procedure must be laid down by law is a general principle of law. It stands side by side with the requirement that the rules of substantive criminal law must likewise be established by law and is enshrined in the maxim "*nullum iudicium sine lege*". It imposes certain specific requirements regarding the conduct of proceedings, with a view to guaranteeing a fair trial, which entails respect for equality of arms. The principle of equality of arms requires that each party must be afforded a reasonable opportunity to present his case under conditions that do not place him at a substantial disadvantage *vis-à-vis* his opponent (see, among other authorities, the *De Haes and Gijssels v. Belgium* judgment of 24 February

1997, *Reports of Judgments and Decisions* 1997-I, p. 238, § 53). The Court further observes that the primary purpose of procedural rules is to protect the defendant against any abuse of authority and it is therefore the defence which is the most likely to suffer from omissions and lack of clarity in such rules.

103. Consequently, the Court considers that the uncertainty caused by the lack of procedural rules established beforehand placed the applicant at a considerable disadvantage *vis-à-vis* the prosecution, which deprived Mr Coëme of a fair trial for the purposes of Article 6 § 1 of the Convention.

104. That being so, the Court considers that it is not necessary to rule on the alleged violation of paragraphs 2 and 3 (b) of Article 6, since the arguments put forward on the latter point coincide, in substance, with those examined under paragraph 1.

2. *The case of the other applicants*

105. Mr Mazy, Mr Stalport, Mr Hermanus and Mr Javeau further alleged that the decision to join the prosecutions on account of a connection between the cases had removed them against their will from the jurisdiction of the court which should by law have heard their case, in breach of Article 6 § 1 of the Convention, and that this constituted discrimination contrary to Article 14 of the Convention taken in conjunction with Article 6 § 1.

The applicants pointed out that neither the Constitution nor statute law gave the Court of Cassation the power to try persons other than government ministers. The Court which in the natural order of things should have tried them was the Criminal Court, as was apparent both from the very text of Article 103 of the Constitution and from the text of Article 13 thereof read alone or in conjunction with Article 147. The Court of Cassation's decision on an alleged connection, which was not sufficiently reasoned, had constituted treatment derogating from ordinary law and had infringed their defence rights by depriving them, without any reasonable justification, of a series of important safeguards which would have been available to any other defendant and from which Mr Coëme, who had been tried at the same time as them, had benefited in part when his case was investigated by the House of Representatives.

106. The Government emphasised that the rules on connection laid down by Articles 226 and 227 of the Code of Criminal Investigation were applicable in all criminal cases. Legal theory and case-law were unanimous and consistent on this point. Mr Coëme and Mr Javeau were standing trial as co-principals or accomplices implicated in certain offences and the other applicants for various offences committed in connection with the activities of the "I" association. Even though the judicial authorities were not obliged to join the cases, joinder in the

present case was either fully justified to avoid the risk of contradictory decisions or desirable for reasons of coherence, to save having more than one trial and in short to ensure the proper administration of justice. It was a perfectly reasonable and rational decision which provided the best means of assessing and focusing on the criminal conduct of the various accused, and the applicants could not complain that the Court of Cassation's jurisdiction to try them had not been laid down by law or that it was not foreseeable.

107. The Court reiterates that organisation of the judicial system and jurisdiction in criminal cases cannot be left to the discretion of the judicial authorities, and notes that it was Article 103 of the Constitution which, until the 1998 reform (see paragraphs 68 and 69 above), required government ministers, exceptionally, to be tried by the Court of Cassation. However, there was no provision extending the Court of Cassation's jurisdiction to defendants other than ministers for offences connected with those for which ministers were standing trial (see, for the same reasoning applied to the contrary case, *Crociani and Others v. Italy*, joined applications nos. 8603/79, 8722/79, 8723/99 and 8729/79, Commission decision of 18 December 1980, DR 22, pp. 147 and 219). The need for such a provision appears all the more clearly because the issue now seems to have been settled by Article 29 § 1 of the Special Law of 25 June 1998 on the criminal responsibility of ministers, which provides: "Co-principals and accomplices implicated in an offence for which a minister is prosecuted and the perpetrators of connected offences must be prosecuted and tried at the same time as the minister" (see paragraph 69 above).

Admittedly, as the Government submitted, application of the rules on connection, laid down in Belgium by Articles 226 and 227 of the Code of Criminal Investigation, was foreseeable in the light of the teachings of legal theory and case-law, and in particular of the Court of Cassation's judgment of 12 July 1865, even though the latter concerned a duel and pointed out that "a duel is an indivisible complex offence" and that "the indivisibility of the procedure is a necessary consequence of the indivisibility of the offence" (see paragraph 79 above). In the present case these indications cannot justify the conclusion that the rule on connection was "established by law", especially since the Court of Cassation, the supreme Belgian judicial authority, itself decided, not having referred the question to the Administrative Jurisdiction and Procedure Court, that summoning persons who had never held ministerial office to stand trial before it was the result of applying Article 103 of the Constitution rather than the provisions of the Code of Criminal Investigation or the Judicial Code (see paragraph 47 above).

108. Since the connection rule was not established by law, the Court considers that the Court of Cassation was not a tribunal "established by law" within the meaning of Article 6 to try these other four applicants.

Having regard to that conclusion, the Court considers it unnecessary to rule on the alleged violation of Article 14, since the arguments put forward on that point coincide in substance with those examined under Article 6.

109. With regard to the complaint of these four applicants relating to the lack of a law on procedure and the resulting uncertainty, the Court, having regard to the above conclusion, does not consider it necessary to rule on that point.

110. In conclusion, the Court finds that, in respect of Mr Coëme and the other applicants, there has been a violation of Article 6 § 1.

B. The preliminary questions to the Administrative Jurisdiction and Procedure Court

111. Mr Mazy, Mr Stalport, Mr Hermanus and Mr Javeau submitted that the Court of Cassation's refusal to refer to the Administrative Jurisdiction and Procedure Court preliminary questions about the connection rule and the extension of the limitation period had been arbitrary and in breach of Articles 6 § 1 and 13 of the Convention. The complaint raised in substance by Mr Coëme was confined to the preliminary question concerning limitation.

112. The applicants asserted that Article 26 § 2 of the Special Law of 6 January 1989 required the Court of Cassation to refer to the Administrative Jurisdiction and Procedure Court the preliminary questions they had raised, whose seriousness could not be open to question. The express purpose of that obligation was to preserve the Administrative Jurisdiction and Procedure Court's monopoly over interpretation of the Constitution and to avoid any risk of arbitrary assessment in this respect by the court dealing with the case concerned. The arbitrariness of the refusal to submit the preliminary questions was also evident from the flagrant contradictions in the judgments of the Court of Cassation and the submissions of its Principal Public Prosecutor, on which the Court of Cassation had based its decision. Further, their applications had manifestly constituted exercise of a remedy within the meaning of Article 13 of the Convention, since their purpose was precisely to submit to a relevant authority the question of violations of rights and freedoms set forth in the Convention (Articles 6 and 14) and the Belgian Constitution.

113. The Government submitted that, where domestic law made provision for a system of preliminary questions, it was reasonable and logical for the court dealing with an application for a reference to consider whether it was required to raise the question proposed. It was in accordance with the functioning of all preliminary question systems for the court to

check whether it was empowered or required to raise such a question. In the Belgian system, courts were required in particular to verify whether the alleged violation of Articles 10 and 11 of the Constitution was indeed the result of a legal rule which could be submitted to the scrutiny of the Administrative Jurisdiction and Procedure Court in accordance with the Special Law of 6 January 1989. The applicants' complaints concerned the way Article 26 § 2 of the Special Law on the Administrative Jurisdiction and Procedure Court should be interpreted. In raising that issue, they were asking the Court to re-examine a point that was a matter for domestic law only, and was therefore not within its jurisdiction. Even though it had been challenged, the Court of Cassation's decision not to refer the preliminary questions proposed was reasonable and not in any way arbitrary, so that it could not be in breach of Article 6 of the Convention. Nor could it be in breach of Article 13, since the preliminary question mechanism could not be regarded as a remedy.

114. The Court observes, firstly, that the Convention does not guarantee, as such, any right to have a case referred by a domestic court to another national or international authority for a preliminary ruling. It further refers to its case-law to the effect that the "right to a court", of which the right of access is one aspect, is not absolute; it is subject to limitations permitted by implication, in particular where the conditions of admissibility of an appeal are concerned, since by its very nature it calls for regulation by the State, which enjoys a certain margin of appreciation in this regard (see, among other authorities, the *Brualla Gómez de la Torre v. Spain* judgment of 19 December 1997, *Reports* 1997-VIII, p. 2955, § 33). The right to have a preliminary question referred to a court cannot be absolute either, even where a particular field of law may be interpreted only by a court designated by statute and where the legislation concerned requires other courts to refer to that court, without reservation, all questions relating to that field. As the Government submitted, it is in accordance with the functioning of such a mechanism for the court to verify whether it is empowered or required to refer a preliminary question, first satisfying itself that the question must be answered before it can determine the case before it. However, it is not completely impossible that, in certain circumstances, refusal by a domestic court trying a case at final instance might infringe the principle of fair trial, as set forth in Article 6 § 1 of the Convention, in particular where such refusal appears arbitrary (see *Dotta v. Italy* (dec.), no. 38399/97, 7 September 1999, unreported, and *Predil Anstalt S.A. v. Italy* (dec.), no. 31993/96, 8 June 1999, unreported).

115. The Court considers that that was not so in the present case. The Court of Cassation took account of the applicants' complaints relating to application of the rules on connected offences and the Law of 24 December 1993, and of their request for preliminary questions to be submitted to the

Administrative Jurisdiction and Procedure Court. It then ruled on the matter in decisions grounded on sufficient reasons which do not appear to be tainted by any arbitrariness. The Court further observes that it is primarily for the national authorities, notably the courts, to resolve problems of interpretation of domestic legislation (see the *Brualla Gómez de la Torre* judgment cited above, p. 2955, § 31, and the *Edificaciones March Gallego S.A. v. Spain* judgment of 19 February 1998, *Reports* 1998-I, p. 290, § 33).

116. In conclusion, the Court considers that the refusal to refer preliminary questions did not breach Article 6 § 1.

117. In view of the above decision in respect of Article 6 § 1, the Court considers it unnecessary to look at the case under Article 13 of the Convention; this is because the requirements of that provision are less strict than, and are here absorbed by, Article 6 § 1 (see, among other authorities, the *Pudas v. Sweden* judgment of 27 October 1987, Series A no. 125-A, p. 17, § 43, and the *Hentrich v. France* judgment of 22 September 1994, Series A no. 296-A, p. 24, § 65).

C. Independent and impartial tribunal

118. Mr Mazy and Mr Stalport submitted that the Court of Cassation could not be regarded as an independent and impartial tribunal within the meaning of Article 6 § 1 of the Convention, and referred in particular to the role habitually played by the Principal Public Prosecutor at the Court of Cassation and his role in the handling of the present case. They observed, firstly, that on 3 November 1995 the Principal Public Prosecutor at the Court of Cassation had held a meeting at which he informed the participants that the proceedings would be conducted according to the ordinary rules of the Code of Criminal Investigation; this was confirmed at the first hearing held by the Court of Cassation. That meant that he had previously been at least informed of the Court of Cassation's decision as to the procedure to be followed. Secondly, referring to the role traditionally played by the Principal Public Prosecutor at the Court of Cassation, which the Court had had occasion to assess when dealing with the *Delcourt*, *Borgers*, *Vermeulen* and *Van Orshoven* cases (see the judgments in the cases of *Delcourt v. Belgium*, 17 January 1970, Series A no. 11; *Borgers v. Belgium*, 30 October 1991, Series A no. 214-B; *Vermeulen v. Belgium*, 20 February 1996, *Reports* 1996-I; and *Van Orshoven v. Belgium*, 25 June 1997, *Reports* 1997-III), and particularly the traditional practice whereby the Principal Public Prosecutor's Office participated in drafting the court's judgments, they observed that the confusion between the respective roles of the Court of Cassation and the Principal Public Prosecutor's Office there was particularly striking. The

Government would find it hard to prove that any measures whatsoever had been taken to establish the necessary distance between the Court of Cassation and the Principal Public Prosecutor's Office there – the prosecution in the present case. They noted on the contrary that during the trial the representatives of the Principal Public Prosecutor had taken their places in the raised part of the courtroom on the same level as the judges and used to enter and leave the hearing room in the company of the judges of the Court of Cassation. They likewise considered it symptomatic that the names of the persons composing the Court of Cassation and the representatives of its Principal Public Prosecutor were listed in the same paragraph in the hearing records (see paragraph 52 above) and that the Court's judgment reproduced the prosecution pleadings practically word for word.

119. With regard to the independence and impartiality of the Court of Cassation, the Government submitted that the applicants had not adduced any evidence of concrete facts or events supporting their argument, in which they had referred to a "traditional practice" of participation by the Principal Public Prosecutor's Office in the drafting of the Court of Cassation's judgments. That practice had ceased on the very day of the *Borgers* judgment (in criminal cases) and the *Vermeulen* judgment (in civil cases). The Government noted, firstly, that the Court of Cassation had not yet been constituted on 3 November 1995; the nineteen judges (fifteen ordinary members and four substitutes) had not been appointed until a few weeks before the first hearing on 5 February 1996. It had therefore been materially impossible for the Principal Public Prosecutor's Office to be informed of the procedure chosen by a court not yet constituted. It was, however, obvious that the procedure mentioned by the Principal Public Prosecutor was the only one possible and foreseeable. The Government also observed that the two members of the Principal Public Prosecutor's Office had not sat on the same bench as the Court of Cassation itself but had a separate seat facing the seat of the two registrars and closer to the bar of the court than to the judges' bench. Moreover, throughout the trial and the judges' deliberations, these two officers of the court had avoided all contact with the court when not in hearings. Lastly, the Court of Cassation had on several occasions given a clear sign of its independence *vis-à-vis* the Principal Public Prosecutor's Office. In particular, on 12 February 1996, according to Mr Javeau and Mr Stalport themselves, it had asked the Principal Advocate-General to confine his remarks to the facts of the case and not make submissions for the prosecution (see paragraph 50 above) and it had not accepted the prosecution's suggestion that the defence case should be heard before the prosecution's (see paragraph 51 above). The similarities between the judgment and the prosecution's submissions did not justify a legitimate doubt about the Court of Cassation's impartiality.

120. The Court reiterates that in order to establish whether a tribunal can be considered “independent” for the purposes of Article 6 § 1, regard must be had, *inter alia*, to the existence of safeguards against outside pressures and the question whether it presents an appearance of independence (see, among many other authorities, the Findlay v. the United Kingdom judgment of 25 February 1997, *Reports* 1997-I, p. 281, § 73, and the Incal v. Turkey judgment of 9 June 1998, *Reports* 1998-IV, p. 1571, § 65). The Court observes in that connection that the findings of the Delcourt judgment on the question of the independence of the Court of Cassation and its Principal Public Prosecutor’s Office are still fully valid (see the Delcourt judgment cited above, pp. 17-19, §§ 32-38).

121. As for impartiality within the meaning of Article 6 § 1, there are two tests for assessing whether a tribunal is impartial: the first consists in seeking to determine the personal conviction of a particular judge in a given case and the second in ascertaining whether the judge offered guarantees sufficient to exclude any legitimate doubt in this respect (see, among other authorities, *mutatis mutandis*, the Gautrin and Others v. France judgment of 20 May 1998, *Reports* 1998-III, pp. 1030-31, § 58). Only the second test is relevant in the instant case. In this respect, however, even appearances may be of a certain importance. What is at stake is the confidence which the courts in a democratic society must inspire in the public and above all, as far as criminal proceedings are concerned, in the accused (see, among other authorities, the Hauschildt v. Denmark judgment of 24 May 1989, Series A no. 154, p. 21, § 48, and the Pullar v. the United Kingdom judgment of 10 June 1996, *Reports* 1996-III, p. 794, § 38). In deciding whether there is a legitimate reason to fear that a court lacks independence or impartiality, the standpoint of the accused is important but not decisive. What is decisive is whether this fear can be held to be objectively justified (see, *mutatis mutandis*, the Hauschildt judgment cited above, p. 21, § 48, and the Gautrin and Others judgment cited above, pp. 1030-31, § 58).

122. The Court must therefore ascertain whether the applicants objectively had a legitimate reason to fear that the court in which they stood trial lacked independence and impartiality. On that point, the Court is not aware of any circumstance capable of justifying the concerns caused, in the applicants’ submission, by the fact that at the meeting on 3 November 1996 the Principal Public Prosecutor indicated what procedure would be followed. It would appear in fact that this information was supplied at a time when the judges who would try the case had not yet been designated and had not yet had the opportunity to consider the question which arose in that respect on account of Parliament’s failure to legislate. Moreover, there is no justification for the concerns about the existence of certain relations of subjection or dependency between the Court of Cassation and its Principal Public

Prosecutor's Office, caused, in the applicants' submission, by the other facts they mentioned. In the Court's opinion, the two circumstances referred to by the Government in support of their argument that the Court of Cassation was independent of the Principal Public Prosecutor's Office, and in particular the assertion made by Mr Javeau and Mr Stalport about the President's intervention when the Principal Advocate-General was presenting the facts of the case, remove all legitimate foundation from the doubts the applicants may have felt in this respect.

123. In conclusion, the applicants could not legitimately entertain doubts about the independence and impartiality of the Court of Cassation.

D. Mr Stalport's interview on 16 March 1994

124. Mr Stalport also complained that he had been convicted on the basis of his statements on 16 March 1994 and had thus been deprived of the safeguards attending a fair trial. He submitted that he had not been heard on the subject of the offences he was charged with except when he was interviewed on 16 March 1994 in the context of the investigation being conducted in the proceedings against Minister M. Having been questioned as a witness, he was not informed that he had the right not to reply to the questions he was asked. He had never been heard as a defendant after the Principal Public Prosecutor at the Court of Cassation had brought proceedings against him. Lastly, the Court of Cassation had expressly taken some of the statements he had made on 16 March 1994 to constitute a confession, ruling in particular, when dealing with the offence he had been charged with: "It is apparent from the statements of Jean-Louis Stalport ... that the purpose of severing the original contract was to evade the mandatory scrutiny of the Treasury inspector." He observed that in the John Murray case (John Murray v. the United Kingdom judgment of 8 February 1996, *Reports* 1996-I, p. 49, § 45), the Court had held: "The right to remain silent under police questioning and the privilege against self-incrimination are generally recognised international standards which lie at the heart of the notion of a fair procedure under Article 6".

125. In the Government's submission, there was no conclusive evidence that Mr Stalport had at any time been obliged – or could have believed himself to be obliged – to incriminate himself. It was a police officer who had interviewed him on 16 March 1994 and no oath had been taken. Mr Stalport, whose conviction had not been based on his statements alone, had therefore not been prevented from exercising his right to remain silent, to defend himself effectively or to request additional investigative measures, which Mr Javeau had successfully done in the Court of Cassation. In the Government's opinion, the true purpose of the principle prohibiting self-incrimination was to prevent a participant in the judicial process being obliged to tell the truth under oath and on pain of a

penalty if he lied, only to have his own declarations used against him later and to be accused of an offence.

126. The Court reiterates that the right not to give evidence against oneself, that is the right to remain silent and not to incriminate oneself, lies at the heart of the notion of fair trial (see the John Murray judgment, loc. cit., and the Funke v. France judgment of 25 February 1993, Series A no. 256-A, p. 22, § 44; see also the Saunders v. the United Kingdom judgment of 17 December 1996, *Reports* 1996-VI, pp. 2064-65, §§ 68 and 71).

127. The Court notes that Mr Stalport's complaint essentially concerns the fact that the statement he gave on 16 March 1994 was used in the criminal proceedings against him. The Court must therefore ascertain whether the use made by the prosecution of this statement unjustifiably infringed his right not to incriminate himself. It must examine that question in the light of all the circumstances of the case.

128. In dealing with the charge relating to the three contracts signed on 15 June 1989, the Court of Cassation held in its judgment of 5 April 1996 that it was apparent from the statements of Mr Stalport and Mr Javeau that the purpose of severing the original contract, in respect of which the Treasury inspectorate had given an unfavourable opinion, had been to evade the mandatory scrutiny of the Treasury inspector (see paragraph 60 above). It appears from the statements referred to by the Court of Cassation that it must have based this inference on Mr Javeau's remarks, as reported in the record of his interview on 8 June 1993 (see paragraph 21 above) not on a confession allegedly to be found in the record of the interview with Mr Stalport on 16 March 1994 (see paragraph 27 above). Mr Stalport had always asserted, both at that interview and when he was questioned on 20 February 1996 (see paragraph 52 above), that the purpose of the decision to sever the initial contract had not been to evade the scrutiny of the Treasury inspector. That being so, it cannot be considered that in order to establish Mr Stalport's guilt the Court of Cassation made use of evidence obtained from him against his will, by coercion or by oppression.

129. Consequently, the Court does not consider that the fairness of the proceedings was impaired by the use of evidence obtained by coercion.

130. Accordingly, there has been no violation of Article 6 § 1 of the Convention.

E. Reasonable time

131. Mr Hermanus submitted that his case had not been heard within a reasonable time. He asserted that his situation had been affected as soon as Mr Javeau was arrested in 1989, as the press had cast doubt on his integrity, which had led him to lodge a complaint for defamation with the

investigating judge on 28 August 1989. Yet the Court of Cassation, sitting as the court of first and last instance, had not given judgment until six and a half years later. The applicant pointed out that the offences he stood accused of, which were known to the investigating judge from the outset, were so simple and lacking in complexity that the judgment of 5 April 1996 devoted only half a page to them. In addition, few of the documents in the investigation file concerned him. This applied in particular to the court expert's report, most of which related to facts which were not included in the charges against him. The alleged complexity of the prosecution was merely the result of the authorities' determination to establish the existence of a "system" in which all the defendants were involved. Application of the connection rule was justified by the requirements of the administration of justice only where the rights of the defence were respected. Yet he could have been tried separately on the charges against him as early as 1994, if not before, and this would not have prevented the prosecution from arguing that the offences he stood accused of formed part of a system.

132. The Government pointed out that the applicant had not criticised the attitude of the judicial authorities, and could have no valid criticism to make. Referring to what the Court of Cassation had said on this point in its judgment of 5 April 1996, they observed that in spite of the complexity of the case the judicial authorities had constantly taken new investigative measures, concurrently with the completion of a particularly burdensome expert report. The applicant's complaints were essentially directed against application of the connection rule, which had been reasonable in view of Mr Hermanus's close involvement in the criminal system that had been set up. The central role of the "I" association and Mr Javeau in the system for funding political activities necessarily required all the offences to be dealt with together and therefore all the accused who had been involved in them to be tried together.

1. Period to be taken into consideration

133. In the Court's opinion, the period to be considered began on 28 August 1991 when a search was carried out at the home of Mr Hermanus and at his offices (see paragraph 19 above). It reiterates that in criminal matters the "reasonable time" referred to in Article 6 § 1 begins to run as soon as a person is "charged": this may occur on a date prior to the case coming before the trial court, such as the date of arrest, the date when the person concerned was officially notified that he was to be prosecuted or the date when the preliminary investigations were opened. The term "charge", for the purposes of Article 6 § 1, may be defined as "the official notification given to an individual by the competent authority of an allegation that he has committed a criminal

offence”, a definition that also corresponds to the test whether the situation of the suspect has been “substantially affected” (see the *Hozee v. the Netherlands* judgment of 22 May 1998, *Reports* 1998-III, p. 1100, § 43, and the *Eckle v. Germany* judgment of 15 July 1982, Series A no. 51, p. 33, § 73). Although the press campaign mentioned by the applicant cannot be equated with such “notification”, the searches carried out on 28 August 1991 can (see *Neubeck v. Germany*, application no. 9132/80, Commission’s report of 12 December 1983, DR 41, p. 13).

134. Moreover, it has not been contested that the period to be taken into consideration ended on 5 April 1996, when the Court of Cassation’s judgment was delivered (see paragraph 55 above).

135. It therefore lasted four years, seven months and eight days.

2. Reasonableness of the length of the proceedings

136. The reasonableness of the length of proceedings must be assessed in the light of the circumstances of the case and with regard to the criteria laid down in the Court’s case-law, in particular the complexity of the case and the conduct of the applicant and of the relevant authorities (see, among many other authorities, *Pélissier and Sassi v. France* [GC], no. 25444/94, § 67, ECHR 1999-II, and the *Philis v. Greece* (no. 2) judgment of 27 June 1997, *Reports* 1997-IV, p. 1083, § 35).

137. The Court notes in the first place that the case was complex. The judicial authorities had to deal with a large number of separate offences. That circumstance and the very nature of the charges made it necessary for the persons entrusted with the investigation of the case to undertake the long task of reconstructing the offences, gathering evidence and deciding, in respect of each of the persons apparently implicated, what offences they should be charged with. All this explains the size of the file, which Mr Mazy, Mr Stalport and Mr Javeau themselves mentioned in their written submissions to the Court. In addition, the case raised thorny legal questions which, before being posed to the applicants and then to the Court of Cassation, had to be answered by the Belgian judicial authorities. Lastly, the offices held by some of the suspects, including Mr Hermanus himself, required the prosecuting authorities to apply to organs of the legislative power for “authorisation” to prosecute them or a decision whether to commit them for trial.

138. As regards Mr Hermanus’s conduct, no delay seems to be imputable to him.

139. Having examined the case in the light of the parties’ observations, the Court has not found any period of inactivity imputable to the Belgian judicial authorities. Moreover, the applicant did not criticise the way those authorities had dealt with the case, but challenged their decision to consider the offences he had been charged with together

with the charges against other persons on the ground that there was a connection between them. By using their discretionary power in that way they indubitably took the risk of delaying committing Mr Hermanus for trial. However, the fact that the offences with which Mr Javeau and the other accused were charged had been brought to light by the same investigation and the interdependence of the charges, noted by the Court of Cassation in its judgment of 5 April 1996 (see paragraph 55 above), might reasonably be thought to exclude severing the charges against Mr Hermanus from the rest of the investigation.

140. Article 6 “commands that judicial proceedings be expeditious, but it also lays down the more general principle of the proper administration of justice” (see the *Boddaert v. Belgium* judgment of 12 October 1992, Series A no. 235-D, pp. 82-83, § 39). In the circumstances of the present case, the conduct of the judicial authorities was compatible with the fair balance to be maintained between the various aspects of this fundamental requirement.

141. There has accordingly been no violation of Article 6 § 1 of the Convention in this respect.

II. ALLEGED VIOLATION OF ARTICLE 7 OF THE CONVENTION

142. Mr Coëme and Mr Hermanus submitted that application of the new law on limitation of prosecution had breached Article 7 of the Convention, which provides:

“1. No one shall be held guilty of any criminal offence on account of any act or omission which did not constitute a criminal offence under national or international law at the time when it was committed. Nor shall a heavier penalty be imposed than the one that was applicable at the time the criminal offence was committed.

2. This Article shall not prejudice the trial and punishment of any person for any act or omission which, at the time when it was committed, was criminal according to the general principles of law recognised by civilised nations.”

143. The applicants asserted that the principle of the immediate application of the new law on limitation of prosecution and Parliament’s express intention required the Court of Cassation to find that the proceedings against them had become time-barred on 22 February 1996, that is five years after the event which had caused time to begin to run again on 22 February 1991. But in its judgment of 5 April 1996 the Court of Cassation had ruled that time had begun to run again and extended a limitation period which had already lapsed, this being illegal given that an initial five-year period had begun to run on 30 November 1989 in Mr Coëme’s case and on 29 February 1988 in Mr Hermanus’s case. In addition, it had restarted the limitation period a second time, although this was not permissible under Article 22 of the

Code of Criminal Investigation, taking into consideration the date of 10 June 1992. The applicants argued on that basis that the Court of Cassation had effectively applied Article 25 of the Law of 24 December 1993 retrospectively. That had breached Article 7 of the Convention, in that determination of the period during which an offence could be punished was certainly as much a part of the concept of “penalty” as the measure imposed pursuant to the law as a punishment. Article 7, they argued, enshrined the principle of the foreseeability of the elements of an offence and the relevant penalty, which included the foreseeability of prosecution.

144. The Government rejected these allegations. They submitted that the extensive interpretation of Article 7 made by the applicants was not compatible with its text. Article 7 admittedly prohibited retrospectiveness, but that prohibition concerned only charges and penalties and was not therefore applicable to procedural rules, and in particular to limitation. Following the applicants’ interpretation would create a serious obstacle making it difficult for States to introduce the necessary changes to criminal procedures and to take account of the courts’ excessive caseloads. In the alternative, the Government submitted that, even if Article 7 had to be considered to apply also to limitation of criminal proceedings, its only scope would be to prevent limitation becoming an issue again once prosecution had become time-barred. It was only in such a case that there would be retrospectiveness, in that the new law would have to “go back in time” from the date of its entry into force in order to be able to annul a time-bar. But nothing like that had taken place in the present case. On 31 December 1993, when the new law had come into force, the proceedings had not yet become time-barred according to the rules formerly applicable and the Court of Cassation had applied from the time of the offences in issue the new limitation period laid down by the Law of 24 December 1993. The Government noted that limitation concerned not the offences but only prosecution. It was part of the procedural rules immediately affected by a new law in all proceedings then in progress.

145. The Court reiterates that, according to its case-law, Article 7 embodies, *inter alia*, the principle that only the law can define a crime and prescribe a penalty (*nullum crimen, nulla poena sine lege*). While it prohibits in particular extending the scope of existing offences to acts which previously were not criminal offences, it also lays down the principle that the criminal law must not be extensively construed to an accused’s detriment, for instance by analogy. It follows that offences and the relevant penalties must be clearly defined by law. This requirement is satisfied where the individual can know from the wording of the relevant provision and, if need be, with the assistance of the courts’ interpretation of it, what acts and omissions will make him criminally liable.

When speaking of “law” Article 7 alludes to the very same concept as that to which the Convention refers elsewhere when using that term, a concept which comprises statute law as well as case-law and implies qualitative requirements, including those of accessibility and foreseeability (see the *Cantoni v. France* judgment of 15 November 1996, *Reports* 1996-V, p. 1627, § 29; and the *S.W. and C.R. v. the United Kingdom* judgments of 22 November 1995, Series A nos. 335-B and 335-C, pp. 41-42, § 35, and pp. 68-69, § 33, respectively). The Court must therefore verify that at the time when an accused person performed the act which led to his being prosecuted and convicted there was in force a legal provision which made that act punishable, and that the punishment imposed did not exceed the limits fixed by that provision (see *Murphy v. the United Kingdom*, application no. 4681/70, Commission decision of 3 and 4 October 1972, Collection 43, p. 1). Since the term “penalty” is autonomous in scope, to render the protection afforded by Article 7 effective the Court must remain free to go behind appearances and assess for itself whether a particular measure amounts in substance to a “penalty” within the meaning of this provision (see the *Welch v. the United Kingdom* judgment of 9 February 1995, Series A no. 307-A, p. 13, § 27). While the text of the Convention is the starting-point for such an assessment, the Court may have cause to base its findings on other sources, such as the *travaux préparatoires*. Having regard to the aim of the Convention, which is to protect rights that are practical and effective, it may also take into consideration the need to preserve a balance between the general interest and the fundamental rights of individuals and the notions currently prevailing in democratic States (see, among other authorities, the *Airey v. Ireland* judgment of 9 October 1979, Series A no. 32, pp. 14-15, § 26, and the *Guzzardi v. Italy* judgment of 6 November 1980, Series A no. 39, pp. 34-35, § 95).

146. Limitation may be defined as the statutory right of an offender not to be prosecuted or tried after the lapse of a certain period of time since the offence was committed. Limitation periods, which are a common feature of the domestic legal systems of the Contracting States, serve several purposes, which include ensuring legal certainty and finality and preventing infringements of the rights of defendants, which might be impaired if courts were required to decide on the basis of evidence which might have become incomplete because of the passage of time (see the *Stubbings and Others v. the United Kingdom* judgment of 22 October 1996, *Reports* 1996-IV, pp. 1502-03, § 51).

147. The Court notes that in its judgment of 5 April 1996 the Court of Cassation found Mr Coëme and Mr Hermanus guilty, among other offences, of forgery and uttering forgeries, classified as crimes (*crimes*) by the Criminal Code. However, by accepting that there were extenuating circumstances it treated these acts, like the other offences it found to

have been made out, as less serious indictable offences (*délits*). In Belgian law the classification of an offence is determined not according to the penalty applicable but according to the penalty actually applied. The date of the judgment must therefore be the standpoint for determining what period must elapse before prosecution becomes time-barred. That being so, the Court of Cassation had regard to the limitation period for less serious indictable offences. Subsequently, applying the provisions of the Law of 24 December 1993 immediately, and after noting that the offences found to have been made out were not time-barred on the date of its entry into force, it held that the correct limitation period was five years from the time of the offences, which period could be extended, where the case arose, by a new five-year period counting from a measure causing time to begin to run again lawfully taken before expiry of the first five-year period (see paragraph 57 above).

148. The Court notes that the solution adopted by the Court of Cassation was based on its case-law to the effect that laws modifying the rules on limitation were thenceforth to be regarded in Belgium as legislation on matters of jurisdiction and procedure. It accordingly followed the generally recognised principle that, save where expressly provided to the contrary, procedural rules apply immediately to proceedings that are under way (see the *Brualla Gómez de la Torre* judgment cited above, p. 2956, § 35).

149. The extension of the limitation period brought about by the Law of 24 December 1993 and the immediate application of that statute by the Court of Cassation did, admittedly, prolong the period of time during which prosecutions could be brought in respect of the offences concerned, and they therefore detrimentally affected the applicants' situation, in particular by frustrating their expectations. However, this does not entail an infringement of the rights guaranteed by Article 7, since that provision cannot be interpreted as prohibiting an extension of limitation periods through the immediate application of a procedural law where the relevant offences have never become subject to limitation.

The question whether Article 7 would be breached if a legal provision were to restore the possibility of punishing offenders for acts which were no longer punishable because they had already become subject to limitation is not pertinent to the present case and the Court is accordingly not required to examine it, even though, as Mr Hermanus maintained, the Court of Cassation, in the proceedings against him, held that time had been caused to run again by a measure which did not have that effect on the date when it was taken.

150. The Court notes that the applicants, who could not have been unaware that the conduct they were accused of might make them liable to prosecution, were convicted of offences in respect of which prosecution never became subject to limitation. The acts concerned constituted

criminal offences at the time when they were committed and the penalties imposed were not heavier than those applicable at the material time. Nor did the applicants suffer, on account of the Law of 24 December 1993, greater detriment than they would have faced at the time when the offences were committed (see, *mutatis mutandis*, the Welch judgment cited above, p. 14, § 34).

151. Consequently, the applicants' rights under Article 7 of the Convention were not infringed.

III. APPLICATION OF ARTICLE 41 OF THE CONVENTION

152. Article 41 of the Convention provides:

"If the Court finds that there has been a violation of the Convention or the Protocols thereto, and if the internal law of the High Contracting Party concerned allows only partial reparation to be made, the Court shall, if necessary, afford just satisfaction to the injured party."

A. Damage

1. *Mr Coëme*

153. Mr Coëme asserted that the pecuniary damage resulting from the alleged violations of the Convention amounted to 22,660,749 Belgian francs (BEF), of which BEF 20,544,024 represented lost income from his activities as member of Parliament, mayor and municipal councillor and as director on the board of three companies, which he was unable to carry on between May 1996 and December 1998 or June 1999, and BEF 2,116,725 represented the amount of fines, confiscations and sums he was ordered to pay civil parties, plus the costs of the criminal proceedings and registration fees. He also asked the Court to take into account certain advantages enjoyed by members of Parliament, but without quantifying these. He submitted that the causal link between this damage and the violation of the Convention was incontestable since he could not have been convicted if the safeguards set forth in the Convention had been respected. He claimed nothing for non-pecuniary damage.

154. The Government submitted that the applicant had not duly proved the existence of pecuniary damage.

155. The Court fails to see any causal link between the violation of Article 6 § 1 of the Convention and the pecuniary damage. It cannot speculate as to what the outcome of proceedings compatible with Article 6 § 1 might have been. It accordingly dismisses the applicant's claims under this head (see, as the most recent authority, *Nikolova v. Bulgaria* [GC], no. 31195/96, § 73, ECHR 1999-II, and the Demir and

Others v. Turkey judgment of 23 September 1998, *Reports* 1998-VI, p. 2660, § 63). Further, it considers that in the absence of any claim for non-pecuniary damage there is no reason to award the applicant any sum under that head.

2. *Mr Mazy*

156. Mr Mazy asserted that he had suffered substantial pecuniary and non-pecuniary damage on account of the alleged violations of the Convention. He specified that his pecuniary damage amounted to BEF 7,369,768, of which BEF 6,722,000 represented lost income from his post of managing director of a company, which he was unable to keep on account of his conviction, and BEF 647,768 represented the amount of fines, confiscations and settlements with civil parties following his conviction, plus the costs of the criminal proceedings and registration fees. On the other hand, he did not quantify his claim for non-pecuniary damage.

157. The Government submitted that this applicant had not duly proved the existence of pecuniary damage. They further submitted that the non-pecuniary damage which Mr Mazy alleged he had suffered was not specified in sufficient detail.

158. In the absence of any causal link between the violation of Article 6 § 1 of the Convention and the pecuniary damage, the Court dismisses the applicant's claims under this head (see paragraph 155 above). On the other hand, it considers that Mr Mazy undoubtedly suffered non-pecuniary damage on account of the violations it has found. Because of the seriousness of the damage sustained, it cannot be made good by the mere finding of these violations. Having regard to the circumstances of the case, the Court decides on an equitable basis to award the sum of BEF 300,000 under this head.

3. *Mr Stalport's heirs*

159. Mr Stalport's wife and daughters claimed BEF 68,680 in respect of the pecuniary damage sustained by their husband and father, that being the amount of the fine and the costs of the criminal proceedings that he had had to pay after his conviction. They further observed that he had been unable to continue to work as administrator of various companies on account of the penalty imposed on him. They submitted that the applicant's appearance in the Court of Cassation had been a harrowing experience, that that court did not have jurisdiction to try him and that the procedure it had followed was unlawful. The exceptional nature of the trial, which had lasted more than five months, and the heavy media coverage had diminished the trust his associates had formerly placed in him and had hindered the normal, unperturbed performance of his

duties as director-general, in addition to the injury to his reputation and that of his family. The ordeals he had been through and his conviction had not been unrelated to the decline in his state of health. Mr Stalport's wife and daughters therefore sought just satisfaction reflecting these heads of pecuniary and non-pecuniary damage and asked the Court to award a sum on an equitable basis.

160. The Government submitted that it had not been duly proved that this applicant had suffered pecuniary damage. Arguing that only the non-pecuniary damage sustained by Mr Stalport could be taken into account, they noted in the first place that this damage had not been quantified, which made it impossible to defend the claim properly. They further submitted that the injury to Mr Stalport's reputation and the damage to his professional standing, even supposing the latter to be distinct from the alleged pecuniary damage, resulted not from the alleged violations of the Convention but from his prosecution and conviction. Lastly, the heavy media coverage had been the result of the defendants' high profile and the nature of the offences they had been charged with.

161. In the absence of any causal link between the violation of Article 6 § 1 of the Convention and the pecuniary damage, the Court dismisses the claims under this head (see paragraph 155 above). On the other hand, it considers that Mr Stalport undoubtedly suffered non-pecuniary damage on account of the violations it has found (see paragraph 158 above). Having regard to the circumstances of the case, the Court decides on an equitable basis to award the sum of BEF 300,000 under this head.

4. *Mr Hermanus*

162. Mr Hermanus asserted that he had suffered considerable pecuniary damage on account of the costs resulting from the judgment of 5 April 1996 itself and the loss of remuneration from the work he had been unable to carry on owing to the five-year disqualification from exercising the rights listed in Article 31 of the Criminal Code. He noted that as a result of this disqualification he had lost all the posts which made up his professional life (secretary-general of the Ministry of the French-speaking Community, regional councillor for the Brussels-Capital Region, deputy mayor, chairman of the *SDRB* and company administrator) and through which he had earned an income of BEF 8,679,619 in 1995. The fines, the costs of the criminal proceedings and photocopying charges accounted for the sum of BEF 211,240. He further submitted that he had sustained considerable non-pecuniary damage on account of the loss, for a time at least, of the posts he held, as a result of the heavy media attention paid to the trial and attacks by his political opponents.

163. The Government contested the existence of duly proved pecuniary damage. They likewise contested the – unquantified – claim

for non-pecuniary damage, referring to their submissions on damage to professional standing and media coverage in their observations on the non-pecuniary damage allegedly sustained by Mr Stalport.

164. In the absence of any causal link between the violation of Article 6 § 1 of the Convention and the pecuniary damage, the Court dismisses the applicant's claims under this head (see paragraph 155 above). On the other hand, it considers that he undoubtedly suffered non-pecuniary damage which cannot be made good by the mere finding of Convention violations (see paragraph 158 above). In the circumstances of the case, the Court decides on an equitable basis to award the sum of BEF 300,000 under this head.

5. *Mr Javeau*

165. Mr Javeau assessed the various heads of pecuniary damage resulting from the alleged violations of the Convention at BEF 19,000,000 for loss of income, BEF 7,613,927 for fines, contributions, compensation, confiscations, orders to pay civil parties, the costs of the criminal proceedings and registration fees, in respect of which he had in fact paid on 25 May 1999 the sum of BEF 1,559,749, of which BEF 606,745 represented his share of a judgment debt resulting from a civil action brought on the basis of the conviction of 5 April 1996, BEF 182,307 were the costs of copying and photocopying the file in the criminal proceedings and summoning witnesses and BEF 421,075 were for accountants' and tax experts' fees, plus BEF 39,654,441 representing the sums owed on 25 May 1999 on account of a recalculation of his tax liability carried out right at the start of the proceedings against him. He also referred to immeasurable non-pecuniary damage which could only be assessed *ex aequo et bono*, a matter which he left to the Court's discretion. He submitted in particular that he had suffered "character assassination" through the mere fact of being tried by the Court of Cassation, amid exceptional media attention, psychological pressure and publicity.

166. The Government contested the existence of duly proved pecuniary and non-pecuniary damage (which had, moreover, not been quantified), referring in particular to their submissions on media coverage in their observations on the non-pecuniary damage allegedly sustained by Mr Stalport.

167. In the absence of any causal link between the violation of Article 6 § 1 of the Convention and the pecuniary damage, the Court dismisses the applicant's claims under this head (see paragraph 155 above). On the other hand, it considers that he undoubtedly suffered non-pecuniary damage which cannot be made good by the mere finding of Convention violations (see paragraph 158 above). In the circumstances of the case,

the Court decides on an equitable basis to award the sum of BEF 300,000 under this head.

B. Costs and expenses

1. Mr Coëme

168. The applicant claimed reimbursement of the sum of BEF 1,222,580 for the costs he had incurred before the special committee of the House of Representatives and the Court of Cassation and the sum of BEF 229,510 for costs and expenses before the Court and the Commission, a total of BEF 1,452,090.

169. The Government submitted that, as the applicant had failed to establish that the sums claimed for costs before the special committee of the House of Representatives and the Court of Cassation had been incurred to prevent or obtain redress for the alleged violations of the Convention, the claim on this point should be dismissed. They also cast doubt on some items of the costs and expenses claimed for the proceedings before the Convention institutions, and in particular the costs claimed for attending the hearing on 2 March 1999, amounting in total to 1,381.60 French francs (FRF). In their submission, these costs had nothing to do with the means employed to ensure compliance with the safeguards set forth in the Convention. Other items claimed under this head, namely sums of FRF 1,200 and BEF 17,250 and the sums for travelling expenses, were excessive. With regard to the other sums claimed, they left the decision to the Court's discretion.

170. If the Court finds that there has been a violation of the Convention, it may award the applicant not only the costs and expenses incurred before the Convention institutions, but also those incurred before the national courts for the prevention or redress of the violation (see, among other authorities, the *Hertel v. Switzerland* judgment of 25 August 1998, *Reports* 1998-VI, p. 2334, § 63). In the present case the Court notes that the applicant did not incur such costs and expenses before the special committee of the House of Representatives. Consequently, it must dismiss the claim on this point. On the other hand, the lack of clarity noted by the Court with regard to the rules governing the procedure to be followed in the Court of Cassation certainly caused the applicant to incur additional costs during the proceedings before it. The Court considers it reasonable to award him BEF 200,000 under this head. Mr Coëme is likewise justified in claiming the payment of his costs and expenses for the proceedings before the Commission and the Court, including the cost of drafting a pleading on the question of friendly settlement submitted under Article 38 § 1 (b) of

the Convention. In respect of those proceedings the Court, ruling in equity on the basis of the information in its possession, awards him BEF 200,000.

2. *Mr Mazy*

171. This applicant claimed payment of BEF 460,190 for his costs and expenses before the Convention institutions and BEF 1,000,000 for the costs of the proceedings in the Court of Cassation.

172. The Government accepted that some of the sums claimed by the applicant might, at least in part, correspond to the means he had employed before the national authorities to ensure compliance with the Convention. However, the applicant had not established that there was such a relation in respect of the majority of the items of costs that he asserted he had incurred in the Court of Cassation. In their written observations on the question of just satisfaction of 29 July 1999 the Government further submitted that the applicant was not justified in claiming reimbursement of the costs and expenses incurred before the Convention institutions as he had not proved that he had actually incurred them, having supplied only an estimate of their quantum.

173. Referring to its considerations in relation to Mr Coëme's claim (see paragraph 170 above), the Court considers that the applicant must necessarily have borne certain additional costs during the proceedings in the Court of Cassation in view of the shortcomings it has noted with regard to the connection rule and the rules governing procedure. Ruling on an equitable basis, as required by Article 41 of the Convention, the Court awards him the sum of BEF 300,000 for costs and expenses before the Court of Cassation and the sum of BEF 460,000 for his representation before the Commission and then the Court, which the applicant has proved that he incurred by producing a bill of costs (see, among other authorities, the Zimmermann and Steiner v. Switzerland judgment of 13 July 1983, Series A no. 66, p. 14, § 36).

3. *Mr Stalport's heirs*

174. Mr Stalport's wife and daughters sought payment of BEF 687,040 for his costs and expenses before the Convention institutions and BEF 872,600 for the costs of the proceedings in the Court of Cassation.

175. The Government accepted that some of the sums claimed by the applicant might, at least in part, correspond to the means he had employed before the national authorities to ensure compliance with the Convention. However, Mr Stalport's heirs had not established that there was such a relation in respect of a substantial portion of the costs that they asserted he had incurred in the Court of Cassation. In their written observations of 29 July 1999 on the question of just satisfaction the Government further submitted that Mr Stalport's heirs were justified in

claiming only reimbursement of BEF 400,000 for costs and expenses incurred before the Convention institutions, not having proved that he had actually paid the remainder of the sum claimed. They also argued that the lack of precision of the claim and the supporting documentary evidence made it impossible to assess the object, the validity or the reasonableness of the costs claimed.

176. Referring to its considerations in relation to Mr Mazy's claim (see paragraph 173 above), and ruling on an equitable basis, as required by Article 41 of the Convention, the Court awards the sum of BEF 300,000 for Mr Stalport's costs and expenses before the Court of Cassation and the sum of BEF 460,000 for his representation before the Commission and then the Court, in respect of which a bill of costs has been produced.

4. *Mr Hermanus*

177. The applicant claimed BEF 264,480 for costs and expenses incurred for the proceedings before the Council of the Brussels-Capital Region, BEF 1,250,000 for the proceedings in the Court of Cassation and BEF 497,547 for costs and expenses before the Court and the Commission, making a total of BEF 2,012,027.

178. The Government submitted that as the applicant had failed to establish that the sums claimed for costs before the Council of the Brussels-Capital Region and the Court of Cassation had been incurred to prevent or obtain redress for the alleged violations of the Convention, the claim on this point should be dismissed. With regard to costs and expenses for the proceedings before the Convention institutions, they noted that some work included in a bill of costs of 3 January 1997 had nothing to do with those proceedings. They left assessment of the other sums claimed to the Court's discretion.

179. Referring to its considerations in relation to the claims of Mr Coëme and Mr Mazy (see paragraphs 170 and 173 above), and ruling on an equitable basis, as required by Article 41 of the Convention, the Court dismisses the claim relating to the proceedings before the Council of the Brussels-Capital Region and awards Mr Hermanus the sum of BEF 300,000 for costs and expenses before the Court of Cassation. Having taken account of the Government's argument that certain items of costs had nothing to do with the proceedings before the Convention institutions, it awards the sum of BEF 460,000 for the costs incurred before the Commission and then the Court.

5. *Mr Javeau*

180. Mr Javeau sought reimbursement of BEF 1,119,270 for the costs of the proceedings in the Court of Cassation and BEF 573,973 for costs and

expenses before the Convention institutions, of which BEF 23,973 represented the costs of his attendance at the hearing on 2 March 1999.

181. The Government submitted that as the applicant had failed to establish that the sums claimed for costs in the Court of Cassation and the fees of the four lawyers who had assisted him in that court had been incurred to prevent or obtain redress for the alleged violations of the Convention, the claim on this point should be dismissed. The same applied to the fees of his three lawyers in the Strasbourg proceedings, in so far as the bills of these lawyers gave only an overall total, did not specify what services they related to and made no distinction between costs and fees. The Government did not contest the costs of the applicant's attendance on 2 March 1999.

182. Referring to its considerations in relation to Mr Mazy's claim (see paragraph 173 above), and ruling on an equitable basis, as required by Article 41 of the Convention, the Court awards Mr Javeau the sum of BEF 300,000 for costs and expenses before the Court of Cassation and the sum of BEF 460,000 for the costs of his representation before the Commission and then the Court.

C. Default interest

183. According to the information available to the Court, the statutory rate of interest applicable in Belgium at the date of adoption of the present judgment is 7% per annum.

FOR THESE REASONS, THE COURT

1. *Holds* unanimously that there has been a violation of Article 6 § 1 of the Convention in respect of Mr Coëme, in that the lack of implementing legislation governing the procedure for the trial of ministers under Article 103 of the Constitution deprived him of a fair trial;
2. *Holds* unanimously that it is not necessary to examine the complaints raised on that account under paragraphs 2 and 3 of Article 6 of the Convention;
3. *Holds* unanimously that there has been a violation of Article 6 § 1 of the Convention in that the Court of Cassation was not a tribunal "established by law" within the meaning of Article 6 to try Mr Mazy, Mr Stalport, Mr Hermanus and Mr Javeau;
4. *Holds* unanimously that it is not necessary to examine the complaint raised on that account under Article 14 of the Convention;

5. *Holds* unanimously that it is not necessary to examine the complaint of Mr Mazy, Mr Stalport, Mr Hermanus and Mr Javeau that no law on procedure had been enacted pursuant to Article 103 of the Constitution;
6. *Holds* by four votes to three that there has been no violation of Article 6 § 1 of the Convention on account of the Court of Cassation's refusal to submit the preliminary questions concerning the connection rule and extension of the limitation period to the Administrative Jurisdiction and Procedure Court;
7. *Holds* unanimously that it is not necessary to examine the complaint under Article 13 of the Convention concerning the refusal to submit the preliminary questions to the Administrative Jurisdiction and Procedure Court;
8. *Holds* by four votes to three that there has been no violation of Article 6 § 1 of the Convention as regards the allegation that the Court of Cassation is not an independent and impartial tribunal;
9. *Holds* by four votes to three that there has been no violation of Article 6 § 1 of the Convention as regards the interview with Mr Stalport;
10. *Holds* unanimously that there has been no violation of Article 6 § 1 of the Convention as regards the length of the criminal proceedings against Mr Hermanus;
11. *Holds* unanimously that there has been no violation of Article 7 of the Convention;
12. *Holds* unanimously that the respondent State is to pay, within three months from the date on which the present judgment becomes final in accordance with Article 44 § 2 of the Convention, BEF 300,000 (three hundred thousand Belgian francs), for non-pecuniary damage, to Mr Mazy, to Mr Hermanus, to Mr Javeau and to the heirs of Mr Stalport;
13. *Holds* unanimously that the respondent State is to pay, within the same three-month period, for costs and expenses, BEF 400,000 (four hundred thousand Belgian francs) to Mr Coëme and BEF 760,000 (seven hundred and sixty thousand Belgian francs) to Mr Mazy, to Mr Hermanus, to Mr Javeau and to the heirs of Mr Stalport;
14. *Holds* unanimously that simple interest at an annual rate of 7% shall be payable on these sums from the expiry of the above-mentioned three months until settlement;
15. *Dismisses* unanimously the remainder of the claims for just satisfaction.

Done in French, and delivered at a public hearing in the Human Rights Building, Strasbourg, on 22 June 2000.

Erik FRIBERGH
Registrar

Christos ROZAKIS
President

In accordance with Article 45 § 2 of the Convention and Rule 74 § 2 of the Rules of Court, the following separate opinions are annexed to this judgment:

- (a) concurring opinion of Mr Conforti;
- (b) partly concurring, partly dissenting opinion of Mr Baka;
- (c) partly dissenting opinion of Mr Lorenzen joined by Mr Rozakis.

C.L.R.
E.F.

CONCURRING OPINION OF JUDGE CONFORTI

(Translation)

The only part of the judgment on which I disagree with the majority is the reasoning which led it to distinguish the position of Mr Coëme from that of the other applicants.

In my opinion, the essential element which breached Article 6 of the Convention in the present case, as regards both the procedure followed for Mr Coëme and application of the connection rule to the other applicants, was the lack of legislation implementing Article 103 of the Constitution at the time of the trial in the Court of Cassation.

It is true that, as far as Mr Coëme was concerned, the Court of Cassation did already have jurisdiction under Article 103. It is also true that, regard being had to legal theory and to the information provided by the Principal Public Prosecutor to the lawyers of some of the applicants, the applicants concerned could have expected that the procedure of the ordinary criminal courts would be applied to them. However, in a country of codified law like Belgium – where the rules of procedure are essentially a matter for Parliament and where successive Constitutions over a period of more than a hundred and fifty years have called on Parliament to adopt rules to be followed for the indictment and trial of ministers – it cannot be considered that the procedure was established by law. To say that, for Mr Coëme, it was simply a matter of equality of arms and the fairness of the procedure is to play down the most important aspect of the case.

I must make it clear that the above remarks are not intended to suggest that the Belgian Court of Cassation as such, which I hold in high esteem, is not a tribunal established by law. The requirement that a tribunal must be “established by law”, laid down by Article 6 § 1 of the Convention, is obviously not satisfied where, although the tribunal concerned is legally constituted, the procedural rules to be applied in a particular case have not been established by law, and that is the position that our Court found to obtain as regards the connection rule.

In conclusion, I consider that Mr Coëme was not tried by a tribunal established by law for the purposes of Article 6 any more than the applicants tried on account of the connection rule were.

PARTLY CONCURRING, PARTLY DISSENTING OPINION
OF JUDGE BAKA

I fully share the concurring opinion of Judge Conforti that the procedural rules to be applied by the Court of Cassation in Belgium had not been established in the present case. Consequently, I also consider that because of this procedural deficiency Mr Coëme was not tried by a tribunal established by law for the purposes of Article 6 § 1 of the Convention. His position in that respect did not differ from that of the other applicants.

On the other hand, I agree with the dissenting opinion of Judge Lorenzen. If the Court finds that a national court was not established by law under Article 6 § 1, either because it was not legally constituted or – as was the situation in the present case – because its procedure has not been established, this finding makes it unnecessary to examine further some of the other Article 6 § 1 complaints. That is why I voted against the majority under points 6, 8 and 9 in the operative part of the judgment.

PARTLY DISSENTING OPINION OF JUDGE LORENZEN
JOINED BY JUDGE ROZAKIS

I agree with the finding of the majority in paragraph 108 of the judgment that the connection rule was not established by law and that accordingly the Court of Cassation was not a tribunal “established by law” within the meaning of Article 6 of the Convention to try Mr Mazy, Mr Stalport, Mr Hermanus and Mr Javeau.

The Court has held in a number of judgments that if a violation of Article 6 § 1 has been found because a court was not independent and impartial, it is not necessary to consider other complaints under Article 6 relating to the proceedings in that court (see for example the Findlay v. the United Kingdom judgment of 25 February 1997, *Reports of Judgments and Decisions* 1997-I, pp. 282-83, § 80, and the Incal v. Turkey judgment of 9 June 1998, *Reports* 1998-IV, p. 1573, § 74).

That case-law is in my opinion applicable *a fortiori* to situations where a violation of Article 6 § 1 has been found because the court does not fulfil the requirements to be considered “established by law”. Accordingly, I do not find it necessary to examine the alleged violations of Article 6 § 1 under I.B (the preliminary question to the Administrative Jurisdiction and Procedure Court), I.C (whether the Court of Cassation was an independent and impartial tribunal) and I.D (whether the use of Mr Stalport’s interview on 16 March 1994 as evidence infringed his right to a fair trial). The complaint of Mr Hermanus concerning the length of the proceedings raises on the other hand an issue which is not covered by the finding that the Court of Cassation could not be considered “established by law” in his case. However, for the reasons expressed in the judgment, I agree that there has been no violation of Article 6 § 1 in this respect.

FRYDLENDER c. FRANCE
(Requête n° 30979/96)

GRANDE CHAMBRE

ARRÊT DU 27 JUIN 2000

SOMMAIRE¹**Applicabilité de l'article 6 au contentieux de la fonction publique****Article 6 § 1**

Applicabilité – Droits et obligations de caractère civil – Procédure administrative – Agents publics contractuels – Notion de «fonction publique» – Interprétation autonome – Participation à l'exercice de la puissance publique et aux fonctions visant à sauvegarder les intérêts généraux de l'Etat et des autres collectivités publiques – Contentieux en matière de non-renouvellement de contrat

*
* *

Le requérant fut recruté en tant qu'agent contractuel par le service de l'expansion économique du ministère de l'Economie et des Finances. Il fut affecté aux Etats-Unis où il fut chargé de la promotion des vins, bières et spiritueux français. Conformément au décret n° 69-697 relatif au statut des agents contractuels de l'Etat en service à l'étranger, le requérant exerçait ses fonctions en vertu de contrats d'une durée de trente mois, renouvelables par tacite reconduction mais pouvant être résiliés par l'administration avec un préavis de trois mois, notamment en cas d'insuffisance professionnelle. En janvier 1986, le ministère de l'Economie et des Finances adressa au requérant la décision définitive de non-renouvellement du contrat motivée, notamment, par le défaut caractérisé d'initiative à l'égard des importateurs. A partir de février 1986, le requérant saisit les juridictions administratives de trois recours en excès de pouvoir. Le tribunal administratif ayant rejeté ses trois recours, le requérant forma, en octobre 1989, un recours devant le Conseil d'Etat. En octobre 1995, la juridiction suprême rejeta son recours.

Article 6 § 1: a) S'il est vrai que dans certains Etats les agents contractuels relèvent du droit privé, à la différence des agents titulaires qui sont régis par le droit public, dans la pratique actuelle des Etats contractants, agents titulaires et agents contractuels exercent souvent des fonctions équivalentes ou similaires. Le point de savoir si les dispositions légales applicables font partie, en droit interne, du droit public ou privé ne peut pas être décisif en lui-même et entraînerait de toute manière un traitement inégal d'un Etat à un autre et entre des personnes au service de l'Etat assumant des fonctions équivalentes. Dans l'arrêt *Pellegrin*, la Cour a estimé qu'il importait de dégager, aux fins de l'application de l'article 6 § 1, une interprétation autonome de la notion de «fonction publique» permettant d'assurer un traitement égal des agents publics dans les Etats parties à la Convention, indépendamment du système d'emploi pratiqué sur le plan national, et quelle que soit en particulier la nature du rapport juridique entre l'agent et

1. Rédigé par le greffe, il ne lie pas la Cour.

l'administration. La Cour a estimé qu'il convenait d'adopter un critère fonctionnel, fondé sur la nature des fonctions et des responsabilités exercées par l'agent. Sont seuls soustraits du champ d'application de cet article les litiges des agents publics dont l'emploi est caractéristique des activités spécifiques de l'administration publique dans la mesure où celle-ci agit comme détentrice de la puissance publique chargée de la sauvegarde des intérêts généraux de l'Etat ou des autres collectivités publiques. Il s'agit d'examiner dans chaque cas d'espèce si l'emploi comporte une implication directe ou indirecte à l'exercice de la puissance publique et aux fonctions visant à sauvegarder les intérêts généraux de l'Etat ou des autres collectivités publiques. En l'espèce, le Gouvernement soutenait que les services de l'expansion économique ont pour mission de défendre les intérêts économiques de la France à l'étranger et de promouvoir le commerce extérieur, dont l'Etat a la charge. Partant, le Gouvernement considère qu'il s'agit d'une mission visant à sauvegarder les intérêts généraux de l'Etat en ce qu'elle constitue l'une des composantes de l'activité diplomatique de la France. Or ces services ne dépendent pas du ministère des Affaires étrangères mais du ministère de l'Economie et des Finances. Si les agents de ces services sont placés sous l'autorité de l'ambassadeur, il en va de même pour tout agent de l'Etat exerçant ses fonctions à l'étranger. Par ailleurs, contrairement à ce que soutient le Gouvernement, les décrets de 1950 et 1956 ne s'appliquaient pas au requérant, dont le statut était réglementé par un décret de 1969 relatif au statut des agents contractuels de l'Etat en service à l'étranger. Quant à la question de savoir si les responsabilités confiées au requérant pourraient néanmoins faire conclure à l'exercice de prérogatives de puissance publique, les tâches découlant du poste du requérant aux Etats-Unis consistaient à faciliter et à stimuler l'exportation de certaines catégories de produits, de même qu'à conseiller et assister les organismes officiels et semi-officiels ainsi que les exportateurs ou importateurs individuels. Compte tenu de la nature de ses fonctions et du degré peu élevé de sa responsabilité, le requérant n'accomplissait aucune tâche susceptible d'être rattachée directement ou indirectement à une mission visant à sauvegarder les intérêts généraux de l'Etat. L'article 6 trouve donc à s'appliquer.

b) La procédure litigieuse a commencé en février 1986 pour se terminer en octobre 1995. Ni la complexité de l'affaire ni le comportement du requérant n'expliquent la durée de la procédure. Le Conseil d'Etat a rendu son arrêt six années après saisine et aucune explication quant à ce délai n'a été fournie par le Gouvernement.

Conclusion : violation (unanimité).

Article 41 : la Cour a alloué au requérant des sommes au titre du dommage moral ainsi que pour les frais et dépens.

Jurisprudence citée par la Cour

Obermeier c. Autriche, arrêt du 28 juin 1990, série A n° 179

Caleffi c. Italie, arrêt du 24 mai 1991, série A n° 206-B

Neigel c. France, arrêt du 17 mars 1997, *Recueil des arrêts et décisions* 1997-II

Caillot c. France, n° 36932/97, 4 juin 1999, non publié

Pellegrin c. France [GC], n° 28541/95, CEDH 1999-VIII

Comingersoll S.A. c. Portugal [GC], n° 35382/97, CEDH 2000-IV

En l'affaire Frydlander c. France,

La Cour européenne des Droits de l'Homme, siégeant en une Grande Chambre composée des juges dont le nom suit :

M^{me} E. PALM, *présidente*,

MM. J.-P. COSTA,

A. PASTOR RIDRUEJO,

L. FERRARI BRAVO,

L. CAFLISCH,

M^{me} F. TULKENS,

MM. W. FUHRMANN,

K. JUNGWIERT,

M. FISCHBACH,

V. BUTKEVYCH,

J. CASADEVALL,

B. ZUPANČIĆ,

M^{me} N. VAJIĆ,

M. J. HEDIGAN,

M^{me} W. THOMASSEN,

MM. T. PANTÎRU,

K. TRAJA,

ainsi que de M^{me} M. DE BOER-BUQUICCHIO, *greffière adjointe*,

Après en avoir délibéré en chambre du conseil les 15 mars et 17 mai 2000,

Rend l'arrêt que voici, adopté à cette dernière date :

PROCÉDURE

1. L'affaire a été déférée à la Cour, conformément aux dispositions qui s'appliquaient avant l'entrée en vigueur du Protocole n° 11 à la Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales («la Convention») ¹, par la Commission européenne des Droits de l'Homme («la Commission») le 6 mars 1999 (article 5 § 4 du Protocole n° 11 et anciens articles 47 et 48 de la Convention).

2. A son origine se trouve une requête (n° 30979/96) dirigée contre la République française et dont un ressortissant de cet Etat, M. Nicolas Frydlander («le requérant»), avait saisi la Commission le 20 novembre 1995 en vertu de l'ancien article 25 de la Convention. Le requérant alléguait une violation de son droit à un procès dans un délai raisonnable, au sens de l'article 6 § 1 de la Convention. La Commission a déclaré la requête recevable le 14 avril 1998. Dans son rapport du 20 octobre 1998

1. *Note du greffe* : le Protocole n° 11 est entré en vigueur le 1^{er} novembre 1998.

(ancien article 31 de la Convention)¹, elle formule l'avis, par vingt voix contre dix, qu'il y a eu violation de l'article 6 § 1.

3. Devant la Cour, le requérant est représenté par M^e F.-H. Briard, avocat au Conseil d'Etat et à la Cour de cassation. Le gouvernement français («le Gouvernement») est représenté par son agent, M^{me} M. Dubrocard, sous-directrice des droits de l'homme au ministère des Affaires étrangères.

4. Le 31 mars 1999, un collègue de la Grande Chambre a décidé que l'affaire devait être examinée par la Grande Chambre (article 100 § 1 du règlement). Le 26 avril 1999, le président de la Cour, M. L. Wildhaber, a décidé que dans l'intérêt d'une bonne administration de la justice l'affaire devait être attribuée à la même Grande Chambre que celle constituée pour l'examen de l'affaire *Pellegrin c. France* (articles 24, 43 § 2 et 71 du règlement).

5. Le requérant et le Gouvernement ont chacun déposé un premier mémoire en juin 1999. A la demande de la Cour, les parties ont également déposé chacune, en février 2000, un mémoire complémentaire sur les questions soulevées par la requête à la lumière de l'arrêt du 8 décembre 1999 dans l'affaire *Pellegrin (Pellegrin c. France [GC]*, n° 28541/95, CEDH 1999-VIII).

6. Une audience s'est déroulée en public au Palais des Droits de l'Homme, à Strasbourg, le 15 mars 2000.

Ont comparu :

– *pour le Gouvernement*

MM. J.-F. DOBELLE, directeur adjoint des affaires juridiques au ministère des Affaires étrangères,	<i>agent,</i>
P. BOUSSAROQUE, conseiller de tribunal administratif détaché à la direction des affaires juridiques du ministère des Affaires étrangères,	<i>conseil;</i>

– *pour le requérant*

M ^e F.-H. BRIARD, avocat au Conseil d'Etat et à la Cour de cassation,	<i>conseil.</i>
---	-----------------

Le requérant était également présent à l'audience.

La Cour a entendu en leurs déclarations M^e Briard, pour le requérant, et M. Dobelle, pour le Gouvernement.

1. *Note du greffe*: le rapport est disponible au greffe.

EN FAIT

I. LES CIRCONSTANCES DE L'ESPÈCE

7. En juillet 1972, le requérant fut recruté en tant qu'agent contractuel par le service de l'expansion économique du ministère de l'Economie et des Finances. Par contrat en date du 29 septembre 1977, il fut affecté à Athènes afin d'y exercer les fonctions d'expert technique.

Par avenant du 30 août 1984 au contrat du 29 septembre 1977, il fut affecté à New York à compter du 25 juin 1984 pour exercer les fonctions de chef de section autonome au sein du service de l'expansion économique. Placé sous l'autorité du conseiller commercial chef du poste de New York, lui-même soumis au conseiller commercial chef du poste à l'ambassade de Washington, dont dépendait aussi l'attaché agricole, il fut chargé du secteur des vins, bières et spiritueux, en relation avec les exportateurs et importateurs et, notamment, la SOPEXA (Société pour l'expansion des ventes des produits alimentaires et agricoles).

8. Conformément au décret n° 69-697 du 18 juin 1969 portant fixation du statut des agents contractuels de l'Etat en service à l'étranger, le requérant exerçait ses fonctions en vertu de contrats d'une durée de trente mois, renouvelables par tacite reconduction mais pouvant être résiliés par l'administration avec un préavis de trois mois, notamment en cas d'insuffisance professionnelle.

9. Par une lettre du 10 décembre 1985, qui lui fut notifiée le 27 décembre 1985, le ministre de l'Economie et des Finances informa le requérant qu'il envisageait de ne pas renouveler son contrat, lorsqu'il arriverait à échéance le 13 avril 1986, pour insuffisance professionnelle. Par une lettre du 9 janvier 1986, notifiée au requérant le 21 janvier 1986, le ministre lui fit parvenir la décision définitive de non-renouvellement du contrat, motivée, notamment, par le reproche d'un manquement caractérisé d'initiative à l'égard des importateurs.

10. Par des courriers datés des 28 février, 3 mars et 13 juin 1986, le requérant saisit le tribunal administratif de Paris de trois recours en excès de pouvoir. Le premier tendait à l'annulation de la première lettre envoyée par le ministre, en date du 10 décembre 1985, qui avait le caractère d'un acte préparatoire à une décision définitive. Le deuxième demandait l'annulation de la décision définitive de licenciement contenue dans la lettre du 9 janvier 1986. Le troisième visait à contester la légalité de l'acte de nomination d'une autre personne au poste antérieurement occupé par le requérant.

11. Par un jugement du 6 janvier 1989, le tribunal administratif de Paris rejeta les trois recours, après les avoir joints.

12. Le 24 octobre 1989, le requérant se pourvut devant le Conseil d'Etat. Il déposa un mémoire complémentaire le 23 février 1990. Par un

arrêt du 10 mai 1995, notifié le 26 octobre 1995, le Conseil d'Etat rejeta le recours formé par le requérant en considérant notamment que le ministre en cause avait pu légalement licencier le requérant pour insuffisance professionnelle.

II. LE DROIT PERTINENT

A. Le statut des attachés et conseillers commerciaux et agricoles du service de l'expansion économique du ministère de l'Economie et des Finances.

13. Aux termes de l'article 1^{er} du décret n° 50-446 du 19 avril 1950 portant règlement d'administration publique relatif au statut particulier du personnel de l'expansion économique, «les fonctionnaires des services d'expansion économique à l'étranger constituent un corps relevant du ministre chargé des affaires économiques. Ils exercent leurs fonctions soit auprès d'une mission diplomatique, soit auprès d'un poste consulaire (...)».

L'article 3 du décret dispose qu'ils sont les délégués du ministre chargé des affaires économiques pour toutes les questions se rapportant au commerce extérieur de la France. Ils sont notamment chargés d'étudier l'ensemble des problèmes qui intéressent l'économie de la France, de renseigner les différentes administrations françaises et de contribuer à la préparation, à la négociation et à l'exécution des traités ou accords commerciaux. Ils doivent également participer aux diverses enquêtes ou missions et à toutes les manifestations d'ordre économique organisées ou dirigées par les différents ministères ou groupements officiels, défendre les intérêts économiques généraux et seconder directement à ce titre l'activité, sur les marchés extérieurs, des commerçants, industriels et agriculteurs français.

Le corps de l'expansion économique à l'étranger comprend 128 agents. Les attachés commerciaux de deuxième classe sont recrutés à la sortie de l'ENA (Ecole nationale d'administration), les conseillers commerciaux des différentes classes pouvant en outre être choisis parmi les fonctionnaires de l'Etat. Tous les conseillers et attachés commerciaux sont affectés à l'étranger par arrêté du ministre chargé des affaires économiques, pris après accord du ministre des Affaires étrangères.

14. Par une loi n° 50-340 du 27 mars 1950, ont en outre été créés cinq postes d'attachés agricoles, qui exercent leurs fonctions sous la direction du chef de poste de l'expansion économique. Leurs attributions sont décrites à l'article 3 du décret n° 56-1242 du 3 décembre 1956: ils étudient, du point de vue technique, les problèmes posés par l'expansion agricole française, notamment en recherchant les possibilités

d'importation de produits agricoles français offertes par le marché local, et exercent un rôle d'expert à l'occasion de la préparation de négociations et de l'application d'accords commerciaux internationaux, en assistant le chef de poste dans ses rapports avec les administrations publiques chargées des questions relatives au commerce extérieur.

B. Le statut des agents contractuels de l'Etat en service à l'étranger

15. Le statut des agents contractuels de l'Etat et des établissements publics de l'Etat à caractère administratif, de nationalité française, en service à l'étranger est fixé par le décret n° 69-697 du 18 juin 1969. Les dispositions de ce décret ne sont pas applicables aux personnels d'assistance ou de coopération technique mis à la disposition d'Etats étrangers. Les différents types d'emplois sont décidés par arrêtés selon les ministères concernés; ils sont confiés soit à des agents non titulaires, soit à des agents titulaires.

16. Les dispositions pertinentes de ce décret prévoient :

Article 6

«Les agents visés à l'article 1^{er}, souscrivent un contrat de service. Le contrat, qui se réfère obligatoirement aux dispositions du présent décret, précise la durée et la date d'effet du contrat, la catégorie indiciaire dans laquelle l'agent est classé, l'indice hiérarchique qui lui est attribué, les fonctions qui lui sont confiées et le groupe d'indemnité de résidence correspondant, le pays dans lequel il est affecté, et le cas échéant le groupe de majorations familiales.»

Article 8

«La durée minimale du contrat est de trois ans lorsque l'agent est recruté dans le pays où il est affecté. La durée minimale du contrat est de trente mois majorée de la durée du congé administratif lorsque l'agent est recruté en France ou lorsqu'il est recruté dans un pays étranger différent de celui où il est affecté.

(...)

Le contrat n'est définitif qu'à l'expiration du stage probatoire ou de formation que l'intéressé peut être appelé à effectuer dès la conclusion du contrat dans le pays où il se trouve au moment de son recrutement. Au cours et à l'expiration de cette période de stage l'engagement peut être résilié de part et d'autre sans condition ni préavis.»

Article 10

«Le contrat prend fin: 1) A la date prévue pour son expiration. Il est toutefois considéré comme étant renouvelé par tacite reconduction pour une période de temps égale à sa durée initiale s'il n'est pas dénoncé soit par l'administration, soit par l'intéressé au minimum trois mois avant la date de cette expiration. Le refus de renouveler le contrat ou de signer un nouveau contrat est considéré comme une démission. Le même refus émanant de l'administration est considéré comme un

licenciement, sauf en cas de signature d'un nouveau contrat dans les six mois qui suivent l'expiration du précédent. 2) A tout moment, s'il est dénoncé par l'administration moyennant un préavis de trois mois en cas de licenciement par suite de suppression d'emploi ou d'insuffisance professionnelle; en cas de licenciement par mesure disciplinaire.»

C. Jurisprudence de la Cour de justice des Communautés européennes et Communication de la Commission européenne publiée au JOCE n° C 72 du 18 mars 1988

17. Le traité instituant la Communauté économique européenne du 25 mars 1957 («le traité CEE») prévoit, en son article 48 § 4, une dérogation au principe de la libre circulation des travailleurs à l'intérieur de la Communauté pour les «emplois dans l'administration publique». La Cour de justice des Communautés européennes a développé une interprétation restrictive de cette dérogation. Dans son arrêt *Commission c. Belgique* du 17 décembre 1980 (n° 149/79, Recueil p. 3881), elle a décidé que la dérogation ne concernait que les emplois qui comportent une participation, directe ou indirecte, à l'exercice de la puissance publique et aux fonctions qui ont pour objet la sauvegarde des intérêts généraux de l'Etat ou des autres collectivités publiques, et qui supposent ainsi, de la part de leurs titulaires, l'existence d'un rapport particulier de solidarité avec l'Etat ainsi que la réciprocité de droits et devoirs qui sont le fondement du lien de nationalité.

18. La Commission européenne, à laquelle le traité CEE a confié la tâche d'assurer l'application correcte des règles communautaires, a relevé qu'un nombre important d'emplois susceptibles de tomber sous le coup de la dérogation sont, en réalité, sans rapport avec l'exercice de la puissance publique et la sauvegarde des intérêts généraux de l'Etat.

19. Dans une communication du 18 mars 1988, elle a entrepris d'énumérer, d'un côté, les activités couvertes par la dérogation et, d'un autre, les activités qui ne le sont pas. Elle a ainsi établi deux catégories d'activités distinctes selon qu'elles sont considérées comme relevant ou non d'«une participation, directe ou indirecte, à l'exercice de la fonction publique et aux fonctions qui ont pour objet la sauvegarde des intérêts généraux de l'Etat».

20. Il s'agit des catégories suivantes :

« Activités spécifiques de la fonction publique nationale exclues [du bénéfice de la libre circulation des travailleurs]

En se fondant sur l'état actuel de la jurisprudence de la Cour et en tenant compte des conditions actuelles de la construction du marché unique, la Commission estime que la dérogation établie par l'article 48, paragraphe 4, vise les fonctions spécifiques de l'Etat et des collectivités assimilables telles que les forces armées, la police et les autres forces de l'ordre; la magistrature; l'administration fiscale et la diplomatie. En outre, sont

considérés aussi couverts par cette exception, les emplois relevant des ministères de l'Etat, des gouvernements régionaux, des collectivités territoriales et autres organismes assimilés, des banques centrales dans la mesure où il s'agit du personnel (fonctionnaires et autres agents) qui exerce les activités ordonnées autour d'un pouvoir juridique public de l'Etat ou d'une autre personne morale de droit public telles que l'élaboration des actes juridiques, la mise en exécution de ces actes, le contrôle de leur application et la tutelle des organismes indépendants (...)

Activités concernées par l'action dans le secteur des services publics

La Commission estime que les tâches et responsabilités caractérisant les emplois relevant de certaines structures nationales apparaissent manifestement comme étant en général suffisamment éloignées des activités spécifiques de l'administration publique telles que définies par la Cour de justice, pour qu'elles ne puissent que très exceptionnellement relever de l'exemption prévue à l'article 48 paragraphe 4 du traité CEE.

Dès lors, la Commission entend porter en priorité son action systématique sur les secteurs suivants :

- les organismes chargés de gérer un service commercial (par exemple : transports publics, distribution d'électricité ou de gaz, compagnies de navigation aérienne ou maritime, postes et télécommunications, organismes de radio-télédiffusion),
- les services opérationnels de santé publique,
- l'enseignement dans les établissements publics,
- la recherche à des fins civiles dans les établissements publics.

En effet, pour chacune de ces activités on constate soit qu'elle existe également dans le secteur privé, auquel cas l'article 48 paragraphe 4 ne s'applique pas, soit qu'elle peut être exercée dans le secteur public en dehors des conditions de nationalité (...)

EN DROIT

I. SUR LA VIOLATION ALLÉGUÉE DE L'ARTICLE 6 § 1 DE LA CONVENTION

21. Le requérant se plaint de la durée de la procédure administrative qui a débuté le 28 février 1986 et s'est terminée le 26 octobre 1995. Il invoque l'article 6 § 1 de la Convention, ainsi libellé :

« Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue (...) dans un délai raisonnable, par un tribunal (...) qui décidera (...) des contestations sur ses droits et obligations de caractère civil (...) »

A. Sur l'applicabilité de l'article 6

22. La Cour doit d'abord examiner si cet article est applicable au présent litige. Le requérant et la Commission plaident en faveur de l'applicabilité de cet article, à l'inverse du Gouvernement.

1. *Thèses des comparants*

a) **Le requérant**

23. Le requérant estime que, même si depuis l'arrêt du 8 décembre 1999 dans l'affaire *Pellegrin (Pellegrin c. France [GC], n° 28541/95, CEDH 1999-VIII)*, la nature du lien juridique – statutaire ou contractuel – unissant l'agent à l'Etat est indifférent pour l'appréciation de l'applicabilité de l'article 6 de la Convention, il représente néanmoins un indice précieux pour ce qui est de l'existence ou non de prérogatives de puissance publique. Le cadre général et réglementaire dans lequel le requérant a exercé ses fonctions a donc son importance. A cet égard le requérant souligne qu'il ne faisait pas partie du corps des attachés et conseillers commerciaux créé par le décret du 19 avril 1950, qui sont les représentants à l'étranger du ministère chargé des affaires économiques, ni de celui des attachés agricoles créé par le décret du 3 décembre 1956. Ces deux textes ont une coloration de service public, notamment lorsqu'ils définissent les attributions des agents des services de l'expansion économique, qui sont placés auprès des services de l'ambassade ou des services consulaires et ont notamment pour mission de contribuer à la préparation et à la négociation de traités commerciaux internationaux. Cependant, spécialement dans le cadre des services opérant à l'étranger, l'administration peut avoir recours, au moins jusqu'au niveau des fonctions d'agents sectoriels (donc techniques et spécialisés), à des agents contractuels, titulaires ou non, voire à des agents étrangers recrutés sur place et relevant du droit local pour ce qui est de leur rémunération ou de leur régime social. Le requérant faisait partie de cette catégorie puisqu'il relevait du statut général des agents contractuels en service à l'étranger, tel que fixé par le décret du 18 juin 1969, qui ne définit aucunement les attributions précises de ces agents. Bien que les contraintes de service public pèsent bien évidemment aussi sur les agents contractuels, ceux-ci n'exercent aucune activité de puissance publique, leur emploi est précaire et il n'existe entre eux et l'administration qui les emploie aucun lien spécial de loyauté ou de confiance. En ce qui concerne plus spécifiquement les postes de l'expansion économique à l'étranger, le requérant soutient que leur rôle consiste pour l'essentiel à informer et conseiller les importateurs et exportateurs de produits nationaux. Les agents concernés ne participent pas à l'exercice de fonctions diplomatiques et n'exercent aucune fonction régaliennne.

24. Pour ce qui est des fonctions qu'il exerçait lors de son séjour à New York, le requérant rappelle qu'il était chargé uniquement, avec l'assistance d'une secrétaire, de la promotion des vins, bières et spiritueux, sous l'autorité du chef de poste, conseiller commercial, lui-même placé sous l'autorité de l'attaché agricole qui dépendait du

conseiller commercial chef de poste à Washington, lequel était placé sous l'autorité de l'ambassadeur, ce dernier prenant ses instructions auprès de l'administration centrale à Paris. Il n'avait aucune responsabilité financière, ne participait pas aux négociations de traités de commerce ni ne représentait le ministère de l'Economie et des Finances aux salons professionnels. Au sens de la communication de la Commission européenne de 1988, il estime ainsi faire partie des agents de gestion par opposition aux agents d'autorité.

b) Le Gouvernement

25. Pour le Gouvernement, le requérant exerçait ses fonctions dans le cadre d'un service à caractère diplomatique chargé de la sauvegarde des intérêts commerciaux de l'Etat. Le décret du 19 avril 1950, portant statut du personnel de l'expansion économique à l'étranger, définit clairement la mission qui lui est dévolue. Il s'agit en premier lieu de permettre au ministère des Finances de disposer d'une information stratégique pour déterminer et optimiser la position de la France dans les enceintes de consultation et de négociation multilatérales, régionales et bilatérales. Dans ce but, les postes assurent des missions d'études économiques dans la zone qui leur est dévolue. Ils contribuent également à la préparation, à la négociation et à l'exécution de traités internationaux conclus entre la France et le pays où ils exercent leurs fonctions. Ils peuvent être ainsi appelés à collecter et à transmettre, par voie de télégrammes diplomatiques codés, des informations confidentielles destinées à être utilisées pour l'élaboration de la stratégie économique française, par exemple à l'occasion des déplacements à l'étranger des plus hautes autorités de l'Etat dans leur mission de promotion des intérêts nationaux en matière commerciale. Ils représentent ainsi le ministre chargé des affaires économiques. En second lieu, il entre dans les attributions des postes d'expansion d'informer et de conseiller les entreprises françaises en phase de prospection et d'implantation à l'étranger. Les informations ainsi délivrées se rapportent aussi bien au contexte économique local qu'aux démarches administratives imposées aux entreprises étrangères et sont facturées, conformément à la philosophie de service public, très en deçà de ce qui serait facturé par une entreprise de conseil privée. En outre, l'avis positif des postes d'expansion économique est un point de passage obligé pour toute entreprise qui souhaite voir garanti un risque commercial particulier par la COFACE (Compagnie française d'assurances pour le commerce extérieur), organisme alimenté par des fonds publics. Enfin, les textes applicables prévoient que les agents de ces postes d'expansion font partie du personnel de la mission diplomatique ou consulaire, dont ils partagent d'ailleurs souvent les locaux, et qu'ils sont placés sous l'autorité de l'ambassadeur ou du consul.

26. Quant au rang hiérarchique et au degré de responsabilité du requérant, le Gouvernement soutient qu'il s'est vu confier de manière constante des fonctions d'encadrement dans le secteur alimentaire, qui est l'un des trois grands domaines d'activités, avec les services et les biens de consommation, relevant de la compétence du poste de New York. Selon le Gouvernement, l'importance du rôle du requérant serait démontrée par son classement au sein de la plus haute catégorie figurant dans le décret servant de base pour le calcul de sa rémunération. Le Gouvernement en conclut que le requérant était au nombre des agents dont la Cour a estimé, dans son arrêt *Pellegrin*, qu'ils sont soustraits au champ d'application de l'article 6, parce que leur emploi est caractéristique des activités spécifiques de l'administration publique chargée de la sauvegarde des intérêts généraux de l'Etat ou des autres collectivités publiques. Il en va de même si l'on se réfère à la communication de la Commission européenne de 1988, qui a inclus la diplomatie, qualifiée d'activité spécifique de la fonction publique nationale exclue du bénéfice de la libre circulation des travailleurs, dans la catégorie des emplois relevant de la puissance publique.

2. *Appréciation de la Cour*

27. La Cour rappelle que pour que l'article 6 § 1, sous sa rubrique « civile », trouve à s'appliquer, il faut qu'il y ait « contestation » sur un « droit » que l'on peut prétendre, au moins de manière défendable, reconnu en droit interne. Il doit s'agir d'une contestation réelle et sérieuse ; elle peut concerner aussi bien l'existence même d'un droit que son étendue ou ses modalités d'exercice. En outre, l'issue de la procédure doit être directement déterminante pour le droit de caractère civil en question. La Cour note que, dans la présente affaire, il n'est pas nié qu'il y avait « contestation » sur un droit reconnu en droit interne, que la contestation était réelle et sérieuse et que l'issue de la procédure était directement déterminante pour le droit concerné. Elle observe également que la contestation portait sur un droit civil par nature, s'agissant d'un litige entre un employeur et un employé relatif aux modalités de cessation d'emploi de ce dernier.

28. Reste à déterminer si le droit en question était de « caractère civil » au sens de l'article 6 § 1 de la Convention, compte tenu du fait qu'en l'espèce il s'agissait du licenciement d'un agent travaillant pour une administration publique (arrêt *Pellegrin* précité).

29. Dans la présente affaire, les parties avaient, au départ, tiré argument de la distinction faite, en France comme dans d'autres Etats contractants, entre les deux catégories d'agents au service de l'Etat, à savoir les agents contractuels et les agents titulaires. La Commission, pour sa part, avait conclu dans son rapport du 20 octobre 1998 à

l'applicabilité de l'article 6 en estimant que, puisque le requérant n'était pas un « fonctionnaire » au sens du droit interne applicable, la jurisprudence constante à ce moment-là excluant l'applicabilité de l'article 6 aux litiges relatifs au recrutement, à la carrière ou à la cessation d'activité des fonctionnaires ne trouvait pas à s'appliquer (voir notamment l'arrêt *Neigel c. France* du 17 mars 1997, *Recueil des arrêts et décisions* 1997-II, pp. 410-411, § 43).

30. Il est vrai que dans certains Etats les agents contractuels relèvent du droit privé, à la différence des agents titulaires qui sont régis par le droit public. La Cour constate toutefois que souvent, dans la pratique actuelle des Etats contractants, agents titulaires et agents contractuels exercent des fonctions équivalentes ou similaires. Le point de savoir si les dispositions légales applicables font partie, en droit interne, du droit public ou privé ne peut pas, selon la jurisprudence bien établie de la Cour, être décisif en lui-même, et cela entraînerait de toute manière un traitement inégal d'un Etat à un autre et entre des personnes au service de l'Etat assumant des fonctions équivalentes.

31. La Cour rappelle que, dans son arrêt de principe dans l'affaire *Pellegrin* (arrêt précité, § 63), elle a estimé qu'il importait de dégager, aux fins de l'application de l'article 6 § 1, une interprétation autonome de la notion de « fonction publique » permettant d'assurer un traitement égal des agents publics dans les Etats parties à la Convention, indépendamment du système d'emploi pratiqué sur le plan national, et quelle que soit en particulier la nature du rapport juridique entre l'agent et l'administration (relation contractuelle ou position statutaire et réglementaire).

32. Dans cette perspective, pour déterminer l'applicabilité de l'article 6 § 1 aux agents publics, qu'ils soient titulaires ou contractuels, la Cour a estimé qu'il convenait d'adopter un critère fonctionnel, fondé sur la nature des fonctions et des responsabilités exercées par l'agent (*ibidem*, § 64). Elle a également relevé qu'au sein des administrations nationales certains postes comportent une mission d'intérêt général ou une participation à l'exercice de la puissance publique et que leurs titulaires détiennent ainsi une parcelle de la souveraineté de l'Etat, qui a donc un intérêt légitime à exiger de ces agents un lien spécial de confiance et de loyauté (*ibidem*, § 65).

33. La Cour a ainsi décidé que sont seuls soustraits au champ d'application de l'article 6 § 1 de la Convention les litiges des agents publics dont l'emploi est caractéristique des activités spécifiques de l'administration publique dans la mesure où celle-ci agit comme détentrice de la puissance publique chargée de la sauvegarde des intérêts généraux de l'Etat ou des autres collectivités publiques. Un exemple manifeste de telles activités est constitué par les forces armées et la police. En pratique, la Cour examinera, dans chaque cas, si l'emploi du

requérant implique – compte tenu de la nature des fonctions et des responsabilités qu'il comporte – une participation directe ou indirecte à l'exercice de la puissance publique et aux fonctions visant à sauvegarder les intérêts généraux de l'Etat ou des autres collectivités publiques. Comme elle l'a fait dans son arrêt *Pellegrin* (*ibidem*, § 66), la Cour aura égard, à titre indicatif, aux catégories d'activités et aux emplois énumérés par la Commission européenne dans sa communication du 18 mars 1988 et par la Cour de justice des Communautés européennes (paragraphe 17-20 ci-dessus).

34. La Cour examinera donc, en premier lieu, si les activités des postes d'expansion économique relèvent en tant que telles d'une mission «visant à sauvegarder les intérêts généraux de l'Etat» au sens de l'arrêt *Pellegrin* précité. En l'espèce, le Gouvernement a soutenu que les services de l'expansion économique à l'étranger (166 postes implantés dans 115 pays) ont pour mission de défendre les intérêts économiques de la France à l'étranger et de promouvoir le commerce extérieur, dont l'Etat a la charge. Il s'agirait là sans conteste d'une mission visant à sauvegarder les intérêts généraux de l'Etat parce qu'elle constitue l'une des composantes de l'activité diplomatique de la France.

35. A cet égard, la Cour relève tout d'abord que les services de l'expansion économique ne dépendent pas du ministère des Affaires étrangères mais de celui de l'Economie et des Finances, et qu'ils sont placés sous l'autorité du secrétaire d'Etat au Commerce extérieur. Il est vrai que les agents de ces services sont placés sous l'autorité de l'ambassadeur, mais la Cour observe qu'il en va de même pour tout agent de l'Etat exerçant ses fonctions à l'étranger, l'ambassadeur étant le représentant de la France dans le pays hôte. La Cour relève ensuite et surtout que, contrairement à ce que soutient le Gouvernement, les décrets de 1950 ou de 1956 relatifs aux statuts des attachés ou conseillers commerciaux ne sont pas applicables au requérant, dont le statut était réglé par un décret de 1969.

36. Il reste à établir si, dans le cas concret, les responsabilités confiées au requérant pourraient néanmoins faire conclure à l'exercice de prérogatives de puissance publique. La Cour examinera en particulier si, du fait de la nature de ses fonctions et du degré de ses responsabilités, le requérant a pu être amené, *in concreto*, à participer à des activités ayant pour objet la sauvegarde des intérêts généraux de l'Etat (arrêt *Pellegrin* précité, § 69).

37. En l'espèce, le requérant conteste avoir exercé des responsabilités impliquant, au moins par délégation, des fonctions régaliennes. Il fait valoir que son rôle était subalterne, limité à son domaine de spécialité, à savoir l'agroalimentaire, et qu'il accomplissait pour les services commerciaux de la France à l'étranger des tâches de conseil et

d'information des exportateurs français, exclusives de toute activité en matière de réglementation, de tutelle administrative ou de responsabilité financière.

38. La Cour observe qu'il ressort des pièces du dossier que le requérant, diplômé de l'Institut national agronomique de Paris, avait été affecté au poste de l'expansion économique de New York, en qualité de chef de section autonome, pour s'occuper plus spécifiquement de la promotion des vins, bières et spiritueux français. Pour ce faire, il entretenait des contacts réguliers avec l'antenne locale de la SOPEXA et visitait des expositions et foires dans le secteur qui lui était attribué. Il aidait le Centre français pour le commerce extérieur (CFCE), établissement public à caractère industriel et commercial, en le renseignant sur les conditions locales en matière d'importation d'alcools, informait les importateurs américains de vins et d'autres alcools, et conseillait les exportateurs français potentiels. Sa tâche consistait ainsi à faciliter et à stimuler l'exportation de certaines catégories de produits, ainsi qu'à conseiller et assister les organismes officiels et semi-officiels et les exportateurs ou importateurs individuels. Le «manquement caractérisé d'initiatives à l'égard des importateurs» fut d'ailleurs l'un des motifs principaux invoqués à l'appui de la décision du ministre de l'Economie et des Finances de mettre fin à son contrat (paragraphe 9 ci-dessus).

39. Compte tenu de la nature des fonctions exercées en l'espèce par le requérant et du degré peu élevé de ses responsabilités, la Cour estime qu'il n'accomplissait aucune tâche susceptible d'être rattachée, directement ou indirectement, à une mission visant à sauvegarder les intérêts généraux de l'Etat.

40. La Cour rappelle en outre que l'arrêt *Pellegrin* vise à restreindre les cas dans lesquels les agents publics ne peuvent bénéficier de la protection concrète et effective qui leur est offerte, comme à toute autre personne, par la Convention et, en particulier, par l'article 6 de celle-ci. Il faut en effet retenir, conformément à l'objet et au but de la Convention, une interprétation restrictive des exceptions aux garanties offertes par l'article 6 § 1 (arrêt *Pellegrin* précité, § 64 *in fine*).

Or cette interprétation restrictive serait par trop battue en brèche si, comme le souhaite en l'espèce le Gouvernement, la Cour devait conclure, par analogie ou par extension, que les activités des services de l'expansion économique relèvent dans leur ensemble, quels que soient la nature des fonctions de leurs agents et leur degré de responsabilité, de l'exercice de la puissance publique.

41. Au vu des considérations qui précèdent, la Cour estime que l'article 6 de la Convention s'applique en l'espèce au litige portant sur la contestation sur un droit de caractère civil opposant M. Frydlander à l'Etat français.

B. Sur l'observation de l'article 6

42. Le requérant estime que la durée de la procédure est excessive. Le Gouvernement s'en remet à la sagesse de la Cour.

43. La Cour relève que la durée de la procédure litigieuse, qui a débuté le 28 février 1986 par la saisine du tribunal administratif de Paris et s'est terminée le 26 octobre 1995 par la notification de l'arrêt du Conseil d'Etat au requérant, est de près de neuf ans et huit mois.

Elle rappelle que la durée «raisonnable» d'une procédure doit s'apprécier suivant les circonstances de la cause et à l'aide des critères suivants: la complexité de l'affaire, le comportement du requérant et celui des autorités compétentes ainsi que l'enjeu du litige pour l'intéressé (voir notamment *Comingersoll S.A. c. Portugal* [GC], n° 35382/97, § 19, CEDH 2000-IV).

44. La Cour constate, avec la Commission, que ni la complexité de l'affaire ni le comportement du requérant n'expliquent la durée de la procédure. Elle souligne que le Conseil d'Etat rendit son arrêt près de six années après sa saisine et que le Gouvernement n'a fourni aucune explication sur ce délai, qui apparaît manifestement excessif.

45. La Cour réaffirme qu'il incombe aux Etats contractants d'organiser leur système judiciaire de telle sorte que leurs juridictions puissent garantir à chacun le droit d'obtenir une décision définitive sur les contestations relatives à ses droits et obligations de caractère civil dans un délai raisonnable (*Caillot c. France*, n° 36932/97, § 27, 4 juin 1999, non publié). Elle rappelle également qu'un employé s'estimant suspendu ou licencié à tort par son employeur a un important intérêt personnel à obtenir rapidement une décision judiciaire sur la légalité de cette mesure, les litiges du travail appelant par nature une décision rapide, compte tenu de l'enjeu du litige pour l'intéressé, qui perd, du fait du licenciement, ses moyens de subsistance (arrêt *Obermeier c. Autriche* du 28 juin 1990, série A n° 179, pp. 23-24, § 72, arrêt *Caleffi c. Italie* du 24 mai 1991, série A n° 206-B, p. 20, § 17).

46. A la lumière des critères dégagés par la jurisprudence et compte tenu de l'ensemble des circonstances de l'espèce, la Cour considère que la durée de la procédure litigieuse est excessive et ne répond pas à la condition du délai raisonnable. Partant, il y a eu violation de l'article 6 § 1 de la Convention.

II. SUR L'APPLICATION DE L'ARTICLE 41 DE LA CONVENTION

47. Aux termes de l'article 41 de la Convention,

« Si la Cour déclare qu'il y a eu violation de la Convention ou de ses Protocoles, et si le droit interne de la Haute Partie contractante ne permet d'effacer qu'imparfaitement les

conséquences de cette violation, la Cour accorde à la partie lésée, s'il y a lieu, une satisfaction équitable.»

A. Dommage moral

48. A ce titre, le requérant demande une somme de 240 000 francs français (FRF). Il expose que son licenciement pour insuffisance professionnelle et la durée de la procédure qu'il a intentée pour le contester lui ont causé un important préjudice moral. Du fait de sa spécialisation dans le domaine des échanges et des réglementations étrangères des produits agroalimentaires, de son cursus professionnel et de son âge, il s'est en effet trouvé dans l'incapacité de trouver un emploi pendant près de six ans, la procédure pendante lui interdisant *de facto* de faire acte de candidature auprès des établissements et organismes publics seuls susceptibles de l'employer. La durée de la procédure a aussi eu des conséquences matérielles et morales sur sa vie familiale. Le Gouvernement ne se prononce pas sur les demandes du requérant.

49. La Cour estime que, dans la présente affaire, le prolongement de la procédure litigieuse au-delà du délai raisonnable a sans aucun doute causé au requérant des désagréments considérables et une incertitude prolongée, justifiant l'octroi d'une indemnité. Compte tenu de l'obligation particulière de diligence qui pèse sur les autorités judiciaires en matière de litiges du travail (paragraphe 45 ci-dessus) et statuant en équité, comme le veut l'article 41, la Cour alloue au requérant la somme de 60 000 FRF au titre du préjudice moral.

B. Frais et dépens

50. Le requérant demande une somme de 50 000 FRF hors taxes au titre des frais exposés pour sa représentation devant les organes de la Convention et produit copie de la note d'honoraires y afférente. Le Gouvernement ne s'est pas prononcé sur cette demande. Compte tenu du travail effectué par l'avocat du requérant, la Cour estime que ce montant est raisonnable et l'accorde en entier.

C. Intérêts moratoires

51. Selon les informations dont la Cour dispose, le taux d'intérêt légal applicable en France à la date d'adoption du présent arrêt est de 2,74 % l'an.

PAR CES MOTIFS, LA COUR, À L'UNANIMITÉ,

1. *Dit* que l'article 6 de la Convention est applicable et qu'il a été violé ;
2. *Dit*
 - a) que l'État défendeur doit verser au requérant, dans les trois mois, les sommes suivantes :
 - i. 60 000 FRF (soixante mille francs français), au titre du dommage moral ;
 - ii. 50 000 FRF (cinquante mille francs français), plus tout montant pouvant être dû au titre de la taxe sur la valeur ajoutée, pour frais et dépens ;
 - b) que ces montants seront à majorer d'un intérêt simple de 2,74 % l'an à compter de l'expiration dudit délai et jusqu'au versement ;
3. *Rejette* la demande de satisfaction équitable pour le surplus.

Fait en français et en anglais, puis prononcé en audience publique au Palais des Droits de l'Homme, à Strasbourg, le 27 juin 2000.

Elisabeth PALM
Présidente

Maud DE BOER-BUQUICCHIO
Greffière adjointe

Au présent arrêt se trouve joint, conformément aux articles 45 § 2 de la Convention et 74 § 2 du règlement, l'exposé de l'opinion concordante de M^{me} Tulkens.

E.P.
M.B.

OPINION CONCORDANTE
DE M^{me} LA JUGE TULKENS

Je suis d'accord avec la conclusion de la Cour concernant la violation de l'article 6 de la Convention dans la présente affaire mais sur la base d'une autre approche et pour les raisons qui ont été développées dans l'opinion dissidente commune jointe à l'arrêt *Pellegrin c. France* [GC], n° 28541/95, CEDH 1999-VIII.

En l'espèce, il aurait suffi, pour conclure à l'applicabilité de l'article 6, d'indiquer que le litige portait sur un droit civil par nature, s'agissant d'une contestation sérieuse entre un employeur et un employé sur les modalités de cessation d'emploi de ce dernier (paragraphe 27 de l'arrêt).

En outre, l'examen *in concreto* de la nature des fonctions exercées par le requérant auquel la Cour s'est pliée, et notamment son degré réel de responsabilité dans le poste qu'il occupait au moment de son licenciement en janvier 1986, soit il y a maintenant près de quinze ans, démontre la difficulté d'application des critères dégagés par l'arrêt *Pellegrin*.

Par ailleurs, je ne vois pas l'utilité de citer au paragraphe 33 « l'exemple manifeste » des activités des forces armées et de la police dans la mesure où cet exemple est sans pertinence dans le cas de M. Frydlander.

FRYDLENDER v. FRANCE
(Application no. 30979/96)

GRAND CHAMBER

JUDGMENT OF 27 JUNE 2000

SUMMARY¹**Applicability of Article 6 to disputes raised by civil servants****Article 6 § 1**

Applicability – Civil rights and obligations – Administrative proceedings – Public officials under contract – Concept of “civil service” – Autonomous interpretation – Participation in exercise of powers conferred by public law and duties designed to protect the general interests of the State and other public authorities – Dispute concerning non-renewal of a contract

*
* *

The applicant was recruited under contract by the Economic Development Department of the Ministry for Economic Affairs. He was posted to the United States where he was put in charge of the promotion of French wines, beers and spirits. In accordance with Decree no. 69-697 on the general terms and conditions of service of persons working overseas for the State under individual contracts, the applicant was employed on a series of thirty-month contracts which were automatically renewable but could be terminated by the administrative authorities with three months' notice for, *inter alia*, inadequate performance. In January 1986 the Ministry for Economic Affairs informed the applicant by letter of a final decision not to renew his contract, on the ground that, among other failings, he had shown a marked lack of initiative towards importers. From February 1986 onwards the applicant lodged three applications for judicial review of that decision with the administrative courts. When the Administrative Court dismissed his three applications he appealed, in October 1989, to the *Conseil d'Etat*. In October 1995 the *Conseil d'Etat* dismissed his appeal.

Held

Article 6 § 1: (a) While it was true that in some States officials under contract were governed by private law, unlike established civil servants, who were governed by public law, in the current practice of the Contracting States established civil servants and officials under contract frequently performed equivalent or similar duties. The question whether the applicable legal provisions formed part of domestic public or private law could not be decisive in itself, and it would in any event lead to inequality of treatment from one State to another and between persons in State service performing equivalent duties. In the Pellegrin judgment the Court had held that it was important, with a view to applying Article 6 § 1, to establish an autonomous interpretation of the term “civil service” which would make it possible to afford equal treatment to public servants in the States party to the Convention, irrespective of the domestic system of employment and, in particular, whatever the nature of the legal relation between the official

1. This summary by the Registry does not bind the Court.

and the administrative authority. The Court had taken the view that it should adopt a functional criterion based on the nature of the official's duties and responsibilities. The only disputes excluded from the scope of Article 6 were those raised by public servants whose duties typified the specific activities of the public service in so far as the latter was acting as the depositary of public authority responsible for protecting the general interests of the State or other public authorities. It was a matter of seeking to ascertain in each case whether the applicant's post entailed direct or indirect participation in the exercise of powers conferred by public law and duties designed to safeguard the general interests of the State or of other public authorities. In the present case the Government had submitted that the aims of the economic development offices were to defend France's economic interests abroad and to promote foreign trade, for which the State held responsibility. On that account they had argued that these were incontestably duties designed to safeguard the general interests of the State because they formed part of France's diplomatic activity. But the economic development offices were not responsible to the Ministry of Foreign Affairs but to the Ministry for Economic Affairs. Although the staff of these offices were placed under the ambassador's authority, the same applied to every State official working abroad. Moreover, and contrary to the Government's submission, the 1950 and 1956 decrees had not been applicable to the applicant, whose conditions of service were laid down by a decree promulgated in 1969 on the general terms and conditions of service of persons working overseas for the State under individual contracts. As to whether the applicant's responsibilities could nevertheless justify the conclusion that he had exercised powers conferred by public law, his duties in the United States had consisted in facilitating and stimulating exports of certain categories of products and in advising and assisting official and semi-official bodies and individual exporters or importers. In view of the nature of the applicant's duties and the relatively low level of his responsibilities, he was not carrying out any task which could be said to entail, either directly or indirectly, duties designed to safeguard the general interests of the State. Article 6 was therefore applicable.

(b) The proceedings complained of had begun in February 1986 and ended in October 1995. Neither the complexity of the case nor the applicant's conduct explained the length of the proceedings. The *Conseil d'Etat* had given judgment six years after the case was referred to it and no explanation of this delay had been supplied by the Government.

Conclusion: violation (unanimously).

Article 41: The Court made an award for non-pecuniary damage and for costs and expenses.

Case-law cited by the Court

Obermeier v. Austria, judgment of 28 June 1990, Series A no. 179
 Caleffi v. Italy, judgment of 24 May 1991, Series A no. 206-B
 Neigel v. France, judgment of 17 March 1997, *Reports of Judgments and Decisions* 1997-II
 Caillot v. France, no. 36932/97, 4 June 1999, unreported
 Pellegrin v. France [GC], no. 28541/95, ECHR 1999-VIII
 Comingersoll S.A. v. Portugal [GC], no. 35382/97, ECHR 2000-IV

In the case of Frydlender v. France,

The European Court of Human Rights, sitting as a Grand Chamber composed of the following judges:

Mrs E. PALM, *President*,
Mr J.-P. COSTA,
Mr A. PASTOR RIDRUEJO,
Mr L. FERRARI BRAVO,
Mr L. CAFLISCH,
Mrs F. TULKENS,
Mr W. FUHRMANN,
Mr K. JUNGWIERT,
Mr M. FISCHBACH,
Mr V. BUTKEVYCH,
Mr J. CASADEVALL,
Mr B. ZUPANČIČ,
Mrs N. VAJIĆ,
Mr J. HEDIGAN,
Mrs W. THOMASSEN,
Mr T. PANTIRU,
Mr K. TRAJA,

and also of Mrs M. DE BOER-BUQUICCHIO, *Deputy Registrar*,

Having deliberated in private on 15 March and 17 May 2000,

Delivers the following judgment, which was adopted on the last-mentioned date:

PROCEDURE

1. The case was referred to the Court in accordance with the provisions applicable prior to the entry into force of Protocol No. 11 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms (“the Convention”)¹ by the European Commission of Human Rights (“the Commission”) on 6 March 1999 (Article 5 § 4 of Protocol No. 11 and former Articles 47 and 48 of the Convention).

2. The case originated in an application (no. 30979/96) against the French Republic lodged with the Commission under former Article 25 of the Convention by a French national, Mr Nicolas Frydlender (“the applicant”), on 20 November 1995. The applicant alleged a violation of his right to a hearing within a reasonable time, within the meaning of Article 6 § 1 of the Convention. The Commission declared the application admissible on 14 April 1998. In its report of 20 October 1998

1. *Note by the Registry.* Protocol No. 11 came into force on 1 November 1998.

(former Article 31 of the Convention) it expressed the opinion that there had been a violation of Article 6 § 1 (twenty votes to ten)¹.

3. Before the Court the applicant was represented by Mr F.-H. Briard, of the *Conseil d'Etat* and Court of Cassation Bar. The French Government ("the Government") were represented by their Agent, Mrs M. Dubrocard, Deputy Head of the Human Rights Office, Ministry of Foreign Affairs.

4. On 31 March 1999 the panel of the Grand Chamber determined that the case should be decided by the Grand Chamber (Rule 100 § 1 of the Rules of Court). On 26 April 1999 the President of the Court, Mr L. Wildhaber, decided that in the interests of the proper administration of justice the case should be assigned to the Grand Chamber that had been constituted to hear the case of *Pellegrin v. France* (Rules 24, 43 § 2 and 71).

5. The applicant and the Government each filed an initial memorial in June 1999. At the Court's request, the parties also each filed an additional memorial in February 2000 on the questions raised by the application in the light of the judgment of 8 December 1999 in the *Pellegrin* case (*Pellegrin v. France* [GC], no. 28541/95, ECHR 1999-VIII).

6. A hearing took place in public in the Human Rights Building, Strasbourg, on 15 March 2000.

There appeared before the Court:

(a) *for the Government*

Mr J.-F. DOBELLE, Deputy Director
of Legal Affairs, Ministry of Foreign Affairs, *Agent*,
Mr P. BOUSSAROQUE, administrative court judge,
on secondment to the Legal Affairs Department,
Ministry of Foreign Affairs, *Counsel*;

(b) *for the applicant*

Mr F.-H. BRIARD, of the *Conseil d'Etat*
and Court of Cassation Bar, *Counsel*.

The applicant was also present at the hearing.

The Court heard addresses by Mr Briard, for the applicant, and Mr Dobelle, for the Government.

1. *Note by the Registry*. The report is obtainable from the Registry.

THE FACTS

I. THE CIRCUMSTANCES OF THE CASE

7. In July 1972 the applicant was engaged as an official employed under an individual contract (*agent contractuel*) by the Economic Development Department of the Ministry for Economic Affairs. Under a contract of 29 September 1977 he was sent to Athens to work as a technical adviser.

Following an amendment of 30 August 1984 to the contract of 29 September 1977, he was posted to New York with effect from 25 June 1984 to head an autonomous section of the Economic Development Department. Under the authority of the chief commercial adviser of the New York office, who was himself responsible to the chief commercial adviser at the French embassy in Washington, to whom the agricultural attaché was also answerable, he was placed in charge of the wines, beers and spirits sector, where he had dealings with exporters and importers and, in particular, the SOPEXA company (*Société pour l'expansion des ventes des produits alimentaires et agricoles*).

8. In accordance with Decree no. 69-697 of 18 June 1969 on the general terms and conditions of service of persons working overseas for the State under individual contracts, the applicant was employed on a series of thirty-month contracts which were to be automatically renewed unless expressly terminated. The State could terminate any contract on three months' notice for, *inter alia*, inadequate performance.

9. In a letter dated 10 December 1985, which was served on the applicant on 27 December 1985, the Minister for Economic Affairs informed the applicant that, owing to his inadequate performance, he did not intend to renew his contract when it expired on 13 April 1986. In a letter dated 9 January 1986, served on the applicant on 21 January 1986, the Minister informed him of his final decision not to renew the contract, on the ground that, among other matters, the applicant had shown a marked lack of initiative towards importers.

10. By letters of 28 February, 3 March and 13 June 1986, the applicant lodged three applications for judicial review of this decision with the Paris Administrative Court. The first sought to have the Minister's first letter of 10 December 1985, which was in the nature of a preliminary to a final decision, set aside. The second was aimed at having the final decision to dismiss the applicant, contained in the letter of 9 January 1986, quashed. The third challenged the lawfulness of the appointment of the applicant's replacement.

11. In a judgment of 6 January 1989 the Paris Administrative Court, having joined all three applications, dismissed them.

12. On 24 October 1989 the applicant gave notice of an appeal to the *Conseil d'Etat* on points of law. He lodged a statement of the grounds of

appeal on 23 February 1990. In a judgment of 10 May 1995, which was served on the applicant on 26 October 1995, the *Conseil d'Etat* dismissed the appeal, holding, *inter alia*, that it had been lawful for the Minister to dismiss the applicant on the ground of inadequate performance.

II. RELEVANT LAW

A. The general terms and conditions of service of commercial and agricultural attachés and advisers working for the Economic Development Department of the Ministry for Economic Affairs

13. According to Article 1 of Decree no. 50-446 of 19 April 1950 laying down regulations governing the terms and conditions of service specific to economic development personnel, “the civil servants of the economic development offices overseas constitute a body of staff responsible to the Minister for Economic Affairs. In the performance of their duties they shall be attached to either a diplomatic delegation or a consulate ...”

Article 3 of the decree provides that they are to act as delegates of the Minister for Economic Affairs in respect of all matters relating to France’s foreign trade. In particular, they are responsible for studying all problems having a bearing on the French economy, supplying information to the various French administrative authorities and assisting with the preparation, negotiation and execution of commercial treaties and agreements. They must also participate in various surveys or special projects and in all economic events organised or run by the various ministries or official groups, defend the country’s general economic interests and on that account provide direct assistance, in overseas markets, to French businessmen, industrialists and agricultural producers.

The Overseas Economic Development Department has an establishment of 128 staff. Commercial attachés second class are recruited from among graduates of the National College of Administration (*ENA*); commercial advisers of the various classes may in addition be recruited from the State civil service. All commercial advisers and attachés are posted abroad by order of the Minister for Economic Affairs, made after the agreement of the Minister for Foreign Affairs has been obtained.

14. In addition, by Law no. 50-340 of 27 March 1950, five posts of agricultural attaché have been created. Agricultural attachés are responsible to the head of the relevant economic development office. Their duties are described in Article 3 of Decree no. 56-1242 of 3 December 1956: they study, from the technical point of view, problems affecting French agricultural development, particularly by seeking outlets

in the local market for imports of French agricultural produce, and act as advisers during the preparation of negotiations on international commercial agreements and their application, assisting the head of office in his relations with the public administrative authorities dealing with foreign trade matters.

B. The general terms and conditions of service of persons working overseas for the State under individual contracts

15. The general terms and conditions of service of persons of French nationality working overseas for the State or State public administrative bodies under individual contracts are laid down by Decree no. 69-697 of 18 June 1969. The provisions of the decree are not applicable to technical assistance or cooperation staff placed at the disposal of foreign States. The different types of post are defined in orders made by the ministries concerned. They may be filled either by non-established employees or by established civil servants.

16. The relevant provisions of the decree are worded as follows:

Article 6

“Persons to whom Article 1 applies shall sign a contract of service. The contract, which must refer to the provisions of this decree, shall specify its duration, the date on which it is to take effect, the staff member’s category, grade and duties, the appropriate residence allowance group, the country of the posting and, where applicable, the family allowance group.”

Article 8

“Where the staff member was recruited in the country of the posting, the contract must be for a period of at least three years. Where the staff member was recruited in France or in a foreign country other than the country of the posting, the contract must be for at least thirty months plus the length of his or her official home leave entitlement.

...

A contract does not become final until expiration of the period of probation or training which the staff member may be required to complete immediately after signature of the contract in the country of recruitment. The contract may be terminated by either party without restriction or notice at any time during this traineeship period or on its expiry.”

Article 10

“The contract shall be terminated: 1. when it expires, save that it will be deemed to have been tacitly renewed for a period equivalent to its original length unless terminated either by the State or by the member of staff at least three months before the date on which it is due to expire. Refusal to renew the contract or to sign a new contract shall be deemed a resignation. Such a refusal on the part of the State shall be deemed a dismissal, save where a new contract is signed within six months of the expiry

of the previous one; 2. at any time if terminated by the State on three months' prior notice where the grounds for the termination are redundancy or inadequate performance; [or] in the case of dismissal on disciplinary grounds."

C. Case-law of the Court of Justice of the European Communities and the Communication from the European Commission published in OJEC no. C 72 of 18 March 1988

17. Article 48(4) of the Treaty of 25 March 1957 instituting the European Economic Community ("the EEC Treaty") provides for a derogation from the principle of freedom of movement for workers within the Community in respect of "employment in the public service". The Court of Justice of the European Communities has developed a restrictive interpretation of this derogation. In its judgment of 17 December 1980 in the case of *Commission v. Belgium* (C-149/79, ECR 3881) it decided that the derogation concerned only posts which involved direct or indirect participation in the exercise of powers conferred by public law and duties designed to safeguard the general interests of the State or of other public authorities, and which thus presumed on the part of those occupying them the existence of a special relationship of allegiance to the State and a reciprocity of rights and duties which formed the foundation of the bond of nationality.

18. The European Commission, to which the EEC Treaty assigned responsibility for ensuring the correct application of Community rules, noted that a large number of posts likely to be caught by the derogation had in reality no bearing on the exercise of powers conferred by public law or protection of the general interests of the State.

19. In a communication of 18 March 1988 it set itself the task of listing separately those activities which were covered by the derogation and those which were not. It thus established two distinct categories of activities according to whether or not they involved "direct or indirect participation in the exercise of powers conferred by public law and duties designed to safeguard the general interests of the State".

20. These categories were defined as follows:

"Exclusion of specific activities in the national public service [from freedom of movement for workers]

On the basis of current Court of Justice rulings, and bearing in mind the present conditions for establishing the single market, the Commission considers that the derogation in Article 48(4) covers specific functions of the State and similar bodies such as the armed forces, the police and other forces for the maintenance of order, the judiciary, the tax authorities and the diplomatic corps. This derogation is also seen as covering posts in State Ministries, regional government authorities, local authorities and other similar bodies, central banks and other public bodies, where the duties of the post involve the exercise of State authority, such as the preparation of legal acts, the

implementation of such acts, monitoring of their application and supervision of subordinate bodies ...

Activities concerned by action in the public service sector

The Commission considers that the functions involved in certain forms of public employment are for the most part sufficiently remote from the specific activities of the public service as defined by the Court of Justice that they would only in very rare cases be covered by the exception in Article 48(4) of the Treaty.

The Commission proposes therefore to implement its action in the following areas by order of priority:

- bodies responsible for administering commercial services (e.g. public transport, electricity and gas supply, airline and shipping companies, posts and telecommunications, radio and television companies),
- public health care services,
- teaching in State educational establishments,
- research for non-military purposes in public establishments.

Each of these activities also exists in the private sector, to which Article 48(4) does not apply, or may be exercised in the public sector without the imposition of nationality requirements ...”

THE LAW

I. ALLEGED VIOLATION OF ARTICLE 6 § 1 OF THE CONVENTION

21. The applicant complained of the length of the administrative proceedings which began on 28 February 1986 and ended on 26 October 1995. He relied on Article 6 § 1 of the Convention, which provides:

“In the determination of his civil rights and obligations ..., everyone is entitled to a ... hearing within a reasonable time by [a] ... tribunal ...”

A. Applicability of Article 6

22. The Court must first determine whether that Article is applicable in the present case. The applicant and the Commission argued that it was applicable; the Government submitted that it was not.

1. Arguments of those appearing before the Court

(a) The applicant

23. The applicant submitted that, even though since the judgment of 8 December 1999 in the *Pellegrin* case (*Pellegrin v. France* [GC], no. 28541/95, ECHR 1999-VIII) the nature of the legal relation between an official and the State – whether governed by statutory conditions of service or

stipulated in a contract – was not considered to have any bearing on assessment of the applicability of Article 6 of the Convention, it nevertheless provided a valuable indicator as to whether or not a post entailed the exercise of powers conferred by public law. The general framework of rules within which the applicant had carried out his duties therefore had its importance. In that connection, the applicant pointed out that he did not belong to the category of commercial attachés and advisers created by the decree of 19 April 1950, who were the representatives abroad of the Minister for Economic Affairs, or that of the agricultural attachés created by the decree of 3 December 1956. These two texts had public-service overtones, particularly in those clauses which laid down the duties of officials of the Economic Development Department, who were posted to embassies or consulates and were responsible, among other matters, for assisting with the preparation and negotiation of international commercial treaties. However, especially in departments working overseas, the administrative authorities, at least up to the level of officials working in a specific sector (who were therefore technical specialists), sometimes called upon the services of officials working under individual contracts, some established and others not, and even of foreign nationals recruited on the spot whose remuneration and social security arrangements were governed by local law. The applicant belonged to that category, since he was subject to the general terms and conditions of service of officials working overseas under individual contracts, as laid down by the decree of 18 June 1969, which did not give any definition of the precise duties of such officials. Although officials under individual contracts were obviously bound by the constraints of public service too, they did not exercise any powers conferred by public law, their employment could be terminated at any time and there was between them and the administrative authority which employed them no special bond of trust and loyalty. With more particular regard to economic development offices overseas, the applicant submitted that their main role was to inform and advise importers and exporters of French products. The officials concerned did not participate in the performance of diplomatic duties and did not exercise any portion of the State's sovereign power.

24. With regard to his duties during his New York posting, the applicant pointed out that his only task, performed with the assistance of one secretary, was to promote sales of French wines, beers and spirits, under the authority of the head of the New York office, a commercial adviser, who was himself responsible to the agricultural attaché. The agricultural attaché was responsible to the chief commercial adviser at the Washington office, who was answerable to the ambassador, who took his instructions from the government in Paris. The applicant had no financial responsibilities, did not participate in negotiations concerning

commercial treaties and did not represent the Minister for Economic Affairs at trade fairs. For the purposes of the European Commission's communication of 1988, he therefore considered himself a civil servant employed in an administrative capacity rather than a civil servant exercising authority.

(b) The Government

25. The Government submitted that the applicant performed his duties as a member of a diplomatic service responsible for protecting the State's commercial interests.

The decree of 19 April 1950, which laid down general terms and conditions of service for economic development staff abroad, clearly defined those duties, which primarily involved providing the Minister for Economic Affairs with strategic information so that he could determine and optimise France's position in multilateral, regional and bilateral forums for consultation and negotiation. To that end, economic development staff carried out economic surveys in their respective geographical areas. They also assisted with the preparation, negotiation and execution of international treaties between France and the country where they were in post. In doing so, they sometimes had to collect and transmit, by encrypted diplomatic telegrams, confidential information intended to be used for the elaboration of French economic strategy, for example when the highest authorities of the State made visits abroad to promote French commercial interests. They thus represented the Minister for Economic Affairs. Secondly, the work of the economic development offices included informing and advising French firms conducting market research with a view to establishing a presence abroad. The information provided for that purpose was related both to the local economic context and to the administrative formalities foreign businesses were required to complete, and the fee charged for this service, in accordance with the public-service philosophy, was well below what would have been charged by a private consultancy firm. In addition, a favourable opinion from the economic development offices was a prerequisite for any business that sought to have a particular commercial risk guaranteed by COFACE (*Compagnie française d'assurances pour le commerce extérieur* – the French company for the insurance of foreign trade), a body financed by public funds. Lastly, under the applicable legal rules the staff of the economic development offices formed part of the diplomatic or consular staff, whose premises they often shared moreover, and were placed under the authority of the ambassador or consul.

26. With regard to the applicant's grade and level of responsibility, the Government submitted that he had constantly been assigned to managerial-type duties in the foodstuffs sector, which – together with

services and consumer goods – was one of the three main spheres of activity of the New York office. In their submission, the importance of the applicant's role was evidenced by the fact that he was classified in the highest category included in the decree used as the basis for calculation of his remuneration. They argued on that account that the applicant was one of those officials held by the Court in *Pellegrin* to be excluded from the scope of Article 6, because their posts typified the specific activities of the public service, which had responsibility for safeguarding the general interests of the State or of other public bodies. The same conclusion could be drawn from the European Commission's communication of 1988, which had included the diplomatic corps, described as a specific activity in the national public service excluded from freedom of movement for workers, in the category of posts involving the exercise of public authority.

2. *The Court's assessment*

27. The Court reiterates that for Article 6 § 1, in its "civil" limb, to be applicable there must be a dispute (*contestation*) over a "right" that can be said, at least on arguable grounds, to be recognised under domestic law. The dispute must be genuine and serious. It may relate not only to the actual existence of a right but also to its scope and the manner of its exercise. Moreover, the outcome of the proceedings must be directly decisive for the civil right in question. The Court notes that in the present case it was not contested that there was a "dispute" over a right recognised under domestic law, that the dispute was genuine and serious or that the outcome of the proceedings was directly decisive for the right concerned. It further observes that the dispute related to a right which was civil by its nature, since it was a dispute between an employer and an employee about the way the latter's employment had been terminated.

28. It remains to be determined whether the right in question was a "civil right" for the purposes of Article 6 § 1 of the Convention, regard being had to the fact that in the present case the proceedings concerned the dismissal of an official working for a public authority (see *Pellegrin* cited above).

29. In the present case the parties at first derived argument from the distinction which exists in France, as in some other Contracting States, between two categories of staff at the service of the State, namely officials under contract and established civil servants. The Commission expressed the opinion in its report of 20 October 1998 that Article 6 was applicable, on the ground that since the applicant was not a "civil servant" within the meaning of the applicable domestic law, the established case-law at that time, to the effect that Article 6 was not applicable to disputes concerning the recruitment, careers or termination of service of civil

servants, did not apply (see in particular the Neigel v. France judgment of 17 March 1997, *Reports of Judgments and Decisions* 1997-II, pp. 410-11, § 43).

30. It is true that in some States officials under contract are governed by private law, unlike established civil servants, who are governed by public law. The Court notes, however, that in the current practice of the Contracting States established civil servants and officials under contract frequently perform equivalent or similar duties. The question whether the applicable legal provisions form part of domestic public or private law cannot, according to the Court's established case-law, be decisive in itself, and it would in any event lead to inequality of treatment from one State to another and between persons in State service performing equivalent duties.

31. The Court observes that in its leading judgment in the *Pellegrin* case (judgment cited above, § 63), it held that it was important, with a view to applying Article 6 § 1, to establish an autonomous interpretation of the term "civil service" which would make it possible to afford equal treatment to public servants in the States party to the Convention, irrespective of the domestic system of employment and, in particular, whatever the nature of the legal relation between the official and the administrative authority (whether stipulated in a contract or governed by statutory and regulatory conditions of service).

32. To that end, in order to determine the applicability of Article 6 § 1 to public servants, whether established or employed under contract, the Court considered that it should adopt a functional criterion based on the nature of the official's duties and responsibilities (*ibid.*, § 64). It further noted that in each country's public-service sector certain posts involved responsibilities in the general interest or participation in the exercise of powers conferred by public law, and that the holders of such posts thus wielded a portion of the sovereign power of the State, which therefore had a legitimate interest in requiring of these servants a special bond of trust and loyalty (*ibid.*, § 65).

33. The Court has thus decided that the only disputes excluded from the scope of Article 6 § 1 of the Convention are those raised by public servants whose duties typify the specific activities of the public service in so far as the latter is acting as the depositary of public authority responsible for protecting the general interests of the State or other public authorities. A manifest example of such activities is provided by the armed forces and the police. In practice, the Court will seek to ascertain in each case whether the applicant's post entailed – in the light of the nature of the duties and responsibilities appertaining to it – direct or indirect participation in the exercise of powers conferred by public law and duties designed to safeguard the general interests of the State or of other public authorities. As it did in *Pellegrin* (*ibid.*, § 66), the Court will have regard, for guidance, to the categories of activities and posts listed by

the European Commission in its communication of 18 March 1988 and by the Court of Justice of the European Communities (see paragraphs 17-20 above).

34. The Court will therefore consider, in the first place, whether the activities of economic development offices entail, as such, duties “designed to safeguard the general interests of the State” within the meaning of *Pellegrin* cited above. In the present case the Government submitted that the aims of the economic development offices overseas (166 offices in 115 countries) were to defend France’s economic interests abroad and to promote foreign trade, for which the State held responsibility. They argued that these were incontestably duties designed to safeguard the general interests of the State because they formed part of France’s diplomatic activity.

35. In that connection, the Court notes, firstly, that the economic development offices are not responsible to the Ministry of Foreign Affairs but to the Ministry for Economic Affairs, and that they come under the authority of the Secretary of State for Foreign Trade. Admittedly, the staff of these offices are placed under the ambassador’s authority, but the Court observes that the same applies to every State official working abroad, since the ambassador is the representative of France in the host country. Secondly, and above all, the Court notes that, contrary to the Government’s submission, the 1950 and 1956 decrees on the general terms and conditions of service of commercial attachés or advisers are not applicable to the applicant, whose conditions of service were laid down by a decree promulgated in 1969.

36. It remains to be established whether, in the instant case, the applicant’s responsibilities could nevertheless justify the conclusion that he exercised powers conferred by public law. The Court will examine in particular whether, on account of the nature of his duties and the level of his responsibilities, the applicant may in practice have participated in activities designed to safeguard the general interests of the State (see *Pellegrin* cited above, § 69).

37. In the present case the applicant denied that he had performed duties which entailed, even by delegation, the exercise of any portion of the State’s sovereign power. He asserted that he had played a subordinate role, restricted to his special field, namely the agri-foodstuffs sector, and that his work for France’s commercial services abroad had consisted in giving advice and information to French exporters, but had not included any activity having to do with regulation, administrative supervision or financial responsibility.

38. The Court observes that the documents in the file show that the applicant, a graduate of the National Agronomic Institute in Paris, was posted to the New York economic development office as head of an autonomous section, to handle more specifically the promotion of French

wines, beers and spirits. To that end, he maintained regular contacts with the local branch of SOPEXA and visited exhibitions and trade fairs in the sector to which he had been assigned. He assisted the *CFCE* (*Centre français pour le commerce extérieur* – the French Centre for Foreign Trade), a public body of an industrial and commercial nature, by informing it about local conditions for alcohol imports, provided information to American importers of wines and other alcoholic drinks and gave advice to potential French exporters. His job was thus to facilitate and stimulate exports of certain categories of products and to advise and assist official and semi-official bodies and individual exporters or importers. His “marked lack of initiative towards importers”, moreover, was one of the main grounds cited in the decision of the Minister for Economic Affairs to terminate his contract (see paragraph 9 above).

39. In view of the nature of the duties performed in the present case by the applicant and the relatively low level of his responsibilities, the Court considers that he was not carrying out any task which could be said to entail, either directly or indirectly, duties designed to safeguard the general interests of the State.

40. The Court further observes that *Pellegrin* was intended to restrict cases in which public servants could be denied the practical and effective protection afforded to them, as to any other person, by the Convention, and in particular by Article 6 thereof. The Court must adopt a restrictive interpretation, in accordance with the object and purpose of the Convention, of the exceptions to the safeguards afforded by Article 6 § 1 (see *Pellegrin*, § 64 *in fine*).

Yet this restrictive interpretation would be too seriously weakened if, as the Government wish in the present case, the Court were to find, by analogy or by extension, that the activities of the staff of the economic development offices as a whole, whatever the nature of their duties and their level of responsibility, entailed the exercise of powers conferred by public law.

41. In the light of the above considerations, the Court considers that Article 6 of the Convention is applicable in the present case to the dispute over a civil right between Mr Frydlander and the French State.

B. Compliance with Article 6

42. The applicant submitted that the length of the proceedings had been excessive. The Government left assessment of this point to the Court’s discretion.

43. The Court notes that the length of the proceedings complained of, which began on 28 February 1986 with the first application to the Paris Administrative Court and ended on 26 October 1995 when the *Conseil*

d'Etat's judgment was served on the applicant, was nearly nine years and eight months.

It reiterates that the “reasonableness” of the length of proceedings must be assessed in the light of the circumstances of the case and with reference to the following criteria: the complexity of the case, the conduct of the applicant and of the relevant authorities and what was at stake for the applicant in the dispute (see, among other authorities, *Comingersoll S.A. v. Portugal* [GC], no. 35382/97, § 19, ECHR 2000-IV).

44. The Court notes, like the Commission, that neither the complexity of the case nor the applicant’s conduct explains the length of the proceedings. It points out that the *Conseil d'Etat* gave judgment nearly six years after the case was referred to it and that the Government did not supply any explanation for this delay, which seems manifestly excessive.

45. The Court reiterates that it is for the Contracting States to organise their legal systems in such a way that their courts can guarantee to everyone the right to a final decision within a reasonable time in the determination of his civil rights and obligations (see *Caillot v. France*, no. 36932/97, § 27, 4 June 1999, unreported). It further reiterates that an employee who considers that he has been wrongly suspended or dismissed by his employer has an important personal interest in securing a judicial decision on the lawfulness of that measure promptly, since employment disputes by their nature call for expeditious decision, in view of what is at stake for the person concerned, who through dismissal loses his means of subsistence (see the *Obermeier v. Austria* judgment of 28 June 1990, Series A no. 179, pp. 23-24, § 72, and the *Caleffi v. Italy* judgment of 24 May 1991, Series A no. 206-B, p. 20, § 17).

46. In the light of the criteria laid down in its case-law and having regard to all the circumstances of the case, the Court considers that the length of the proceedings complained of was excessive and failed to satisfy the reasonable-time requirement. There has accordingly been a violation of Article 6 § 1 of the Convention.

II. APPLICATION OF ARTICLE 41 OF THE CONVENTION

47. Article 41 of the Convention provides:

“If the Court finds that there has been a violation of the Convention or the Protocols thereto, and if the internal law of the High Contracting Party concerned allows only partial reparation to be made, the Court shall, if necessary, afford just satisfaction to the injured party.”

A. Non-pecuniary damage

48. Under this head the applicant claimed the sum of 240,000 French francs (FRF). He submitted that his dismissal on the ground of inadequate performance and the length of the proceedings he brought to challenge it had caused him substantial non-pecuniary damage. Because he was a specialist in the field of international trade in agri-foodstuffs products and the foreign regulations governing it, and on account of his career up to that point and his age, he had been unable to find a job for nearly six years, since the fact that the proceedings were still pending had barred him in practice from applying to public bodies or establishments, which were the only employers likely to give him a job. The length of the proceedings had also impinged on his family life, both financially and in other ways. The Government did not comment on the applicant's claim.

49. The Court considers that in the present case the prolongation of the proceedings beyond a reasonable time undoubtedly caused the applicant considerable difficulties and a lengthy period of uncertainty which justify the award of compensation. Having regard to the judicial authorities' obligation to determine employment disputes with special diligence (see paragraph 45 above) and making an assessment on an equitable basis, as required by Article 41, the Court awards the applicant the sum of FRF 60,000 in respect of non-pecuniary damage.

B. Costs and expenses

50. The applicant claimed the sum of FRF 50,000 net of tax in respect of the costs he had incurred for his representation before the Convention institutions and produced a copy of the relevant bill of costs. The Government did not comment on this claim. Having regard to the work done by the applicant's lawyer, the Court considers that this amount is reasonable and awards it in full.

C. Default interest

51. According to the information available to the Court, the statutory rate of interest applicable in France at the date of adoption of the present judgment is 2.74% per annum.

FOR THESE REASONS, THE COURT UNANIMOUSLY

1. *Holds* that Article 6 of the Convention is applicable and has been breached;

2. *Holds*

(a) that the respondent State is to pay the applicant, within three months, the following sums:

(i) FRF 60,000 (sixty thousand French francs) for non-pecuniary damage;

(ii) FRF 50,000 (fifty thousand French francs), plus any value-added tax that may be payable, in respect of costs and expenses;

(b) that simple interest at an annual rate of 2,74% shall be payable on these sums from the expiry of the above-mentioned three months until settlement;

3. *Dismisses* the remainder of the applicant's claim for just satisfaction.

Done in English and in French, and delivered at a public hearing in the Human Rights Building, Strasbourg, on 27 June 2000.

Elisabeth PALM
President

Maud DE BOER-BUQUICCHIO
Deputy Registrar

In accordance with Article 45 § 2 of the Convention and Rule 74 § 2 of the Rules of Court, the concurring opinion of Mrs Tulkens is annexed to this judgment.

E.P.
M.B.

CONCURRING OPINION OF JUDGE TULKENS

(Translation)

I agree with the Court's conclusion concerning violation of Article 6 of the Convention in the present case, but on the basis of a different approach and for the reasons set out in the joint dissenting opinion annexed to *Pellegrin v. France* ([GC], no. 28541/95, ECHR 1999-VIII).

In the present case it would have been sufficient, in order to find Article 6 applicable, to note that the case concerned a dispute over a right which was civil by its nature, since it was a serious dispute between an employer and an employee about the way the latter's employment had been terminated (see paragraph 27 of the judgment).

Moreover, the analysis of the precise nature of the applicant's duties which the Court imposed on itself, and in particular of his real level of responsibility in the post he occupied at the time of his dismissal in January 1986 – nearly fifteen years ago – illustrates the difficulty of applying the criteria laid down in *Pellegrin*.

Furthermore, I do not see why it should be thought useful to refer in paragraph 33 to "the manifest example" of the activities of the armed forces and police, since that example is irrelevant to the case of Mr Frydlander.

CHA'ARE SHALOM VE TSEDEK c. FRANCE
(Requête n° 27417/95)

GRANDE CHAMBRE

ARRÊT DU 27 JUIN 2000

SOMMAIRE¹**Refus de délivrer à un organisme religieux l'agrément lui permettant de pratiquer l'abattage rituel conformément aux prescriptions religieuses de ses membres****Article 9**

Liberté de religion – Organe religieux – Manifestation d'une religion par l'accomplissement de rites – Refus de délivrer à un organisme religieux l'agrément lui permettant de pratiquer l'abattage rituel conformément aux prescriptions religieuses de ses membres – Etendue du droit à la liberté religieuse – Ingérence – Protection de la santé publique – Protection de l'ordre public – Nécessaire dans une société démocratique – Proportionnalité – Marge d'appréciation

Article 14 (combiné avec l'article 9)

Discrimination – Refus de délivrer à un organisme religieux l'agrément lui permettant de pratiquer l'abattage rituel conformément aux prescriptions religieuses de ses membres – Différence de traitement – Justification objective et raisonnable

*
* *

Un décret de 1980, modifié en 1981, réglementant l'abattage des animaux, prévoit que l'abattage rituel des animaux ne sera effectué que par des sacrificateurs habilités par des organismes religieux agréés, sur proposition du ministre de l'Intérieur, par le ministre de l'Agriculture. En 1982, l'agrément nécessaire pour pouvoir habilitier des sacrificateurs fut donné à la seule commission rabbinique intercommunautaire, qui dépend de l'Association consistoriale israélite de Paris (ACIP). Celle-ci est une émanation du Consistoire central, organisme le plus représentatif des communautés juives de France. La requérante, une association culturelle née d'une scission au sein du Consistoire central israélite de Paris, correspond pour sa part à un courant minoritaire se caractérisant par la volonté de ses membres d'exercer leur religion dans la plus stricte orthodoxie. Parmi ses cotisants et fidèles, certains gèrent des boucheries, des restaurants, des traiteurs et des points de vente de surgelés. La requérante veut pratiquer l'abattage rituel selon des modalités plus strictes que celles employées par les sacrificateurs habilités par le Consistoire central en ce qui concerne le contrôle *post mortem* des animaux pour y déceler toute trace de maladie ou d'anomalie. En effet, les membres de l'association requérante veulent manger de la viande abattue suivant des prescriptions rigoureuses en terme d'exigence de pureté, c'est la viande *casher* «*glatt*». Selon la requérante, les sacrificateurs habilités sont moins exigeants sur la pureté, de sorte que les boucheries vendant de la viande certifiée «*casher*» par les soins de l'ACIP vendent une viande que ses adhérents considèrent

1. Rédigé par le greffe, il ne lie pas la Cour.

impure et de ce fait impropre à la consommation. Elle se verrait donc contrainte, pour mettre à la disposition de ses fidèles de la viande casher «*glatt*», de pratiquer l'abattage de façon illégale ou de s'approvisionner en Belgique. La requérante avait ainsi certifié casher «*glatt*» la viande vendue dans les boucheries de ses adhérents provenant de Belgique ou d'animaux abattus en France selon ses propres prescriptions religieuses. L'action en justice engagée à son encontre par l'ACIP, pour avoir frauduleusement apposé le label «casher» sur la viande vendue, fut rejetée. En 1987, la requérante déposa une demande d'agrément de la pratique de l'abattage rituel. Elle fut déboutée aux motifs qu'elle ne possédait pas une représentativité suffisante au sein de la communauté israélite française et qu'elle ne constituait pas une association culturelle au sens de la loi applicable. Les recours qu'elle forma, en se prévalant notamment de la liberté de religion, furent rejetés. Fut également rejetée sa demande d'autorisation spécifique d'abattage dans un établissement départemental pour le compte individuel de trois sacrificateurs membres de l'association et habilités par elle.

1. Question préliminaire (radiation du rôle) : en octobre 1999, le président de l'association requérante a indiqué vouloir se désister de la requête ; l'avocat de la requérante l'a cependant contesté en indiquant que cette personne avait démissionné en février 1999 et qu'un nouveau président avait été élu. Faute de demande expresse du Gouvernement de radiation du rôle de la requête, il n'y a pas lieu d'examiner d'office si en droit interne le nouveau président élu peut valablement engager l'association requérante car, au vu des pièces produites par l'avocat de la requérante, la volonté de celle-ci de maintenir la requête est établie. Il n'y a donc pas lieu à radiation.

2. Article 9 : un organe ecclésial ou religieux peut, comme tel, exercer au nom de ses fidèles les droits garantis par cet article. L'abattage rituel, qui vise à fournir aux fidèles une viande provenant d'animaux abattus conformément aux prescriptions religieuses, relève du droit de manifester sa religion par l'accomplissement des rites au sens de cet article. En l'occurrence, en instituant une exception au principe de l'étourdissement préalable des animaux destinés à l'abattage, pour autoriser l'abattage rituel, le droit interne a concrétisé un engagement positif de l'Etat visant à assurer le respect effectif de la liberté de religion. Le fait de réserver aux seuls sacrificateurs habilités par des organismes religieux agréés la pratique de l'abattage rituel n'est pas en soi une ingérence dans la liberté de manifester sa religion. De plus, accorder l'agrément à l'organisme le plus représentatif des communautés juives de France n'a pas porté atteinte à la liberté de la requérante de manifester sa religion. En l'espèce, il n'est pas établi que les fidèles membres de l'association requérante ne peuvent pas se procurer de la viande «*glatt*», ni que la requérante ne pourrait leur en fournir en passant un accord avec l'ACIP, pour procéder à l'abattage sous couvert de l'agrément accordé à cette dernière. Le droit à la liberté religieuse ne saurait aller jusqu'à englober le droit de procéder personnellement à l'abattage rituel et à la certification de la viande dès lors que l'organisme religieux et ses membres ne sont pas, en pratique, privés de la possibilité de se procurer et de manger une viande jugée par eux plus conforme à leurs prescriptions religieuses. Il en résulte que le refus d'agrément critiqué ne constitue pas une ingérence dans le droit de la requérante à la liberté de manifester sa religion. En tout état de cause, la mesure litigieuse, qui poursuit le but légitime de protection de la santé et de l'ordre publics, n'est pas

disproportionnée eu égard à la marge d'appréciation qu'il faut laisser à chaque Etat notamment pour ce qui est de l'établissement des délicats rapports avec les religions, et s'avère donc compatible avec l'article 9 § 2.

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

3. Article 14 combiné avec l'article 9 : les faits de l'espèce relèvent de l'article 9 et donc l'article 14 s'applique. Il ressort des constatations concernant l'effet limité de la mesure incriminée, lesquelles ont amené la Cour à conclure qu'il n'y avait pas eu ingérence dans le droit de la requérante de manifester sa religion, que la différence de traitement qui en est résultée est de faible portée. En outre, elle trouvait en l'espèce une justification objective et raisonnable.

Conclusion : non-violation (dix voix contre sept).

Jurisprudence citée par la Cour

Marckx c. Belgique, arrêt du 13 juin 1979, série A n° 31

Manoussakis et autres c. Grèce, arrêt du 26 septembre 1996, *Recueil des arrêts et décisions* 1996-IV

Kalaç c. Turquie, arrêt du 1^{er} juillet 1997, *Recueil* 1997-IV

Eglise catholique de La Canée c. Grèce, arrêt du 16 décembre 1997, *Recueil* 1997-VIII

En l'affaire Cha'are Shalom Ve Tsedek c. France,

La Cour européenne des Droits de l'Homme, siégeant en une Grande Chambre composée des juges dont le nom suit :

MM. L. WILDHABER, *président*,
 J.-P. COSTA,
 L. FERRARI BRAVO,
 L. CAFLISCH,
 W. FUHRMANN,
 K. JUNGWIERT,
 Sir Nicolas BRATZA,
 MM. M. FISCHBACH,
 B. ZUPANČIČ,
 M^mc N. VAJIĆ,
 M. J. HEDIGAN,
 M^mes W. THOMASSEN,
 M. TSATSA-NIKOLOVSKA,
 MM. T. PANȚIRU,
 A.B. BAKA,
 E. LEVITS,
 K. TRAJA,

ainsi que de M^mc M. DE BOER-BUQUICCHIO, *greffière adjointe*,

Après en avoir délibéré en chambre du conseil le 8 décembre 1999 et le 31 mai 2000,

Rend l'arrêt que voici, adopté à cette dernière date :

PROCÉDURE

1. L'affaire a été déférée à la Cour, conformément aux dispositions qui s'appliquaient avant l'entrée en vigueur du Protocole n° 11 à la Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales («la Convention»)¹, par la Commission européenne des Droits de l'Homme («la Commission») le 6 mars 1999, puis par le gouvernement français («le Gouvernement») le 30 mars 1999 (article 5 § 4 du Protocole n° 11 et anciens articles 47 et 48 de la Convention).

2. A son origine se trouve une requête (n° 27417/95) dirigée contre la République française et dont une association de droit français, l'Association culturelle israélite Cha'are Shalom Ve Tsedek («la requérante»), avait saisi la Commission le 23 mai 1995 en vertu de l'ancien article 25 de la Convention. La requérante alléguait une violation de l'article 9 de la Convention en raison du refus des autorités

1. *Note du greffe* : le Protocole n° 11 est entré en vigueur le 1^{er} novembre 1998.

françaises de lui délivrer l'agrément nécessaire pour pouvoir accéder aux abattoirs en vue de pratiquer l'abattage rituel conformément aux prescriptions religieuses ultra-orthodoxes de ses membres. Elle alléguait également une violation de l'article 14 de la Convention, dans la mesure où seule l'Association consistoriale israélite de Paris («l'ACIP»), association regroupant la grande majorité des juifs de France, avait reçu l'agrément en question.

3. La Commission a déclaré la requête recevable le 7 avril 1997. Dans son rapport du 20 octobre 1998 (ancien article 31 de la Convention)¹, elle formule l'avis, par quatorze voix contre trois, qu'il y a eu violation de l'article 9, lu en combinaison avec l'article 14 et, par quinze voix contre deux, qu'il ne se posait pas de question distincte sous l'angle de l'article 9 pris isolément.

4. Devant la Cour, la requérante est représentée par M^e J. Molinié, avocat à la Cour de cassation et au Conseil d'Etat. Le Gouvernement est représenté par son agent, M. R. Abraham, directeur des affaires juridiques au ministère des Affaires étrangères.

5. Le 31 mars 1999, un collège de la Grande Chambre a décidé que l'affaire devait être examinée par la Grande Chambre (article 100 § 1 du règlement).

6. Le Gouvernement a déposé un mémoire, mais non la requérante, qui a indiqué se référer au rapport de la Commission. Des observations ont également été reçues le 15 octobre 1999 de M. le Grand Rabbin de France, M. J. Sitruk, et de l'ACIP, que le président avait autorisés à intervenir dans la procédure écrite (articles 36 § 2 de la Convention et 61 § 3 du règlement).

7. Par une lettre du 27 octobre 1999, parvenue au greffe le 2 novembre, le président de l'association requérante, le rabbin David Bitton, indiquait avoir mesuré, depuis l'introduction de la requête devant la Commission en mai 1995, la grave désorganisation qui risquait de se créer pour le fonctionnement de la communauté juive, ce qui l'avait conduit à démissionner de son poste de président. Il indiquait également qu'aucun président n'ayant été élu pour le remplacer, il était en droit de demander la radiation pure et simple de l'affaire pendante devant la Cour, avec désistement de toute instance et action. Cette lettre a été communiquée le 5 novembre au Gouvernement et à l'avocat mandaté par l'association, M. Bitton étant invité à produire, par retour du courrier, copie du procès-verbal de la réunion du bureau de l'association autorisant, conformément aux statuts, le président à se désister de l'instance au nom de l'association.

1. *Note du greffe*: le rapport est disponible au greffe.

8. Le 22 novembre 1999, l'avocat de l'association a fait parvenir un courrier dans lequel il indique que M. Bitton a démissionné de ses fonctions de président de l'association en février 1999, avec effet immédiat, qu'un autre président a été élu par le conseil d'administration et que l'association requérante n'entend nullement se désister de sa requête.

9. Le 24 novembre 1999, M. Bitton, par fax envoyé sur le télécopieur de l'ACIP, a fait parvenir un procès-verbal du bureau de l'association daté du 15 novembre confirmant le désistement.

10. Le 26 novembre 1999, l'avocat de la requérante a indiqué que ce procès-verbal était un faux, la prétendue réunion du bureau du 15 novembre n'ayant jamais eu lieu, que le secrétaire général et le trésorier figurant sur ledit procès-verbal étaient inconnus de l'association, dont ils n'ont jamais été membres. L'avocat a également produit copie de la lettre de démission de M. Bitton, datée du 26 février 1999, copie du procès-verbal du conseil d'administration du 2 mars 1999 élisant le nouveau président, M. N. Betito, ainsi que copie de la feuille de présence émargée par les participants.

11. Il est à noter que, régulièrement informé, le Gouvernement n'a pas souhaité faire de commentaires.

12. Une audience s'est déroulée en public au Palais des Droits de l'Homme, à Strasbourg, le 8 décembre 1999.

Ont comparu :

– *pour le Gouvernement*

MM. J.-F. DOBELLE, directeur adjoint des affaires juridiques
 au ministère des Affaires étrangères, *agent*,
 D. HOUGUET, adjoint au sous-directeur du contentieux et
 des affaires juridiques au ministère de l'Intérieur, *conseil*,
 P. LE CARPENTIER, chef du bureau des cultes
 au ministère de l'Intérieur,
 P. BOUSSAROQUE, conseiller de tribunal administratif
 détaché à la direction des affaires juridiques
 du ministère des Affaires étrangères, *conseillers* ;

– *pour la requérante*

M^{cs} J. MOLINIÉ, avocat au Conseil d'Etat
 et à la Cour de cassation, *conseil*,
 F. MOLINIÉ, avocat au barreau de Paris, *conseiller*.

La Cour a entendu en leurs déclarations M^c J. Molinié pour la requérante et M. Dobelle pour le Gouvernement.

EN FAIT

I. LES CIRCONSTANCES DE L'ESPÈCE

A. Contexte de l'affaire

1. *L'abattage rituel*

13. La *cachेरoute* est l'ensemble des lois juives déterminant les aliments qui peuvent ou ne peuvent pas être mangés et qui fixe la façon de les préparer. Les grands principes de l'alimentation *casher* figurent dans la Torah, le Livre saint formé par les cinq premiers livres de la Bible, le Pentateuque, qui comprend la Genèse, l'Exode, le Lévitique, les Nombres et le Deutéronome.

14. A la création du monde, seuls les végétaux devaient constituer la nourriture de l'homme (Gn, I, 29). La consommation de viande n'a été autorisée qu'après le déluge (Gn, IX, 3) et sous des conditions très strictes. Ainsi, la Torah a édicté une interdiction absolue de consommer du sang, car il est le support de la vie et il ne faut pas absorber la vie avec la chair mais répandre le sang à terre, comme de l'eau (Dt, XII, 23 et 24). En outre, certains animaux sont considérés comme impurs et certaines parties d'animaux sont également interdites à la consommation humaine.

15. Ainsi, parmi les quadrupèdes, seuls sont autorisés les fissipèdes qui sont aussi des ruminants, ce qui exclut les solipèdes comme le cheval et le chameau et les quadrupèdes non ruminants comme le porc ou le lapin (Lv, XI, Dt, XIV). Parmi les espèces aquatiques, seuls les animaux à nageoires et à écailles sont autorisés, excluant tous les crustacés, coquillages et fruits de mer. En ce qui concerne les animaux aériens, seuls peuvent être mangés les oiseaux non carnassiers, comme les volailles granivores de basse-cour et certaines espèces de gibier. Les insectes et reptiles sont totalement interdits.

16. La Torah (Lv, VII, 26-27 et XVII, 10-14) interdit la consommation du sang des mammifères et des oiseaux autorisés, et l'abattage doit avoir lieu selon la « manière prescrite par l'Éternel » (Dt, XII, 21). Il est interdit de manger de la viande provenant d'animaux morts de mort naturelle ou tués par d'autres animaux (Dt, XIV, 21). Il est également interdit de manger de la viande provenant d'un animal présentant une maladie ou un défaut au moment de l'abattage (Nb, XI, 22). Il faut manger et préparer séparément, dans et avec des ustensiles séparés, la viande et les produits de cette viande (lait, crème, beurre, par exemple) parce que la Torah prescrit qu'il ne faut pas cuire le chevreau dans le lait de sa mère (Ex, XXII, Dt, XIV, 21).

17. En vue de respecter tous les interdits figurant dans la Torah, les commentateurs ultérieurs, dépositaires dans un premier temps de la tradition orale puis rédacteurs d'un ensemble encyclopédique de commentaires – le Talmud –, ont édicté des règles très détaillées notamment en ce qui concerne la méthode d'abattage à utiliser.

18. Le respect des règles énoncées ci-dessus en ce qui concerne la consommation de la viande impose en effet des modalités d'abattage particulières. La religion juive faisant défense de consommer la moindre quantité de sang, les animaux doivent être, après une bénédiction, égorgés et, plus précisément, tués d'un seul trait d'un couteau extrêmement effilé afin d'assurer une coupure immédiate, nette et profonde de la trachée et de l'œsophage ainsi que des artères carotides et de la veine jugulaire, pour que le maximum de sang s'écoule. La viande doit ensuite faire l'objet d'un trempage et d'un salage, toujours pour enlever toute trace de sang. En ce qui concerne certains organes, comme le foie, ils doivent être grillés pour en enlever le sang. Certaines parties, comme le nerf sciatique et les vaisseaux sanguins ou la graisse entourant les organes vitaux, doivent impérativement être enlevées.

19. En outre, immédiatement après l'abattage, l'animal doit être examiné afin d'y déceler toute maladie ou toute anomalie dont il pourrait être affecté et, en cas de moindre doute à cet égard, la bête est déclarée impropre à la consommation. L'abattage rituel – la *chehitah* – ne peut être pratiqué que par un sacrificateur – le *chohet* – qui doit être un homme pieux d'une moralité parfaite et d'une honnêteté scrupuleuse. Enfin, jusqu'à son débit, la viande doit faire l'objet d'un contrôle par un surveillant rituel. La capacité comme la vertu des sacrificateurs et des surveillants rituels font l'objet de l'appréciation permanente d'une autorité religieuse. Pour garantir aux consommateurs une viande abattue selon les prescriptions de la loi juive, l'autorité religieuse la certifie «casher». Cette certification donne lieu à la perception d'une taxe dite taxe d'abattage ou taxe rabbinique.

20. En France, comme dans beaucoup de pays européens, l'abattage rituel exigé par la religion juive, et aussi par la religion musulmane, va à l'encontre du principe selon lequel l'animal à abattre doit, après immobilisation, être préalablement étourdi, c'est-à-dire plongé dans un état d'inconscience où il est maintenu jusqu'à intervention de la mort, pour lui éviter toute souffrance. L'abattage rituel est néanmoins autorisé par la loi française comme par la Convention européenne du Conseil de l'Europe sur la protection des animaux d'abattage de 1979 et la directive européenne du 22 décembre 1993 (voir *infra*, « Le droit et la pratique pertinents »).

21. L'abattage rituel d'animaux est réglementé, en droit français, par le décret n° 80-791 du 1^{er} octobre 1980 pris pour l'application de l'article 276 du code rural, modifié par le décret n° 81-606 du 18 mai 1981. Aux termes de l'article 10 du décret :

«Il est interdit de procéder à un abattage en dehors d'un abattoir. (...), l'abattage rituel ne peut être effectué que par des sacrificateurs habilités par des organismes religieux agréés, sur proposition du ministre de l'intérieur, par le ministre de l'Agriculture. Les sacrificateurs doivent être en mesure de justifier de cette habilitation.

Les organismes agréés mentionnés à l'alinéa précédent doivent faire connaître au ministre de l'Agriculture le nom des personnes habilitées et de celles auxquelles l'habilitation a été retirée. Si aucun organisme religieux n'a été agréé, le préfet du département dans lequel est situé l'abattoir utilisé pour l'abattage rituel peut accorder des autorisations individuelles.»

2. *L'Association consistoriale israélite de Paris*

22. Le 1^{er} juillet 1982, l'agrément nécessaire pour pouvoir habilitier des sacrificateurs fut donné à la seule commission rabbinique intercommunautaire, qui dépend de l'Association consistoriale israélite de Paris («l'ACIP»). Celle-ci est une émanation du Consistoire central, institution créée par décret impérial du 17 mars 1808 par Napoléon I^{er} pour administrer le culte israélite en France. A la suite de la séparation des Eglises et de l'Etat en 1905, les communautés juives de France, qui totalisent environ 700 000 fidèles, se sont constituées en associations culturelles israélites (voir, *infra*, «Le droit et la pratique pertinents») et se sont regroupées au sein de l'Union des communautés juives de France en gardant la dénomination de Consistoire central.

23. Aux termes de l'article premier de ses statuts, le Consistoire central a pour objet de pourvoir aux intérêts généraux du culte israélite, de veiller à la liberté nécessaire à son exercice, de défendre les droits des communautés et d'assurer la fondation, le maintien et le développement des institutions et services communs aux organismes adhérents. Il a également pour objet de sauvegarder l'indépendance et la dignité des ministres du culte, d'assurer la permanence de la fonction de grand rabbin de France, de favoriser le recrutement des ministres du culte en assurant le fonctionnement du séminaire israélite de France et de veiller, par des règlements généraux applicables à tous les organismes adhérents, au maintien de l'union, de la discipline, du bon ordre dans l'exercice du culte. Il représente les intérêts généraux du judaïsme français et a pour mission de maintenir et préserver ses liens spirituels avec Israël et les communautés juives du monde.

24. Le Consistoire regroupe les communautés représentant la plupart des grands courants du judaïsme, à l'exception des libéraux, qui estiment que la Torah doit être interprétée à la lumière des conditions de vie d'aujourd'hui, et des ultra-orthodoxes, qui plaident au contraire pour une interprétation stricte des lois de la Torah.

25. La commission rabbinique intercommunautaire est composée du grand rabbin de Paris, de l'ACIP, dont le siège est rue Saint-Georges à

Paris, du rabbin de la communauté orthodoxe de la rue Pavée, du rabbin de la communauté israélite de stricte observance et du rabbin de la communauté traditionaliste de la rue de Montevideo. C'est à la commission rabbinique intercommunautaire qu'il appartient de délivrer les habilitations nécessaires à l'obtention d'une carte d'accès aux abattoirs. Le tribunal rabbinique ou Beth-Din, qui statue en matière de droit religieux (mariage, divorce, conversion), supervise l'observance des règles alimentaires et assure, quant à lui, l'investiture et le contrôle des sacrificateurs et surveillants rituels salariés du Consistoire.

26. L'article 2 de la loi de 1905 disposant que la République ne reconnaît, ne salarie ni ne subventionne aucun culte (à l'exception des trois départements concordataires du Bas-Rhin, du Haut-Rhin et de la Moselle), les sources de revenus de toutes les associations culturelles en France, quelle que soit la religion considérée, proviennent des cotisations, dons et libéralités des fidèles. D'après le Gouvernement, en ce qui concerne le Consistoire central, environ la moitié des ressources proviennent de la perception de la taxe d'abattage, qui serait d'un montant d'environ 8 francs français (FRF) par kilo de viande bovine commercialisée.

3. *L'association culturelle Cha'are Shalom Ve Tsedek*

27. L'association culturelle Cha'are Shalom Ve Tsedek est une association déclarée le 16 juin 1986 dont le siège est à Paris, rue Amelot. Aux termes de ses statuts, l'association requérante «a pour but d'organiser, de subvenir, de favoriser, de relancer, d'aider, de diffuser, de financer, en France, un culte public israélite ainsi que toutes activités annexes ou connexes d'ordre religieux pouvant, directement ou indirectement, favoriser le but qu'elle poursuit. Elle s'efforcera de coordonner les actions spirituelles des autres associations culturelles israélites et, notamment, celles qui ont pour objet de favoriser la pratique de la cachेरoute. Elle aidera la promotion et la création de toutes activités d'ordre social, éducatif, culturel et spirituel dans la mesure de ses moyens et apportera aide et soutien tant moral que matériel aux familles déshéritées ou momentanément en difficulté de la communauté».

28. L'association Cha'are Shalom Ve Tsedek compte à ce jour six cents cotisants et environ quarante mille fidèles parmi lesquels certains gèrent, au total, vingt boucheries, neuf restaurants et cinq traiteurs pour la seule région parisienne. En outre, elle dispose, en région parisienne, à Lyon et à Marseille, de plus de quatre-vingts points de vente de surgelés.

29. L'association édite des calendriers rituels, dispose d'un Kollel (centre d'études pour jeunes rabbins) et de deux centres d'étude de la Torah, ainsi que de deux synagogues, à Paris et à Sarcelles. Elle est

administrée par un comité rabbinique qui a compétence exclusive pour toute décision religieuse et qui est composé de grands rabbins, de rabbins, de personnalités religieuses, de sacrificateurs et de surveillants rituels.

30. A l'origine, l'association requérante est née d'une scission au sein du Consistoire central israélite de Paris. Elle correspond à un courant minoritaire qui se caractérise par la volonté de ses membres d'exercer leur religion dans la plus stricte orthodoxie. En particulier, l'association requérante veut pratiquer l'abattage rituel selon des modalités plus strictes que celles employées par les sacrificateurs habilités par le Consistoire central de Paris en ce qui concerne le contrôle *post mortem* des animaux pour y déceler toute trace de maladie ou d'anomalie.

31. En effet, les prescriptions concernant la viande casher, qui sont issues du Lévitique, ont été codifiées dans un recueil, le *Choulhan Haroukh* («La table dressée»), rédigé par le rabbin Joseph Caro (1488-1575), qui se montre extrêmement sévère quant aux prescriptions à observer. Toutefois, certains commentateurs ultérieurs ont accepté des prescriptions moins sévères, notamment en ce qui concerne l'examen *post mortem* des poumons. Mais un certain nombre de juifs orthodoxes, notamment ceux qui appartiennent aux communautés séfarades originaires d'Afrique du Nord, dont les membres de l'association requérante, veulent manger de la viande abattue suivant les prescriptions les plus rigoureuses du *Choulhan Haroukh*; c'est de la viande dite «*glatt*», qui signifie lisse en yiddish.

32. Pour pouvoir être «*glatt*», il faut que l'animal abattu ne présente aucune impureté, c'est-à-dire aucune trace d'une maladie antérieure, notamment au niveau des poumons. En particulier, il ne doit y avoir aucun filament entre la plèvre et le poumon de l'animal. Cette exigence de pureté concerne essentiellement la viande provenant des ovins et des bovins adultes, qui sont les plus susceptibles d'avoir contracté une maladie au cours de leur existence. Or, selon la requérante, les sacrificateurs placés sous l'autorité du Beth-Din, le tribunal rabbinique dépendant de l'ACIP, seule à bénéficier depuis le 1^{er} juillet 1982 de l'agrément du ministre de l'Agriculture, ne pratiquent plus actuellement de manière approfondie cet examen des poumons et sont moins exigeants sur la pureté et la présence de filaments, de sorte que, pour la requérante, les boucheries vendant de la viande certifiée «cashé» par les soins de l'ACIP vendent une viande que ses adhérents considèrent impure et de ce fait impropre à la consommation.

33. Selon la requérante, elle se verrait donc dans l'obligation, pour pouvoir mettre à la disposition de ses fidèles de la viande casher «*glatt*», de pratiquer l'abattage de façon illégale ou de s'approvisionner en Belgique.

34. Le Gouvernement, pour sa part, produit une attestation du grand rabbin de France selon laquelle il existe des boucheries relevant du

Consistoire dans lesquelles les membres de l'association Cha'are Shalom peuvent se procurer de la viande «*glatt*». En outre, d'après les chiffres fournis par le Gouvernement, l'association requérante, qui emploie neuf salariés dont six sacrificateurs, aurait réalisé, et ce malgré le refus d'autorisation de pratiquer l'abattage, un chiffre d'affaires de 4 900 000 FRF en 1993, dont plus de 3 800 000 FRF au titre de la taxe d'abattage. En 1994, ce chiffre d'affaires aurait été de 4 600 000 FRF dont 3 700 000 FRF au titre de la taxe d'abattage et, en 1995, les recettes au titre de l'abattage se seraient élevées à plus de 4 000 000 FRF. En effet, les prélèvements opérés par l'association requérante au titre de la taxe d'abattage s'élèvent à 4 FRF par kilo de viande casher commercialisée.

B. Les procédures à l'origine de la requête

1. Première procédure

35. Entre 1984 et 1985, l'association requérante, déclarée à l'époque simplement comme association culturelle (et non pas cultuelle), avait certifié casher «*glatt*» la viande vendue dans les boucheries de ses adhérents, qu'elle soit importée de Belgique ou provenant d'animaux abattus en France selon ses propres prescriptions religieuses, donc sans certification du Beth-Din de Paris. Elle fut alors assignée en justice par l'ACIP pour tromperie sur la marchandise pour avoir frauduleusement apposé le label «casher» sur la viande vendue.

L'action de l'ACIP fut toutefois rejetée par un arrêt de la cour d'appel de Paris du 1^{er} octobre 1987, confirmé par la suite par la Cour de cassation, au motif que la loi de 1905 sur la séparation des Eglises et de l'Etat interdisait aux tribunaux de se prononcer sur le pouvoir qu'aurait, ou non, une association religieuse telle que la requérante de garantir la qualité casher des viandes mises en vente. La cour d'appel releva en revanche qu'il n'était pas contesté que la requérante avait respecté les règles strictes présidant à l'abattage et à la surveillance rituels.

2. Deuxième procédure

36. Le 11 février 1987, la requérante demanda au ministre de l'Intérieur de proposer son agrément en vue de la pratique de l'abattage rituel. Cette demande fut rejetée par une décision du 7 mai 1987 au motif que l'association ne possédait pas une représentativité suffisante au sein de la communauté israélite française et ne constituait pas une association cultuelle au sens du titre IV de la loi du 9 décembre 1905 sur la séparation des Eglises et de l'Etat.

37. La requérante déféra cette décision à la censure du tribunal administratif de Paris pour violation, notamment, de la liberté de

religion garantie tant par l'article premier de la loi du 9 décembre 1905 sur la séparation des Eglises et de l'État que par l'article 9 de la Convention européenne des Droits de l'Homme.

38. Le 28 juin 1989, le tribunal administratif de Paris rejeta le recours de l'association aux motifs que :

« (...) »

Considérant que la décision attaquée est motivée par l'insuffisante représentativité de cette association au sein de la communauté israélite, et par l'affirmation qu'elle ne constitue pas une association cultuelle au sens du titre IV de la loi du 9 décembre 1905; que le ministre de l'intérieur a ainsi entendu contester à l'association le caractère d'un organisme religieux entrant dans le champ d'application des dispositions précitées;

Considérant que si l'article 1^{er} de ses statuts qualifie la requérante d'association cultuelle régie par les dispositions de la loi du 9 décembre 1905, (...) [la requérante] ne démontre nullement, en l'état de l'instruction, qu'elle subvient ou constitue l'émanation d'une association subvenant aux frais, à l'entretien et à l'exercice public du culte israélite; que la circonstance qu'elle assure la mise à disposition de viande casher en vue de la vente dans plus de vingt boucheries de détail et de quatre-vingts points de vente de produits surgelés ne suffit pas à lui conférer le caractère d'organisme religieux susceptible d'être proposé par le ministre de l'intérieur à l'agrément du ministre de l'agriculture (...); que le ministre de l'intérieur a donc pu prendre la décision attaquée, sans commettre d'erreur de fait, d'erreur de droit ou d'erreur manifeste d'appréciation, ni, dès lors qu'il s'est borné à vérifier, dans un souci d'ordre public et par application des dispositions précitées, la qualité de l'organisme demandeur, porter atteinte à la liberté des cultes;

Considérant, enfin, qu'il n'est pas établi que la décision du ministre reposerait sur un motif étranger aux nécessités de l'ordre public, et procéderait d'une volonté de réserver le bénéfice de l'agrément au seul organisme religieux israélite qui en est titulaire (...)»

39. La requérante interjeta appel de ce jugement devant le Conseil d'Etat. Par un arrêt en date du 25 novembre 1994, le Conseil d'Etat rejeta le recours aux motifs que :

« (...) »

Considérant (...) qu'il ne ressort pas des pièces du dossier que l'association cultuelle israélite Cha'are Shalom Ve Tsedek, qui n'organise pas de célébration et ne dispense aucun enseignement, présente, en raison de ses activités, le caractère d'un « organisme religieux » au sens de l'article 10 (...) du décret du 1^{er} octobre 1980; que, par suite, en refusant de la proposer à l'agrément du ministre de l'agriculture, le ministre de l'intérieur n'a pas commis d'erreur de droit et a suffisamment motivé sa décision;

Considérant [enfin] qu'en prenant la décision litigieuse, le ministre de l'intérieur n'a fait qu'user des pouvoirs qui lui ont été conférés par les dispositions précitées afin que l'abattage rituel des animaux soit effectué dans des conditions conformes à l'ordre public, à la salubrité et au respect des libertés publiques; qu'ainsi l'association requérante n'est pas fondée à soutenir que le ministre s'est immiscé dans le fonctionnement d'un organisme religieux, ni qu'il a porté atteinte à la liberté de religion garantie notamment par la déclaration des droits de l'homme et du citoyen et la convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme; (...)»

3. *Troisième procédure*

40. Parallèlement à sa demande d'agrément en tant qu'organisme religieux du 11 février 1987, la requérante avait présenté le même jour au préfet du département des Deux-Sèvres une demande d'autorisation spécifique d'abattage dans un établissement de ce département pour le compte individuel de trois sacrificateurs membres de l'association et habilités par celle-ci.

41. Par une décision du 29 avril 1987, le préfet rejeta la demande aux motifs que l'article 10, alinéa 3, du décret n° 80-791 du 1^{er} octobre 1980 ne conférait aux préfets le pouvoir d'autoriser des sacrificateurs individuels que dans la seule hypothèse où aucun organisme religieux n'avait été agréé dans la religion considérée et qu'il était constant que la commission rabbinique intercommunautaire de l'abattage rituel avait reçu l'agrément dont il s'agissait.

42. La requérante recourut contre cette décision devant le tribunal administratif de Poitiers.

43. Par un jugement du 10 octobre 1990, le tribunal administratif de Poitiers rejeta le recours en annulation de la décision préfectorale aux motifs suivants :

« (...) »

Considérant qu'il résulte de l'instruction, et qu'il n'est pas contesté, que par une décision en date du 1^{er} juillet 1982, le ministre de l'agriculture a, sur le fondement du 2^{ème} alinéa de l'article 10 du décret précité du 1^{er} octobre 1980, agréé la « commission rabbinique intercommunautaire » pour désigner des sacrificateurs habilités à procéder à des abattages rituels imposés par la religion israélite ; que l'existence de cet agrément s'oppose à ce que les préfets puissent, sur le fondement du 4^{ème} alinéa dudit article, délivrer des autorisations individuelles de procéder à des abattages rituels à des personnes ou institutions appartenant à la religion dont il s'agit ; qu'il est constant, notamment au regard de l'article 2 de ses statuts, que l'association culturelle « Cha'are Shalom Ve Tsedek » se réclame de la religion israélite ; que, par suite, et alors même que cette association ne reconnaît pas pour des motifs religieux l'autorité de la « Commission Rabbinique intercommunautaire », la demande individuelle qu'elle avait formulée en vue d'être autorisée par dérogation à procéder à des abattages rituels dans un abattoir des Deux-Sèvres, ne pouvait qu'être rejetée ; qu'ainsi, en faisant application, par la décision de refus en date du 29 avril 1987, de ce dispositif légal qui s'imposait à lui sans s'immiscer dans des dissensions internes à la religion israélite, le préfet des Deux-Sèvres n'a méconnu ni le principe d'égalité entre les administrés, ni le principe du libre exercice des cultes affirmé par la loi du 9 décembre 1905 concernant la séparation des Eglises et de l'Etat, ni les libertés de conscience et de religion reconnues (...) dans l'article 9 de la Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme et des libertés fondamentales. »

44. Par un arrêt en date du 25 novembre 1994, le Conseil d'Etat confirma le jugement entrepris aux motifs suivants :

« Considérant que les dispositions (...) du troisième alinéa de l'article 10 du décret du 1^{er} octobre 1980 ne confèrent aux préfets le pouvoir d'autoriser des sacrificateurs que

dans la seule hypothèse où aucun organisme religieux n'a été agréé, dans la religion considérée, en application du 1^{er} alinéa du même article; qu'il est constant que la commission rabbinique intercommunautaire de l'abattage rituel a reçu l'agrément dont il s'agit; que, dès lors, le préfet des Deux-Sèvres était tenu, comme il l'a fait, de rejeter la demande présentée par l'association requérante;

(...)

II. LE DROIT ET LA PRATIQUE PERTINENTS

A. Droit interne

45. L'article 2 de la Constitution de 1958 dispose :

«La France est une République laïque; elle assure l'égalité devant la loi de tous les citoyens, sans distinction d'origine, de race ou de religion. Elle respecte toutes les croyances.»

46. Les dispositions pertinentes de la loi du 9 décembre 1905¹ concernant la séparation des Eglises et de l'Etat sont libellées comme suit :

Article premier

«La République assure la liberté de conscience. Elle garantit le libre exercice des cultes sous les seules restrictions édictées ci-après dans l'intérêt de l'ordre public.»

Article 2

«La République ne reconnaît, ne salarie ni ne subventionne aucun culte. En conséquence, à partir du 1^{er} janvier qui suivra la promulgation de la présente loi, seront supprimées des budgets de l'Etat, des départements et des communes, toutes dépenses relatives à l'exercice des cultes. Pourront toutefois être inscrits auxdits budgets les dépenses relatives à des services d'aumônerie et destinées à assurer le libre exercice des cultes dans les établissements publics, tels que lycées, collèges, écoles, hospices, asiles et prisons. (...)»

Article 18

«Les associations formées pour subvenir aux frais, à l'entretien et à l'exercice public d'un culte devront être constituées conformément aux articles 5 et suivants du titre 1^{er} de la loi du 1^{er} juillet 1901. Elles seront, en outre, soumises aux prescriptions de la présente loi.»

Article 19

«Ces associations devront avoir exclusivement pour objet l'exercice d'un culte et être composées au moins :

- dans les communes de moins de 1 000 habitants, de sept personnes;
- dans les communes de 1 000 à 20 000 habitants, de quinze personnes;

1. Dans sa rédaction applicable au moment des faits.

– dans les communes dont le nombre d'habitants est supérieur à 20 000, de vingt-cinq personnes majeures, domiciliées ou résidant dans la circonscription religieuse ;

(...)

Les associations pourront recevoir, en outre, des cotisations prévues par l'article 6 de la loi du 1^{er} juillet 1901, le produit des quêtes et collectes pour les frais du culte, percevoir des rétributions : pour les cérémonies et services religieux même par fondation ; pour la location des bancs et sièges ; pour la fourniture des objets destinés au service des funérailles dans les édifices religieux et à la décoration de ces édifices (...)

Les associations culturelles pourront recevoir, dans les conditions déterminées par les articles 7 et 8 de la loi des 4 février 1901-8 juillet 1941, relative à la tutelle administrative en matière de dons et legs, les libéralités testamentaires et entre vifs destinées à l'accomplissement de leur objet ou grevées de charges pieuses ou culturelles. (...)

Elles ne pourront, sous quelque forme que ce soit, recevoir des subventions de l'État, des départements et des communes. Ne sont pas considérées comme subventions les sommes allouées pour réparations aux édifices affectés au culte public, qu'ils soient ou non classés monuments historiques.»

Article 20

«Ces associations peuvent, dans les formes déterminées par l'article 7 de la loi du 16 août 1901, constituer des unions ayant une administration ou une direction centrale (...).»

47. L'article 276 du code rural dispose :

«Il est interdit d'exercer des mauvais traitements envers les animaux domestiques ainsi qu'envers les animaux sauvages apprivoisés ou tenus en captivité.»

48. Les dispositions pertinentes du décret n° 80-791 du 1^{er} octobre 1980 pris pour l'application de l'article 276 du code rural sont libellées comme suit :

Article 7

«Les dispositions des articles 8 et 9 ci-après sont applicables dans les établissements destinés à l'abattage des animaux des espèces bovine, ovine, caprine et porcine, des équidés, des volailles, des lapins domestiques et du gibier.»

Article 8

«L'immobilisation préalable des animaux est obligatoire avant tout abattage. Elle doit être pratiquée, en cas d'abattage rituel, avant la saignée.

Les procédés d'immobilisation doivent être conçus et utilisés de telle manière que soient évités aux animaux toute souffrance, toute excitation ou tout traumatisme. L'usage du garrot est interdit.

La suspension des animaux est interdite avant leur étourdissement et, dans le cas d'abattage rituel, avant la saignée.

Les dispositions du présent article ne s'appliquent pas à l'abattage des volailles, des lapins domestiques et du petit gibier dans la mesure où il est procédé à l'étourdissement de ces animaux après leur suspension.»

Article 9

«L'étourdissement des animaux, c'est-à-dire l'utilisation d'un procédé autorisé qui les plonge immédiatement dans l'état d'inconscience, est obligatoire avant la mise à mort, à l'exception des cas suivants :

(...)

4° Abattage rituel.»

Article 10

«Il est interdit de procéder à un abattage rituel en dehors d'un abattoir. (D. n. 81-606, 18 mai 1981, art. 1^{er}) Sous réserve des dispositions du quatrième alinéa du présent article, l'abattage rituel ne peut être effectué que par des sacrificateurs habilités par les organismes religieux agréés, sur proposition du ministre de l'intérieur, par le ministre de l'agriculture. Les sacrificateurs doivent être en mesure de justifier de cette habilitation.

Les organismes agréés mentionnés à l'alinéa précédent doivent faire connaître au ministre de l'agriculture le nom des personnes habilitées et de celles auxquelles l'habilitation a été retirée.

Si aucun organisme religieux n'a été agréé, le préfet du département dans lequel est situé l'abattoir utilisé pour l'abattage rituel peut accorder des autorisations individuelles sur demande des intéressés.»

B. Droit international

1. Conseil de l'Europe

49. La Convention européenne sur la protection des animaux d'abattage du 10 mai 1979 dispose notamment :

Article premier

«1. La présente Convention s'applique à l'acheminement, à l'hébergement, à l'immobilisation, à l'étourdissement et à l'abattage des animaux domestiques appartenant aux espèces suivantes: solipèdes, ruminants, porcins, lapins et volailles.

(...)»

Article 12

«Les animaux doivent être immobilisés immédiatement avant leur abattage si cela s'avère nécessaire et, sauf exceptions prévues à l'article 17, étourdis selon les procédés appropriés.»

Article 13

«Dans le cas d'abattage rituel, l'immobilisation des animaux de l'espèce bovine avant abattage avec un procédé mécanique ayant pour but d'éviter toutes douleurs, souffrances et excitations ainsi que toutes blessures ou contusions aux animaux est obligatoire.»

Article 17

«1. Chaque Partie Contractante peut autoriser des dérogations aux dispositions relatives à l'étourdissement préalable dans les cas suivants :

- abattages selon les rites religieux ;
- (...)»

Article 18

«1. Chaque Partie Contractante s'assure de l'aptitude des personnes procédant professionnellement à l'immobilisation, à l'étourdissement et à l'abattage des animaux.

2. Chaque Partie Contractante veille à ce que les instruments, appareils ou installations nécessaires à l'immobilisation des animaux et à leur étourdissement répondent aux exigences de la Convention.»

Article 19

«Chaque Partie Contractante qui autorise les abattages selon les rites religieux doit s'assurer de l'habilitation des sacrificateurs par des organismes religieux dans la mesure où elle ne délivre pas elle-même les autorisations nécessaires.»

50. La Recommandation n° R (91) 7 du Comité des Ministres aux Etats membres sur l'abattage des animaux (adoptée par le Comité des Ministres le 17 juin 1991, lors de la 460^e réunion des Délégués des Ministres) prévoit notamment que :

«(...)

Recommande aux gouvernements des Etats membres :

(...)

vii. s'ils autorisent l'abattage selon les rites religieux sans étourdissement préalable, de prendre toutes les mesures possibles pour protéger le bien-être des animaux concernés en s'assurant que cet abattage soit effectué dans des abattoirs appropriés par un personnel qualifié qui observe autant que possible les dispositions contenues dans le code de conduite.

(...)»

2. Union européenne

51. La directive européenne du 18 novembre 1974 relative à l'étourdissement des animaux avant leur abattage dispose notamment :

«Considérant qu'il y a lieu de généraliser la pratique de l'étourdissement par des moyens reconnus appropriés ;

Considérant toutefois qu'il convient de tenir compte des particularités propres à certains rites religieux ;

(...)»

En son article 4 la directive prévoit :

«La présente directive n'affecte pas les dispositions nationales relatives aux méthodes particulières nécessitées par certains rites religieux.»

52. La directive du 22 décembre 1993 sur la protection des animaux au moment de leur abattage ou de leur mise à mort dispose notamment :

«Considérant qu'au moment de l'abattage ou de la mise à mort de l'animal, toute douleur ou souffrance évitable doit leur être épargnée, considérant qu'il est toutefois nécessaire de prendre en compte les exigences particulières de certains rites religieux.»

C. Jurisprudence

53. Par un arrêt du 2 mai 1973, Association cultuelle des israélites nord-africains de Paris, rec. p. 312, le Conseil d'Etat a jugé ce qui suit :

« (...) En précisant que l'abattage rituel, pratiqué dans des conditions dérogatoires au droit commun, ne peut être effectué que par des sacrificateurs habilités par des organismes religieux agréés par le ministre de l'Agriculture sur proposition du ministre de l'Intérieur, le Premier ministre ne s'est pas immiscé dans le fonctionnement des organismes religieux et n'a pas porté atteinte à la liberté des cultes mais a pris les mesures nécessaires à l'exercice de cette liberté dans le respect de l'ordre public (...) »

EN DROIT

I. QUESTION PRÉLIMINAIRE

54. Aux termes de l'article 37 § 1 a) de la Convention, la Cour peut décider, à tout moment de la procédure, de rayer une requête du rôle, lorsque les circonstances permettent de conclure que le requérant n'entend plus la maintenir.

55. En l'espèce, par une lettre du 27 octobre 1999, le président de l'association requérante, le rabbin David Bitton, a indiqué vouloir se désister purement et simplement de la requête. L'avocat de l'association requérante a cependant contesté la validité de ce désistement en faisant valoir, pièces à l'appui, que M. Bitton avait démissionné de la présidence de l'association depuis le 26 février 1999 et qu'un nouveau président avait été élu par le conseil d'administration dès le 2 mars, élection confirmée par une assemblée générale extraordinaire du 10 mars 1999 (paragraphe 7 à 11 ci-dessus).

56. Lors de l'audience du 8 décembre 1999, le Gouvernement a souligné, à titre liminaire, qu'il appartenait à la Cour de se prononcer sur la validité du désistement présenté *in extremis* par M. Bitton et a indiqué qu'il ne s'opposerait pas, si celui-ci devait être jugé régulier, à ce qu'il en soit donné acte. Le Gouvernement a également produit copie d'une lettre de l'association requérante, datée du 24 novembre 1999, par

laquelle elle indiquait à la préfecture de police de Paris qu'à la suite d'une réunion du bureau de l'association en date du 23 septembre 1999, l'association avait décidé de modifier ses statuts, en particulier en ce qui concernait le siège social et la composition du bureau.

57. Faute de demande expresse du Gouvernement tendant à la radiation du rôle, la Cour n'estime pas nécessaire d'examiner d'office si, en droit interne, le nouveau président élu en mars 1999 peut valablement engager l'association requérante. En effet, au vu des pièces produites par l'avocat de l'association requérante, la Cour estime établi que celle-ci entend maintenir sa requête. Il n'y a donc pas lieu de rayer l'affaire du rôle.

II. SUR LA VIOLATION ALLÉGUÉE DE L'ARTICLE 9 DE LA CONVENTION, PRIS ISOLÉMENT ET COMBINÉ AVEC L'ARTICLE 14

58. La requérante, dont la Commission partage l'analyse, soutient qu'en lui refusant l'agrément nécessaire à l'habilitation de ses propres sacrificateurs pour pratiquer l'abattage rituel, conformément aux prescriptions religieuses de ses membres, et en délivrant cet agrément à la seule ACIP, les autorités françaises ont porté une atteinte discriminatoire à son droit de manifester sa religion par l'accomplissement des rites de la religion juive. Elle invoque l'article 9 de la Convention, pris isolément, et combiné avec l'article 14.

59. L'article 9 de la Convention dispose :

« 1. Toute personne a droit à la liberté de pensée, de conscience et de religion ; ce droit implique la liberté de changer de religion ou de conviction, ainsi que la liberté de manifester sa religion ou sa conviction individuellement ou collectivement, en public ou en privé, par le culte, l'enseignement, les pratiques et l'accomplissement des rites.

2. La liberté de manifester sa religion ou ses convictions ne peut faire l'objet d'autres restrictions que celles qui, prévues par la loi, constituent des mesures nécessaires, dans une société démocratique, à la sécurité publique, à la protection de l'ordre, de la santé ou de la morale publiques, ou à la protection des droits et libertés d'autrui. »

La partie pertinente en l'espèce de l'article 14 de la Convention est ainsi libellée :

« La jouissance des droits et libertés reconnus dans la (...) Convention doit être assurée, sans distinction aucune, fondée notamment sur (...) la religion (...) »

60. Pour la requérante, les conditions de l'abattage rituel, tel qu'il est pratiqué aujourd'hui par les sacrificateurs de l'ACIP, à laquelle le gouvernement français a accordé depuis 1982 le privilège exclusif de l'abattage rituel israélite, ne satisfont plus aux exigences très strictes de la religion juive, telles qu'elles sont posées par le Lévitique et codifiées dans le *Choulhan Haroukh*. Les sacrificateurs de l'ACIP ne procédant plus

à l'examen approfondi des poumons de l'animal abattu, bœuf ou mouton, la viande provenant d'animaux abattus dans ces conditions ne peut être regardée, aux yeux des ultra-orthodoxes et, en tout cas, des fidèles membres de l'association requérante, comme une viande parfaitement pure du point de vue religieux, c'est-à-dire «*glatt*». Or ce que revendiquent les fidèles regroupés au sein de l'association requérante, c'est le droit de ne pas consommer de la viande dont ils n'auraient pas la certitude, parce qu'elle ne provient pas d'animaux abattus et surtout vérifiés par ses propres sacrificateurs, qu'elle serait parfaitement pure, parfaitement «*glatt*». Pour la requérante, il y a donc clairement ingérence dans son droit de manifester sa religion par l'accomplissement du rite religieux qu'est l'abattage rituel.

61. La requérante considère que le refus d'agrément ne saurait se justifier par aucun des motifs légitimes figurant à l'article 9 § 2 de la Convention et qu'il est disproportionné et discriminatoire au sens de l'article 14. Elle souligne qu'il n'est pas contesté que les sacrificateurs qu'elle emploie respectent scrupuleusement, tout autant que ceux de l'ACIP, les normes sanitaires en vigueur dans les abattoirs et que le Gouvernement ne saurait dès lors sérieusement soutenir que le refus d'agrément poursuivait le but légitime de «la protection de la santé publique».

62. La requérante soutient également qu'elle est bien un «organisme religieux» au sens du décret de 1980 réglementant l'abattage rituel, tout comme l'ACIP, puisque toutes deux sont des associations culturelles au sens de la loi de 1905 sur la séparation des Eglises et de l'Etat. La seule différence réside dans la taille respective de ces deux associations culturelles, l'ACIP regroupant la plupart des fidèles des divers courants du judaïsme en France, avec un budget annuel de l'ordre de 140 millions de francs français (FRF) à sa disposition, tandis que la requérante ne compte qu'environ 40 000 fidèles, tous ultra-orthodoxes, et dispose d'un budget de l'ordre de 4 à 5 millions de FRF. S'il peut paraître légitime, pour un gouvernement, de chercher à nouer des liens privilégiés avec les syndicats, les partis politiques ou même les associations religieuses les plus représentatifs, il n'en demeure pas moins, surtout dans un Etat laïc comme la France, que les autorités ont l'obligation de respecter les droits des minorités. La requérante souligne à cet égard que les autorités françaises ont délivré, de façon très libérale, plusieurs agréments pour ce qui est de l'abattage rituel pratiqué par les musulmans, d'abord à la grande mosquée de Paris, puis aux mosquées de Lyon et d'Evry, sans que le nombre de ces agréments mette en danger, de quelque manière que ce soit, l'ordre et la santé publics.

63. Enfin, la requérante soutient que le fait qu'elle perçoit, pour rémunérer ses sacrificateurs, une taxe d'abattage d'environ 4 FRF le kilo de viande certifiée casher «*glatt*» vendue dans les boucheries se réclamant

de l'association, n'a aucune incidence sur le problème proprement religieux de l'abattage rituel pour lequel elle a sollicité l'agrément. Elle fait observer, au surplus, que l'ACIP perçoit également une taxe d'abattage, de l'ordre de 8 FRF le kilo de viande commercialisée, et que les revenus provenant de la perception de cette taxe représentent environ la moitié des ressources de l'ACIP.

64. Le Gouvernement ne conteste pas que les interdits et prescriptions alimentaires israélites constituent une composante de la pratique de cette religion par les fidèles qui s'en réclament. Mais il fait valoir que si les règles religieuses imposent un certain type d'alimentation aux fidèles, elles ne leur font nullement obligation de se livrer eux-mêmes à l'abattage rituel des animaux qu'ils consomment. Un refus d'agrément ne serait ainsi susceptible d'affecter la pratique religieuse des fidèles que si ceux-ci, du fait de ce refus, étaient dans l'impossibilité de trouver une viande correspondant aux prescriptions religieuses auxquelles ils entendent se conformer.

65. Or, selon le Gouvernement, tel n'est pas le cas en l'espèce. En effet, il ressort sans ambiguïté des pièces figurant au dossier que certaines boucheries vendent de la viande certifiée «*glatt*» provenant d'abattoirs contrôlés par l'ACIP, que les boucheries de l'association requérante, se fournissant pour partie en Belgique, en vendent également et que rien n'empêcherait la requérante de conclure un accord avec l'ACIP afin de faire abattre des animaux par ses propres sacrificateurs, et selon les méthodes qu'elle définit, sous le couvert de l'agrément délivré à cette dernière. A cet égard le Gouvernement se réfère aux accords conclus entre l'ACIP et d'autres communautés très orthodoxes comme les Loubavitch ou celle de la rue Pavée.

66. Certes, la requérante conteste la qualité véritablement «*glatt*» de la viande provenant des abattoirs de l'ACIP, en critiquant l'insuffisance du contrôle *post mortem* des poumons effectué par ses sacrificateurs, mais le Gouvernement note que, ce faisant, la requérante remet en cause l'appréciation portée par les autorités religieuses légitimes et indépendantes, qui incarnent la confession dont elle se réclame. Le Gouvernement souligne qu'il n'appartient pas aux autorités françaises, tenues au respect de la laïcité, de s'immiscer dans une controverse dogmatique, mais relève qu'il ne saurait être contesté que le grand rabbin de France, dont l'avis s'appuie en la matière sur le Beth-Din (tribunal rabbinique), est qualifié pour dire ce qui est ou non conforme au rite israélite.

67. D'après le Gouvernement, il n'y aurait en définitive aucune ingérence dans le droit à la liberté de religion. En effet, la seule incidence du refus d'agrément opposé à la requérante en l'espèce réside dans l'impossibilité pour les fidèles de choisir, à qualité de viande équivalente, celle provenant d'un abattage réalisé par la requérante, qui se distingue de celle offerte par l'ACIP uniquement par son prix, puisque la taxe d'abattage

perçue par la requérante est de moitié inférieure à celle perçue par l'ACIP. Pour le Gouvernement, cette liberté de choix est une liberté économique et non religieuse. Il en veut pour preuve que, d'après les indications de l'ACIP, la requérante avait tenté à un moment d'obtenir une sorte de délégation de l'ACIP pour pouvoir procéder elle-même à l'abattage, sous le couvert de l'agrément délivré à celle-ci, mais que cette démarche ne put aboutir faute d'accord sur les termes financiers du contrat.

68. A supposer même qu'il y ait eu ingérence dans le droit de la requérante de manifester sa religion, le Gouvernement soutient que l'ingérence est prévue par la loi, à savoir le décret de 1980 pris en matière de police des abattoirs, et qu'elle poursuivait un but légitime, celui de la protection de l'ordre et de la santé publics. A cet égard le Gouvernement fait valoir que l'abattage rituel déroge très fortement aux principes dont s'inspirent les normes internes et internationales applicables en matière de protection animale et d'hygiène publique. Les textes en vigueur prohibent en effet l'exercice de mauvais traitements envers les animaux et imposent leur étourdissement préalable avant l'abattage pour leur éviter toute souffrance. De même, des considérations sanitaires imposent qu'il soit procédé à cet abattage dans un abattoir et, s'agissant d'abattage rituel, par des sacrificateurs dûment habilités par les organismes religieux concernés et ce pour éviter que l'exercice de la liberté de religion ne donne lieu à des pratiques contraires aux principes essentiels d'hygiène et de santé publique. L'abattage rituel ne peut donc être autorisé qu'à titre tout à fait dérogatoire.

69. S'agissant des motifs qui ont conduit les autorités françaises à refuser l'agrément sollicité par la requérante, le Gouvernement fait état de deux éléments, qui relèvent de la marge d'appréciation reconnue par la Convention aux Etats contractants. Il a été considéré en premier lieu par le ministre de l'Intérieur que l'activité de l'association requérante était essentiellement commerciale et seulement accessoirement religieuse, puisque pour l'essentiel elle visait à fournir de la viande abattue par ses sacrificateurs et certifiée «*glatt*» et que, par conséquent, elle ne pouvait être considérée comme un «organisme religieux», au sens du décret de 1980.

En deuxième lieu, il a été tenu compte de la faible audience de la requérante (environ 40 000 fidèles), qui ne saurait être comparée à celle de l'ACIP, qui en regroupe 700 000. Compte tenu du caractère dérogatoire de la pratique de l'abattage rituel, le refus d'agrément était par conséquent nécessaire pour éviter une prolifération des titulaires d'agrément, prolifération qui n'aurait pas manqué de se produire si le seuil d'exigence quant aux garanties présentées par les associations postulantes avait été trop bas.

70. Le Gouvernement soutient enfin qu'il n'y a pas davantage discrimination au sens de l'article 14 de la Convention. D'une part, la

requérante et l'ACIP, en raison de leurs activités et de leur audience respectives, ne sont pas dans une situation comparable et, d'autre part, la différence de traitement, à la supposer établie, traduit un rapport de proportionnalité entre le but visé et les moyens mis en œuvre. A cet égard, le Gouvernement souligne à nouveau que les effets du refus d'agrément sont très limités pour les fidèles et même nuls si l'on considère que l'abattage n'affecte pas directement leur liberté de religion.

71. Quant au reproche larvé d'un monopole d'abattage conféré à l'ACIP en 1982, monopole qui ne serait pas sans avantage pour les pouvoirs publics, le Gouvernement rappelle que l'ACIP, émanation du Consistoire central, qui administre depuis deux cents ans le culte israélite en France, est effectivement un interlocuteur légitime, puisqu'elle fédère la quasi-totalité des associations juives françaises et garantit ainsi la défense des intérêts de la communauté, aussi bien que le respect des règles d'ordre public, notamment sanitaires. Le monopole de fait de l'ACIP pour ce qui est de l'abattage rituel n'est cependant pas le résultat d'une volonté délibérée de l'Etat, qui n'aurait pas manqué de délivrer l'agrément sollicité par la requérante si celle-ci avait été en mesure de justifier de son caractère essentiellement religieux et d'une audience plus importante au sein de la communauté juive.

72. La Cour estime, avec la Commission, qu'un organe ecclésial ou religieux peut, comme tel, exercer au nom de ses fidèles les droits garantis par l'article 9 de la Convention (voir, *mutatis mutandis*, l'arrêt Eglise catholique de La Canée c. Grèce du 16 décembre 1997, *Recueil des arrêts et décisions*, 1997-VIII, p. 2856, § 31). En l'espèce, quelle que soit la religion considérée, une communauté de fidèles doit se constituer, en droit français, sous la forme juridique d'une association culturelle, ce qui est le cas de la requérante.

73. La Cour rappelle ensuite que l'article 9 énumère diverses formes que peut prendre la manifestation d'une religion ou d'une conviction, à savoir le culte, l'enseignement, les pratiques et l'accomplissement des rites (arrêt Kalaç c. Turquie du 1^{er} juillet 1997, *Recueil* 1997-IV, p. 1209, § 27). Il n'est pas contesté que l'abattage rituel est un « rite », comme son nom d'ailleurs l'indique, qui vise à fournir aux fidèles une viande provenant d'animaux abattus conformément aux prescriptions religieuses, ce qui représente un élément essentiel de la pratique de la religion juive. Or l'association requérante emploie des sacrificateurs et des surveillants rituels pratiquant l'abattage conformément à ses prescriptions en la matière, et c'est également l'association requérante qui, par le biais de la certification casher « *glatt* » de la viande vendue dans les boucheries de ses adhérents, assure le contrôle religieux de l'abattage rituel.

74. Il s'ensuit que l'association requérante peut invoquer l'article 9 de la Convention pour ce qui est du refus d'agrément qui lui a été opposé par les autorités françaises, l'abattage rituel devant être considéré comme

relevant d'un droit garanti par la Convention, à savoir le droit de manifester sa religion par l'accomplissement des rites, au sens de l'article 9.

75. La Cour examinera d'abord si, comme le soutient le Gouvernement, les faits de la cause ne révèlent pas d'ingérence dans l'exercice de l'un des droits et libertés garantis par la Convention.

76. En premier lieu, la Cour relève qu'en instituant une exception au principe de l'étourdissement préalable des animaux destinés à l'abattage, le droit interne a concrétisé un engagement positif de l'Etat visant à assurer le respect effectif de la liberté de religion. Le décret de 1980, loin de restreindre l'exercice de cette liberté, vise ainsi au contraire à en prévoir et en organiser le libre exercice.

77. La Cour estime également que la circonstance que le régime dérogatoire visant à encadrer la pratique de l'abattage rituel la réserve aux seuls sacrificateurs habilités par des organismes religieux agréés n'est pas en soi de nature à faire conclure à une ingérence dans la liberté de manifester sa religion. La Cour estime, avec le Gouvernement, qu'il est dans l'intérêt général d'éviter des abattages sauvages, effectués dans des conditions d'hygiène douteuses, et qu'il est donc préférable, si abattage rituel il y a, que celui-ci soit pratiqué dans des abattoirs contrôlés par l'autorité publique. En accordant en 1982 le bénéfice de l'agrément à l'ACIP, émanation du Consistoire central, l'organisme le plus représentatif des communautés juives de France, l'Etat n'a donc nullement porté atteinte à la liberté de manifester sa religion.

78. Toutefois, lorsque, ultérieurement, un autre organisme religieux se réclamant de la même religion dépose de son côté une demande d'agrément pour pouvoir pratiquer l'abattage rituel, il faut examiner si la méthode d'abattage qu'il revendique relève ou non de l'exercice de la liberté de manifester sa religion garantie par l'article 9 de la Convention.

79. La Cour relève que la méthode d'abattage pratiquée par les sacrificateurs de l'association requérante est strictement la même que celle pratiquée par les sacrificateurs de l'ACIP et que la seule différence concerne l'étendue du contrôle *post mortem* opéré sur les poumons de l'animal abattu. Pour la requérante la viande doit pouvoir être certifiée non seulement casher mais «*glatt*» pour se conformer à son interprétation des prescriptions religieuses en matière alimentaire, tandis que la grande majorité des juifs pratiquants accepte la certification casher effectuée sous l'égide de l'ACIP.

80. De l'avis de la Cour, il n'y aurait ingérence dans la liberté de manifester sa religion que si l'interdiction de pratiquer légalement cet abattage conduisait à l'impossibilité pour les croyants ultra-orthodoxes de manger de la viande provenant d'animaux abattus selon les prescriptions religieuses qui leur paraissent applicables en la matière.

81. Or tel n'est pas le cas. En effet, il n'est pas contesté que la requérante peut s'approvisionner facilement en viande «*glatt*» en

Belgique. En outre, il ressort des attestations et constats d'huissier produits par les tiers intervenants qu'un certain nombre de boucheries opérant sous le contrôle de l'ACIP mettent à la disposition des fidèles une viande certifiée « *glatt* » par le Beth-Din.

82. Il ressort ainsi de l'ensemble du dossier, de même que des arguments échangés à l'audience, que les fidèles membres de l'association requérante peuvent se procurer de la viande « *glatt* ». En particulier, le Gouvernement a fait état, sans être contredit sur ce point, des pourparlers entamés entre la requérante et l'ACIP en vue de trouver un accord pour que la requérante puisse procéder elle-même à l'abattage sous couvert de l'agrément accordé à l'ACIP, accord qui ne put se faire pour des raisons financières (voir paragraphe 67 ci-dessus). Certes, la requérante invoque un manque de confiance dans les sacrificateurs habilités par l'ACIP pour ce qui est de l'étendue du contrôle *post mortem* des poumons des animaux abattus. Mais la Cour estime que le droit à la liberté religieuse garanti par l'article 9 de la Convention ne saurait aller jusqu'à englober le droit de procéder personnellement à l'abattage rituel et à la certification qui en découle, dès lors que, comme il a été dit, la requérante et ses membres ne sont pas privés concrètement de la possibilité de se procurer et de manger une viande jugée par eux plus conforme aux prescriptions religieuses.

83. Dans la mesure où il n'est pas établi que les fidèles membres de l'association requérante ne peuvent pas se procurer de la viande « *glatt* », ni que la requérante ne pourrait leur en fournir en passant un accord avec l'ACIP pour procéder à l'abattage sous couvert de l'agrément accordé à cette dernière, la Cour estime que le refus d'agrément litigieux ne constitue pas une ingérence dans le droit de la requérante à la liberté de manifester sa religion.

84. Cette considération dispense la Cour de se prononcer sur la compatibilité de la restriction alléguée par la requérante avec les exigences fixées au paragraphe 2 de l'article 9 de la Convention. Toutefois, à supposer même que cette restriction puisse être considérée comme une ingérence dans le droit à la liberté de manifester sa religion, la Cour observe que la mesure incriminée, prévue par la loi, poursuit un but légitime, celui de la protection de la santé et de l'ordre publics, dans la mesure où l'organisation par l'Etat de l'exercice d'un culte concourt à la paix religieuse et à la tolérance. En outre, eu égard à la marge d'appréciation qu'il faut laisser à chaque Etat (arrêt *Manoussakis et autres c. Grèce* du 26 septembre 1996, *Recueil* 1996-IV, p. 1364, § 44), notamment pour ce qui est de l'établissement des délicats rapports entre les Eglises et l'Etat, elle ne saurait être considérée comme excessive ou disproportionnée. En d'autres termes, elle est compatible avec l'article 9 § 2 de la Convention.

85. Partant, il n'y a pas eu violation de l'article 9 de la Convention, pris isolément.

86. Quant à l'allégation de la requérante selon laquelle elle aurait fait l'objet d'un traitement discriminatoire du fait de la délivrance de l'agrément à la seule ACIP, la Cour rappelle que, selon la jurisprudence constante des organes de la Convention, l'article 14 ne fait que compléter les autres clauses normatives de la Convention ou de ses Protocoles : il n'a pas d'existence indépendante puisqu'il vaut uniquement pour la «jouissance des droits et libertés» qu'elles garantissent. Certes, il peut entrer en jeu même sans un manquement à leurs exigences et, dans cette mesure, possède une portée autonome, mais il ne saurait trouver à s'appliquer si les faits du litige ne tombent pas sous l'empire de l'une au moins de ces clauses.

87. La Cour note que les faits de l'espèce relèvent de l'article 9 de la Convention (paragraphe 74 ci-dessus) et que dès lors l'article 14 s'applique. Toutefois, à la lumière des constatations faites au paragraphe 83 ci-dessus concernant l'effet limité de la mesure incriminée, lesquelles l'ont amenée à conclure qu'il n'y avait pas eu ingérence dans le droit de la requérante de manifester sa religion, la Cour estime que la différence de traitement qui en est résultée est de faible portée. En outre, pour les motifs exposés au paragraphe 84, la mesure litigieuse poursuivait un but légitime et il existait un rapport raisonnable de proportionnalité entre les moyens employés et le but visé (voir, entre autres, l'arrêt *Marckx c. Belgique* du 13 juin 1979, série A n° 31, p. 16, § 33). Si différence de traitement il y a eu, elle trouvait en l'espèce une justification objective et raisonnable au sens de la jurisprudence constante de la Cour.

88. Partant, il n'y a pas eu violation de l'article 9 de la Convention combiné avec l'article 14.

PAR CES MOTIFS, LA COUR

1. *Dit*, par douze voix contre cinq, qu'il n'y a pas eu violation de l'article 9 de la Convention, pris isolément ;
2. *Dit*, par dix voix contre sept, qu'il n'y a pas eu violation de l'article 9 de la Convention, combiné avec l'article 14.

Fait en français et en anglais, puis prononcé en audience publique au Palais des Droits de l'Homme, à Strasbourg, le 27 juin 2000.

Luzius WILDHABER
Président

Maud DE BOER-BUQUICCHIO
Greffière adjointe

Au présent arrêt se trouve joint, conformément aux articles 45 § 2 de la Convention et 74 § 2 du règlement, l'exposé de l'opinion dissidente commune à Sir Nicolas Bratza, M. Fischbach, M^{me} Thomassen, M^{me} Tsatsa-Nikolovska, M. Panfîru, M. Levits et M. Traja.

L.W.
M.B.

OPINION DISSIDENTE COMMUNE
 À Sir Nicolas BRATZA, M. FISCHBACH,
 M^{me} THOMASSEN, M^{me} TSATSA-NIKOLOVSKA,
 M. PANȚÎRU, M. LEVITS ET M. TRAJA, JUGES

A notre grand regret, nous ne sommes en mesure de suivre ni le raisonnement ni la conclusion de la majorité dans cette affaire.

1. En ce qui concerne la question de savoir s'il y a eu ou non une ingérence dans le droit à la liberté de religion de la requérante, nous pouvons marquer notre accord avec les paragraphes 76 et 77 de l'arrêt : il est tout à fait exact de dire qu'en donnant un agrément à l'ACIP, les autorités étatiques, loin de porter atteinte à la liberté de religion, ont au contraire concrétisé un engagement positif visant à en permettre le libre exercice. En revanche, nous ne pouvons suivre la majorité lorsqu'elle affirme au paragraphe 78 qu'il faut examiner si une demande d'agrément présentée ultérieurement par un autre organisme religieux relève ou non de l'exercice du droit à la liberté de religion.

En effet, le seul fait qu'un agrément ait déjà été accordé à un organisme religieux ne dispense pas les autorités étatiques d'examiner avec attention toute demande ultérieure déposée par d'autres organismes religieux se réclamant de la même religion. En l'espèce, la demande de la requérante a été motivée par le fait que, d'après elle, les sacrificateurs de l'ACIP ne procèdent plus *post mortem* à un contrôle suffisamment approfondi des poumons des animaux abattus, de sorte que la viande certifiée casher par l'ACIP ne saurait être considérée comme « *glatt* ». Or les fidèles membres de l'association requérante considèrent qu'une viande qui n'est pas « *glatt* » est impure et de ce fait non conforme à leurs prescriptions religieuses en matière alimentaire. Il y a donc conflit sur ce point entre l'ACIP et la requérante.

Or nous estimons que, si des tensions peuvent survenir lorsqu'une communauté, notamment religieuse, se trouve divisée, il s'agit là d'une conséquence inévitable de la nécessité de respecter le pluralisme. Dans ce genre de situation, le rôle des autorités publiques ne consiste pas à supprimer tout motif de tension en éliminant le pluralisme mais à prendre toutes les mesures nécessaires pour s'assurer que les groupes qui s'affrontent font preuve de tolérance (arrêt *Serif c. Grèce*, n° 38178/97, § 53, CEDH 1999-IX). Il nous semble ainsi particulièrement mal venu de mentionner, comme la majorité l'a fait au paragraphe 82 de l'arrêt, que la requérante aurait pu conclure un accord avec l'ACIP pour procéder à l'abattage sous le couvert de l'agrément accordé à cette dernière. Cet argument aboutit en effet à décharger l'Etat, seul détenteur du pouvoir de délivrer l'agrément, de l'obligation de respecter la liberté de religion. Or l'ACIP représente le mouvement majoritaire dans la religion en question et en tant que tel se trouve le moins bien placé pour apprécier

la validité des revendications minoritaires et exercer un rôle d'arbitre en la matière.

Nous considérons également que la possibilité pour la requérante d'importer de la viande «*glatt*» de Belgique n'est pas de nature à faire conclure en l'espèce à l'absence d'ingérence dans le droit à la liberté de pratiquer sa religion par l'accomplissement du rite qu'est l'abattage rituel, pas plus que la possibilité pour les fidèles de se fournir, le cas échéant, en viande «*glatt*» auprès des quelques boucheries dépendant de l'ACIP qui en vendent sous l'égide du Beth-Din.

L'article 10 du décret de 1980 prévoit en effet expressément qu'un organisme religieux agréé peut habiliter des sacrificateurs pour pratiquer l'abattage rituel et que l'agrément nécessaire est donné par le ministre de l'Agriculture sur proposition du ministre de l'Intérieur. En déniait à la requérante la qualité d'«organisme religieux» et en rejetant pour ce motif sa demande d'agrément, les autorités françaises ont donc restreint sa liberté de manifester sa religion.

Pour nous, la possibilité de se procurer de la viande «*glatt*» par d'autres moyens est sans aucune pertinence pour mesurer l'étendue d'une action ou une omission de l'Etat visant, comme en l'espèce, à restreindre l'exercice du droit à la liberté de religion (voir, *mutatis mutandis*, l'arrêt *Observer et Guardian c. Royaume-Uni* du 26 novembre 1991, série A n° 216, pp. 34-35, § 69). Nous ne pouvons donc suivre la majorité lorsqu'elle estime qu'il n'y a pas eu d'ingérence.

2. En ce qui concerne la justification de l'ingérence dans le droit à la liberté de religion, nous sommes d'avis que le problème essentiel dans cette affaire réside dans la discrimination dont la requérante prétend avoir fait l'objet.

A cet égard nous estimons que le raisonnement de la majorité, tel qu'il figure au paragraphe 87, est insuffisant. A notre avis, pour conclure à la non-violation de l'article 9 de la Convention lu en combinaison avec l'article 14, la majorité ne pouvait se borner à affirmer que l'ingérence avait un «effet limité» et que la différence de traitement avait «une faible portée». En effet, en matière de liberté de religion, il n'appartient pas à la Cour européenne des Droits de l'Homme de substituer son appréciation de l'étendue ou de la gravité d'une ingérence à celle des personnes ou groupes concernés, car l'article 9 de la Convention vise essentiellement à protéger les convictions les plus intimes des individus.

Pour notre part, nous estimons indispensable d'examiner si, en délivrant l'agrément en question à l'ACIP et en le refusant en 1987 à la requérante, les autorités étatiques ont assuré à la requérante, sans distinction, conformément à l'article 14 de la Convention, la jouissance du droit à la liberté de religion qui lui est reconnu par l'article 9. En l'espèce, nous estimons qu'il y a eu violation de cet article combiné avec l'article 9 de la Convention et ce pour les raisons suivantes.

Rappelons tout d'abord qu'au sens de l'article 14, la notion de discrimination englobe d'ordinaire les cas dans lesquels les Etats font subir sans justification objective et raisonnable un traitement différent à des personnes ou des groupes se trouvant dans des situations analogues. Selon la jurisprudence des organes de la Convention, une distinction est discriminatoire au sens de l'article 14, si elle «manque de justification objective et raisonnable», c'est-à-dire si elle ne poursuit pas un «but légitime» ou s'il n'y a pas de «rapport raisonnable de proportionnalité entre les moyens employés et le but recherché». La Cour l'a encore réaffirmé récemment dans son arrêt *Thlimmenos c. Grèce* ([GC], n° 34369/97, CEDH 2000-IV).

Il aurait donc fallu examiner d'abord si la requérante se trouvait dans une situation analogue à celle de l'ACIP. A cet égard, nous observons qu'il n'est pas contesté que le statut juridique de l'association requérante est celui d'une association culturelle, au sens de la loi de 1905 sur la séparation des Eglises et de l'Etat, tout comme l'ACIP. En outre, il convient de noter que l'article 10 du décret du 1^{er} octobre 1980 ne définit aucunement ce qu'il faut entendre par «organisme religieux» et qu'il ne prévoit aucun critère, tel que la représentativité dans la religion considérée, pour permettre d'en juger. Il n'a pas été contesté non plus que l'association requérante dispose de lieux de pratique régulière du culte ainsi que d'établissements d'enseignement pour rabbins ni qu'elle exerce, en pratique, un contrôle religieux sur plusieurs boucheries et points de vente de viande casher «*glatt*».

Que ce mouvement soit minoritaire au sein de la communauté israélite dans son ensemble ne suffit pas, en soi, à lui enlever le caractère d'organisme religieux. Nous estimons donc qu'au vu de ses statuts et de ses activités, rien, à première vue, ne permet de douter que la requérante soit un «organisme religieux», au même titre que l'ACIP. Nous relevons ensuite qu'en ce qui concerne la pratique de l'abattage rituel, il n'est pas davantage contesté que la méthode d'abattage par jugulation utilisée par les sacrificateurs de l'ACIP et ceux de la requérante est strictement la même, la seule différence résidant dans l'étendue du contrôle *post mortem* des poumons des animaux abattus. La requérante se trouve donc, là aussi, dans une situation analogue à celle de l'ACIP.

Le Gouvernement soutient enfin que la différence de traitement entre l'ACIP et la requérante se justifie par le fait que la requérante exercerait en réalité une activité purement commerciale, l'abattage, la certification et la vente de viande casher «*glatt*», ce qui serait démontré par le fait que plus de la moitié de ses revenus proviennent de la perception d'une taxe d'abattage. Le Gouvernement en déduit que la requérante n'exerce pas une activité proprement religieuse comparable à celle de l'ACIP. A cela, il est cependant facile de répondre que l'ACIP prélève, elle aussi, une taxe rabbinique sur l'abattage et qu'il ressort des bilans produits par les tiers

intervenants que les recettes de l'ACIP proviennent, elles aussi, pour plus de la moitié, de la perception de cette même taxe. Dans ces conditions, nous n'apercevons pas en quoi l'activité de la requérante serait plus « commerciale » que celle exercée en la matière par l'ACIP.

Quant aux buts légitimes susceptibles de justifier la différence de traitement, le Gouvernement a invoqué la nécessité de protéger la santé publique. Toutefois, il n'a pas été soutenu devant la Cour que les sacrificateurs employés par la requérante ne respecteraient pas tout autant que ceux de l'ACIP les règles d'hygiène imposées par la réglementation en matière de police des abattoirs, ce qui a d'ailleurs également été reconnu par les juridictions internes (paragraphe 35 de l'arrêt).

Enfin, le Gouvernement s'est référé à la faible audience de la requérante, qui ne regroupe qu'environ 40 000 fidèles, tous juifs ultra-orthodoxes, sur les 700 000 personnes de confession juive vivant en France. Cette représentativité ne saurait être comparée à celle de l'ACIP, qui regroupe la quasi-totalité des personnes de confession juive en France. Le refus d'agrément opposé à la requérante serait par conséquent nécessaire pour la protection de l'ordre, en vue d'éviter une prolifération des titulaires d'agréments ne présentant pas les mêmes garanties que l'ACIP.

Certes, nous ne saurions méconnaître l'intérêt que peuvent avoir les autorités étatiques à traiter avec les organisations les plus représentatives d'une communauté donnée. Que l'Etat ait le souci de ne pas se trouver devant un nombre excessif d'interlocuteurs afin de ne pas éparpiller ses efforts et d'aboutir plus aisément à un résultat concret, que ce soit dans ses relations avec les syndicats, les partis politiques ou les confessions religieuses, ne nous semble pas illégitime en soi, ni disproportionné (voir, *mutatis mutandis*, l'arrêt Syndicat suédois des conducteurs de locomotives c. Suède du 6 février 1976, série A n° 20, p. 17, § 46).

En l'occurrence, toutefois, le litige soumis aux autorités internes ne portait pas sur la représentativité de la requérante au sein de la communauté juive et la requérante ne met nullement en cause le rôle et la fonction d'interlocuteurs privilégiés de l'Etat exercés par l'ACIP, le Consistoire central ou d'autres organismes représentant les intérêts des communautés juives en France. Pour elle, il s'agissait uniquement d'obtenir un agrément pour la pratique de l'abattage rituel, pratique au sujet de laquelle elle se trouve en désaccord avec l'ACIP.

Nous estimons que l'organisation de l'abattage rituel ne représente que l'un des aspects des relations entre les différentes Eglises et l'Etat et ne voyons pas en quoi le fait d'accorder l'agrément en question risquait de porter atteinte à l'ordre public. Pour ce qui est des communautés musulmanes vivant en France, qui pratiquent également l'abattage

rituel mais qui sont moins bien structurées que les communautés juives, il convient de relever que la requérante a souligné, sans être contredite sur ce point par le Gouvernement, que divers agréments avaient été délivrés de façon assez libérale par les autorités, notamment aux mosquées de Paris, d'Evry ou de Lyon, sans qu'il soit même allégué que la délivrance de ces agréments soit de nature, par le nombre de titulaires, à porter atteinte à l'ordre ou la santé publics.

Enfin, lorsque la majorité, au paragraphe 87, arrive à la conclusion qu'il existait en l'espèce un rapport raisonnable de proportionnalité entre les moyens employés et le but visé, elle se réfère au paragraphe 84 et à l'arrêt *Manoussakis et autres c. Grèce* (arrêt du 26 septembre 1996, *Recueil des arrêts et décisions* 1996-IV) pour mettre en exergue la marge d'appréciation des Etats, particulièrement pour ce qui est de « l'établissement des délicats rapports entre les Eglises et l'Etat ».

Or, bien que nous puissions accepter l'existence d'une marge d'appréciation en la matière, nous observons que, dans l'arrêt *Manoussakis et autres précité*, la Cour a souligné que pour déterminer l'ampleur de la marge en question, elle devait tenir compte de l'enjeu, à savoir la nécessité de maintenir un véritable pluralisme religieux, inhérent à la notion de société démocratique (p. 1364, § 44). Nous estimons que la même approche doit être suivie dans la présente affaire.

A notre avis, le refus de délivrer l'agrément à la requérante et l'octroi de celui-ci à la seule ACIP, à laquelle est ainsi conféré le droit exclusif d'habiliter des sacrificateurs rituels, est contraire au pluralisme religieux et démontre l'absence d'une relation raisonnable de proportionnalité entre les moyens employés et le but visé.

Au vu des considérations qui précèdent, nous sommes donc d'avis que la différence de traitement entre la requérante et l'ACIP – octroi de l'agrément dans un cas, refus dans l'autre – n'avait aucune justification objective et raisonnable et qu'elle était disproportionnée. Il y a donc eu violation de l'article 14 de la Convention combiné avec l'article 9.

CHA'ARE SHALOM VE TSEDEK v. FRANCE
(Application no. 27417/95)

GRAND CHAMBER

JUDGMENT OF 27 JUNE 2000

SUMMARY¹**Religious body refused the approval it needed to be able to practise ritual slaughter in accordance with the religious prescriptions of its members****Article 9**

Freedom of religion – Religious body – Manifestation of religion through observance – Religious body refused the approval it needed to be able to practise ritual slaughter in accordance with the religious prescriptions of its members – Scope of the right to freedom of religion – Interference – Protection of public health – Protection of public order – Necessary in a democratic society – Proportionality – Margin of appreciation

Article 14 (taken in conjunction with Article 9)

Discrimination – Religious body refused the approval it needed to be able to practise ritual slaughter in accordance with the religious prescriptions of its members – Difference in treatment – Objective and reasonable justification

*
* *

Under a decree regulating the slaughter of animals, promulgated in 1980 and amended in 1981, ritual slaughter may be performed only by ritual slaughterers authorised by religious bodies approved by the Minister of Agriculture, on a proposal from the Minister of the Interior. In 1982 the approval needed for power to authorise ritual slaughterers was given to the Joint Rabbinical Committee alone. The Joint Rabbinical Committee is part of the Jewish Consistorial Association of Paris (“the ACIP”), itself an offshoot of the Central Consistory, the body which is most representative of the Jewish communities of France. The applicant, a liturgical association which came into being after splitting from the Jewish Central Consistory of Paris, is a minority movement characterised by its members’ determination to practise their religion in the strictest orthodoxy. Some of its subscribers and adherents run butcher’s shops, restaurants, catering firms and frozen-food outlets. The applicant association wished to perform ritual slaughter according to stricter rules than those followed by the slaughterers authorised by the Central Consistory as regards examination of slaughtered animals for any signs of disease or anomalies. The members of the applicant association wished to eat meat from animals slaughtered according to the most stringent requirements as to purity, this type of meat being known as “*glatt*” kosher. According to the applicant association, authorised ritual slaughterers were less exacting about purity, so that butchers selling meat certified as kosher by the ACIP were selling meat which its members considered impure and therefore unfit for consumption. It was therefore obliged, in order to make “*glatt*” kosher

1. This summary by the Registry does not bind the Court.

meat available to its adherents, to slaughter illegally or to obtain supplies from Belgium. The applicant association had accordingly certified as being “*glatt*” kosher the meat sold in its members’ butcher’s shops, which came from Belgium or from animals slaughtered in France in accordance with its own religious prescriptions. An action brought against it by the *ACIP*, which alleged that it had fraudulently labelled the meat sold as kosher, was dismissed. In 1987 the applicant association made an application for approval with a view to practising ritual slaughter. This was refused on the grounds that the association was not sufficiently representative within the Jewish community in France and that it was not a religious association within the meaning of the relevant legislation. Appeals by the applicant association, in which it pleaded the freedom of religion, among other arguments, were dismissed. An application on behalf of three ritual slaughterers who were members of the association, and were authorised by it, for specific individual authorisations to perform ritual slaughter in an establishment in the *département* of Deux-Sèvres was likewise refused.

Held

(1) Preliminary question (striking out): In October 1999 the applicant association’s president had stated that he wished to withdraw the application; however, the association’s lawyer had contested the validity of this withdrawal, arguing that the person concerned had resigned as its president in February 1999 and that a new president had been elected. In the absence of an express request by the Government for the case to be struck out of its list, it was not necessary for the Court to examine of its own motion the question whether, as a matter of domestic law, the new president might validly act on behalf of the applicant association, since in the light of the documentary evidence produced by the association’s lawyer it had been established that it intended to pursue its application. There was therefore no reason to strike the case out of the list.

(2) Article 9: An ecclesiastical or religious body could, as such, exercise on behalf of its adherents the rights guaranteed by Article 9. Ritual slaughter, whose purpose was to provide Jews with meat from animals slaughtered in accordance with religious prescriptions, was covered by the right to manifest one’s religion in observance, within the meaning of Article 9. In the present case, by establishing an exception to the principle that animals must be stunned before slaughter, in order to authorise ritual slaughter, French law had given practical effect to a positive undertaking on the State’s part intended to ensure effective respect for freedom of religion. The fact that only ritual slaughterers authorised by approved religious bodies were permitted to perform ritual slaughter did not in itself constitute interference with the freedom to manifest one’s religion. Moreover, granting approval to the body most representative of the Jewish communities of France had not in any way infringed the applicant association’s freedom to manifest its religion. In the present case it had not been established that Jews belonging to the applicant association were unable to obtain “*glatt*” kosher meat, or that the applicant association could not supply them with it by way of an agreement with the *ACIP*, in order to be able to engage in ritual slaughter under cover of the approval granted to that organisation. The right to freedom of religion could not extend to the right to take part in person in the performance of ritual slaughter and the subsequent certification process, given that the religious body and its

members were not in practice deprived of the possibility of obtaining and eating meat considered by them to be more compatible with their religious prescriptions. It followed that the refusal of approval complained of had not constituted interference with the applicant association's right to the freedom to manifest its religion. In any event, the measure in issue, which had pursued the legitimate aim of protecting public health and public order, was not disproportionate, regard being had to the margin of appreciation to be left to each State, particularly with regard to establishment of the delicate relations between the State and religious denominations, and was therefore compatible with Article 9 § 2.

Conclusion: no violation (twelve votes to five).

(3) Article 14 taken in conjunction with Article 9: The facts of the case fell within the ambit of Article 9 and Article 14 was therefore applicable. In the light of the Court's findings concerning the limited effect of the measure complained of, findings which had led it to conclude that there had been no interference with the applicant association's freedom to manifest its religion, the difference in treatment which resulted from the measure had been limited in scope. Moreover, it had had an objective and reasonable justification.

Conclusion: no violation (ten votes to seven).

Case-law cited by the Court

Marckx v. Belgium, judgment of 13 June 1979, Series A no. 31

Manoussakis and Others v. Greece, judgment of 26 September 1996, *Reports of Judgments and Decisions* 1996-IV

Kalaç v. Turkey, judgment of 1 July 1997, *Reports* 1997-IV

Canea Catholic Church v. Greece, judgment of 16 December 1997, *Reports* 1997-VIII

In the case of Cha'are Shalom Ve Tsedek v. France,

The European Court of Human Rights, sitting as a Grand Chamber composed of the following judges:

Mr L. WILDHABER, *President*,
 Mr J.-P. COSTA,
 Mr L. FERRARI BRAVO,
 Mr L. CAFLISCH,
 Mr W. FUHRMANN,
 Mr K. JUNGWIERT,
 Sir Nicolas BRATZA,
 Mr M. FISCHBACH,
 Mr B. ZUPANČIČ,
 Mrs N. VAJIĆ,
 Mr J. HEDIGAN,
 Mrs W. THOMASSEN,
 Mrs M. TSATSA-NIKOLOVSKA,
 Mr T. PANȚIRU,
 Mr A.B. BAKA,
 Mr E. LEVITS,
 Mr K. TRAJA,

and also of Mrs M. DE BOER-BUQUICCHIO, *Deputy Registrar*,

Having deliberated in private on 8 December 1999 and 31 May 2000,

Delivers the following judgment, which was adopted on the last-mentioned date:

PROCEDURE

1. The case was referred to the Court in accordance with the provisions applicable prior to the entry into force of Protocol No. 11 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms (“the Convention”)¹ by the European Commission of Human Rights (“the Commission”) on 6 March 1999 and then by the French Government (“the Government”) on 30 March 1999 (Article 5 § 4 of Protocol No. 11 and former Articles 47 and 48 of the Convention).

2. The case originated in an application (no. 27417/95) against the French Republic lodged with the Commission under former Article 25 of the Convention by an association registered under French law, the Jewish liturgical association Cha'are Shalom Ve Tsedek (“the applicant association”) on 23 May 1995. The applicant association alleged a violation of Article 9 of the Convention on account of the French

1. *Note by the Registry*. Protocol No. 11 came into force on 1 November 1998.

authorities' refusal to grant it the approval necessary for access to slaughterhouses with a view to performing ritual slaughter in accordance with the ultra-orthodox religious prescriptions of its members. It further alleged a violation of Article 14 of the Convention in that only the Jewish Consistorial Association of Paris (*Association consistoriale israélite de Paris* – “the *ACIP*”), to which the large majority of Jews in France belong, had received the approval in question.

3. The Commission declared the application admissible on 7 April 1997. In its report of 20 October 1998 (former Article 31 of the Convention), it expressed the opinion, by fourteen votes to three, that there had been a violation of Article 9 taken in conjunction with Article 14, and by fifteen votes to two that no separate issue arose under Article 9 taken alone¹.

4. Before the Court, the applicant association was represented by Mr J. Molinié, of the *Conseil d'Etat* and Court of Cassation Bar. The Government were represented by their Agent, Mr R. Abraham, Director of Legal Affairs at the Ministry of Foreign Affairs.

5. On 31 March 1999 a panel of the Grand Chamber decided that the case should be examined by the Grand Chamber (Rule 100 § 1 of the Rules of Court).

6. The Government filed a memorial; the applicant association did not, but stated that it referred to the Commission's report. Observations were also received on 15 October 1999 from the Chief Rabbi of France, Mr J. Sitruk, and the *ACIP*, to which the President had given leave to intervene in the written procedure (Article 36 § 2 of the Convention and Rule 61 § 3).

7. By a letter of 27 October 1999, received at the Registry on 2 November, the president of the applicant association, Rabbi David Bitton, stated that since the lodging of the application with the Commission in May 1995 he had come to realise what serious disorganisation was likely to arise for the functioning of the Jewish community and that this had led him to resign the office of president. He also said that as no president had been elected to replace him he was entitled to ask for the case to be purely and simply struck out of the Court's list and to withdraw from all pending proceedings. This letter was communicated on 5 November to the Government and the lawyer instructed by the association, and Mr Bitton was invited to produce by return of post a copy of the minutes of the meeting of the association's executive committee at which the president had been authorised, in accordance with its statute, to withdraw from the proceedings on the association's behalf.

1. *Note by the Registry.* The report is obtainable from the Registry.

8. On 22 November 1999 the association's lawyer sent a letter saying that Mr Bitton had resigned the office of president of the association in February 1999, with immediate effect, that another president had been elected by the governing body and that the applicant association had no intention of withdrawing its application.

9. On 24 November 1999 Mr Bitton, in a fax sent from the ACIP's fax machine, sent a copy of the minutes of the association's executive committee dated 15 November confirming the withdrawal.

10. On 26 November 1999 the applicant association's lawyer stated that these minutes were a forgery, that the alleged meeting of the executive committee on 15 November had never taken place and that the secretary-general and treasurer mentioned in the minutes were unknown to the association, of which they had never been members. He also produced a copy of Mr Bitton's letter of resignation, dated 26 February 1999, a copy of the minutes of the governing body's meeting on 2 March 1999 at which the new president, Mr N. Betito, had been elected and a copy of the attendance sheet initialled by those present.

11. The Government were kept regularly informed of developments and did not wish to make any comment.

12. A hearing took place in public in the Human Rights Building, Strasbourg, on 8 December 1999.

There appeared before the Court:

(a) *for the Government*

Mr J.-F. DOBELLE,	
Deputy Director of Legal Affairs,	
Ministry of Foreign Affairs,	<i>Agent,</i>
Mr D. HOUGUET, Deputy to the Assistant Director	
of Litigation and Legal Affairs,	
Ministry of the Interior,	<i>Counsel,</i>
Mr P. LE CARPENTIER, Head of Religious Affairs,	
Ministry of the Interior,	
Mr P. BOUSSAROQUE, administrative court judge,	
on secondment to the Directorate of Legal Affairs,	
Ministry of Foreign Affairs,	<i>Advisers;</i>

(b) *for the applicant association*

Mr J. MOLINIÉ, of the <i>Conseil d'Etat</i>	
and Court of Cassation Bar,	<i>Counsel,</i>
Mr F. MOLINIÉ, of the Paris Bar,	<i>Adviser.</i>

The Court heard addresses by Mr J. Molinié for the applicant association and Mr Dobelle for the Government.

THE FACTS

I. THE CIRCUMSTANCES OF THE CASE

A. Context of the case

1. *Ritual slaughter*

13. *Kashrut* is the name given to all the Jewish laws on the types of food which may be eaten and how to prepare them. The main principles applying to kosher food are to be found in the Torah, the holy scripture comprising the first five books of the Bible – the Pentateuch – namely Genesis, Exodus, Leviticus, Numbers and Deuteronomy.

14. At the Creation only food from plants could be eaten by man (Gen. i, 29). Eating meat was not authorised until after the Flood (Gen. ix, 3) and then only under very strict conditions. The Torah absolutely forbids the consumption of blood, since blood is the medium of life and life must not be absorbed with flesh but poured on the earth like water (Deut. xii, 23 and 24). In addition, certain animals are regarded as unclean and consumption of certain parts of animals is also forbidden.

15. Among quadrupeds, for example, only animals that are both cloven-hoofed and ruminants may be eaten; that excludes solidungulates like horses and camels and non-ruminating quadrupeds like pigs and rabbits (Lev. xi; Deut. xiv). Among aquatic species, only fishes with both fins and scales may be eaten, but not crustaceans or shellfish. Among flying creatures, only non-carnivorous birds, such as grain-eating, farmyard fowls and some types of game may be eaten. Insects and reptiles are totally forbidden.

16. The Torah (Lev. vii, 26 and 27; xvii, 10-14) prohibits consumption of the blood of authorised mammals and birds, and slaughter must be carried out “as the [Lord has] commanded” (Deut. xii, 21). It is forbidden to eat meat from animals that have died of natural causes or have been killed by other animals (Deut. xiv, 21). It is likewise forbidden to eat meat from an animal showing signs of disease or blemishes at the time of slaughter (Num. xi, 22). Meat and other products of permitted animals (such as milk, cream or butter) must be eaten and prepared separately, in and with separate utensils, because the Torah prohibits the cooking of a kid in its mother’s milk (Exod. xxii; Deut. xiv, 21).

17. With a view to ensuring compliance with all the prohibitions laid down in the Torah, later commentators established very detailed rules concerning, in particular, the approved method of slaughter, initially by handing down the oral tradition but later by compiling an encyclopædic collection of commentaries – the Talmud.

18. Observance of the above rules on the eating of meat necessitates special slaughter processes. As it is forbidden for Jews to eat any blood whatsoever, animals for slaughter, after being blessed, must have their throats slit; more precisely, they must be killed with a single stroke of a very sharp knife in such a way that an immediate, clean and deep cut is made through the trachea, the oesophagus, the carotid arteries and the jugular veins, so that the greatest possible quantity of blood will flow. The meat must then be steeped in water and salted, still with the aim of removing any trace of blood. Certain organs, like the liver, must be grilled to remove blood from them. Other parts, like the sciatic nerve, blood vessels or the fat around the vital organs, must be removed.

19. In addition, immediately after slaughter, the animal must be examined for any signs of disease or anomaly; if there is the slightest doubt on that point, the meat is declared unfit for consumption. Ritual slaughter – *shechitah* – may be performed only by a *shochet*, who must be a devout man of unimpeachable moral integrity and scrupulous honesty. Lastly, until it comes to be sold, the meat must be kept under the supervision of a *kashrut* inspector. The competence and personal integrity of ritual slaughterers and *kashrut* inspectors are subject to continuous appraisal by a religious authority. In order to guarantee consumers that their meat has been slaughtered in accordance with the prescriptions of Jewish law, the religious authority certifies it as “kosher”. Such certification gives rise to the levying of a tax known as slaughter tax or rabbinical tax.

20. In France, as in many other European countries, the ritual slaughter required by Jews and Muslims for religious reasons comes into conflict with the principle that an animal to be slaughtered, after being restrained, must first be stunned, that is plunged into a state of unconsciousness in which it is kept until death intervenes, in order to spare it any suffering. Ritual slaughter is nevertheless authorised under French law and by the Council of Europe Convention for the Protection of Animals for Slaughter and the European Directive of 22 December 1993 (see “Relevant law and practice” below).

21. Ritual slaughter is regulated in French law by Decree no. 80-791 of 1 October 1980, promulgated to implement Article 276 of the Countryside Code, as amended by Decree no. 81-606 of 18 May 1981. Article 10 of the decree provides:

“It is forbidden to perform ritual slaughter save in a slaughterhouse. Subject to the provisions of the fourth paragraph of this Article, ritual slaughter may be performed only by slaughterers authorised for the purpose by religious bodies which have been approved by the Minister of Agriculture, on a proposal from the Minister of the Interior. Slaughterers must be able to show documentary proof of such authorisation.

The approved bodies mentioned in the previous paragraph must inform the Minister of Agriculture of the names of authorised persons and those from whom authorisation

has been withdrawn. If no religious body has been approved, the prefect of the *département* in which the slaughterhouse used for ritual slaughter is situated may grant individual authorisations.”

2. *The Jewish Consistorial Association of Paris*

22. On 1 July 1982 the approval necessary for power to authorise slaughterers was granted to the Joint Rabbinical Committee alone. The Joint Rabbinical Committee is part of the Jewish Consistorial Association of Paris (“the *ACIP*”), which is an offshoot of the Central Consistory, the institution set up by Napoleon I by means of the Imperial Decree of 17 March 1808 to administer Jewish worship in France. Following the separation of the Churches and the State in 1905, the Jewish congregations of France, numbering some 700,000 faithful, formed themselves into Jewish liturgical associations (see “Relevant law and practice” below) under an umbrella organisation called the Union of Jewish Congregations of France, which kept the name Central Consistory.

23. Under Article 1 of its statute, the aims of the Central Consistory are to serve the general interests of Jewish worship, to safeguard the freedom needed to take part in it, to defend the rights of the congregations and to see to the founding, survival and development of joint institutions and services for the benefit of affiliated bodies. It also seeks to preserve the independence and dignity of the rabbinate, to ensure the permanence of the office of Chief Rabbi of France, to encourage recruitment of rabbis by organising the Jewish Seminary of France and to ensure, by general rules applicable to all the affiliated bodies, the preservation of unity, discipline and orderliness in the performance of acts of worship. It represents the general interests of French Judaism and is dedicated to maintaining and preserving spiritual ties with Israel and Jewish congregations throughout the world.

24. The Consistory includes congregations representing most of the main denominations within Judaism, with the exception of the liberals, who believe that the Torah should be interpreted in the light of present-day living conditions, and the ultra-orthodox, who advocate, on the contrary, a strict interpretation of the Torah.

25. The Joint Rabbinical Committee is composed of the Chief Rabbi of Paris, from the *ACIP*, whose registered office is in the rue Saint-Georges, Paris, the rabbi of the orthodox congregation of the rue Pavée, the rabbi of the Jewish congregation of strict observance and the rabbi of the traditionalist congregation of the rue de Montevideo. It is empowered to issue the authorisations needed to obtain a card permitting access to the slaughterhouses. The rabbinical court, or Beth Din, which rules on questions of religious law (marriage, divorce and conversions), supervises

observance of the dietary laws and appoints and monitors the *kashrut* slaughterers and inspectors employed by the Consistory.

26. Since section 2 of the 1905 Act provides that the Republic may not recognise, pay stipends to or subsidise any religious denomination (except in the three *départements* of Bas-Rhin, Haut-Rhin and Moselle, where the 1801 Concordat still applies), the income of all the liturgical associations in France, of whatever denomination, is derived from the contributions and gifts of their adherents. According to the Government, approximately half of the Central Consistory's resources comes from the slaughter tax, which is levied at the rate of about 8 French francs (FRF) per kilo of beef sold.

3. *The liturgical association Cha'are Shalom Ve Tsedek*

27. The liturgical association Cha'are Shalom Ve Tsedek is an association declared on 16 June 1986 with its registered office in the rue Amelot, Paris. According to its statute, the applicant association's aims are "to organise, subsidise, encourage, revive, assist, promote and finance, in France, public Jewish worship and any other related or connected activities of a religious nature which might, directly or indirectly, lead towards the object it pursues". In addition, "It will seek to co-ordinate the spiritual actions of other Jewish liturgical associations, particularly those aimed at fostering observance of *kashrut*. It will assist with the promotion and creation of all social, educational, cultural and spiritual activities as far as its means permit and provide both moral and financial support to poor families belonging to the congregation or those experiencing temporary difficulties."

28. The Cha'are Shalom Ve Tsedek association now has six hundred subscribing members and approximately forty thousand adherents, some of whom run a total of twenty butcher's shops, nine restaurants and five caterers in the Paris region alone. In addition it has more than eighty outlets for the sale of deep-frozen food in the Paris region, Lyons and Marseilles.

29. The association publishes Jewish calendars, has a Kollel (study centre for young rabbis), two centres for the study of the Torah and two synagogues, in Paris and Sarcelles. It is administered by a rabbinical committee which has sole jurisdiction over religious issues and is composed of chief rabbis, rabbis, well-known members of the congregation and *kashrut* slaughterers and inspectors.

30. Originally, the applicant association came into being as a minority movement which split away from the Jewish Central Consistory of Paris. Its members are determined to practise their religion in the strictest orthodoxy. In particular, the applicant association wishes to perform ritual slaughter according to stricter rules than those followed by the

slaughterers authorised by the Paris Central Consistory as regards examination of slaughtered animals for any signs of disease or anomalies.

31. The prescriptions concerning kosher meat, derived from Leviticus, were codified in a compendium called *Shulchan Aruch* (The Laid Table) written by Rabbi Yosef Caro (1488-1575), which lays down very strict rules. However, some later commentators accepted less constraining rules, particularly with regard to examination of the lungs of slaughtered animals. But a number of orthodox Jews, particularly those who belong to Sephardic congregations originally from North Africa, including the members of the applicant association, wish to eat meat from animals slaughtered according to the most stringent requirements of the *Shulchan Aruch*. This type of meat is referred to by the Yiddish word “*glatt*”, meaning “smooth”.

32. For meat to qualify as “*glatt*”, the slaughtered animal must not have any impurity, or in other words any trace of a previous illness, especially in the lungs. In particular, there must be no filamentary adhesions between the pleura and the lung. This requirement of purity mainly concerns adult sheep and cattle, which are more likely to have contracted disease at some point of their existence. But, according to the applicant association, the ritual slaughterers under the authority of the Beth Din, the rabbinical court of the *ACIP*, the only body to have been approved – on 1 July 1982 – by the Ministry of Agriculture, now no longer make a detailed examination of the lungs and are less exacting about purity and the presence of filaments so that, in the applicant association’s submission, butchers selling meat certified as kosher by the Central Consistory are selling meat which its members consider impure and therefore unfit for consumption.

33. The applicant association submitted that it was therefore obliged, in order to be able to make “*glatt*” kosher meat available to its adherents, to slaughter illegally and to obtain supplies from Belgium.

34. The Government, for their part, produced a certificate from the Chief Rabbi of France to the effect that there were butcher’s shops supervised by the Consistory where the members of the *Cha’are Shalom* association could obtain “*glatt*” meat. In addition, according to figures supplied by the Government, the applicant association, which has nine employees, including six ritual slaughterers, had a turnover of FRF 4,900,000 in 1993, despite refusal of authorisation to perform ritual slaughter, and more than FRF 3,800,000 of this sum came from slaughter tax. In 1994 the turnover was FRF 4,600,000, of which FRF 3,700,000 came from the slaughter tax, and in 1995 the income from the slaughter tax came to more than FRF 4,000,000. The tax levied by the applicant association for slaughter amounted to FRF 4 for each kilo of kosher meat sold.

B. The proceedings which gave rise to the application

1. *The first set of proceedings*

35. Between 1984 and 1985, when it was registered only as a cultural (rather than liturgical) association, the applicant association certified as being “*glatt*” kosher the meat sold in the butcher’s shops of its members. This meat was either imported from Belgium or came from animals slaughtered in France in accordance with its own religious prescriptions, and therefore without certification from the Paris Beth Din. Civil proceedings were brought against it by the *ACIP*, which alleged that it had given a misleading description of goods offered for sale, since it had fraudulently labelled the meat sold as kosher.

However, the *ACIP*’s action was dismissed by the Paris Court of Appeal in a judgment of 1 October 1987, later upheld by the Court of Cassation, on the ground that the 1905 Act on the separation of the Churches and the State did not allow the courts to rule on the question whether a liturgical association like the applicant was empowered to guarantee that meat offered for sale was kosher; on the other hand, the Court of Appeal noted that it had not been contested that the applicant association had complied with the strict rules concerning ritual slaughter and inspection.

2. *The second set of proceedings*

36. On 11 February 1987 the applicant association asked the Minister of the Interior to propose its approval with a view to practising ritual slaughter. This application was refused by a decision of 7 May 1987 on the grounds that the association was not sufficiently representative within the French Jewish community and was not a religious association within the meaning of Part IV of the Act of 9 December 1905 on the separation of the Churches and the State.

37. The applicant association appealed to the Paris Administrative Court, pleading an infringement of freedom of religion, guaranteed both by section 1 of the Act of 9 December 1905 on the separation of the Churches and the State and by Article 9 of the European Convention on Human Rights.

38. On 28 June 1989 the Paris Administrative Court dismissed the association’s appeal, giving the following reasons:

“... ”

The grounds given for the impugned decision were that the association was not sufficiently representative within the Jewish community and that it was not a liturgical association within the meaning of Part IV of the Act of 9 December 1905. In making that decision the Minister of the Interior refused to accept that the association was a religious body coming within the scope of the above-mentioned provisions.

Although Article 1 of the appellant's statute describes it as a liturgical association governed by the provisions of the Act of 9 December 1905, ... [the applicant association] has not established, as the evidence stands at present, that it subsidises or that it is an offshoot of an association which subsidises the continuation of and public participation in Jewish worship. The fact that it makes kosher meat available for sale in more than twenty retail butcher's and eighty outlets for the sale of deep-frozen food is not sufficient to give the association the character of a religious body which may be proposed by the Minister of the Interior for approval by the Minister of Agriculture ... The Minister of the Interior was thus able to take the impugned decision without committing any error as to the facts or the law or any manifest error of assessment, nor did he infringe the freedom of worship, since he did no more than verify the status of the appellant organisation in the interests of public policy and pursuant to the provisions referred to above.

Lastly, it has not been established that the Minister's decision was taken on grounds that had nothing to do with public policy requirements and was prompted by a desire to reserve the benefit of approval for the only Jewish religious body which has obtained it ..."

39. The applicant association appealed against this judgment to the *Conseil d'Etat*. In a judgment of 25 November 1994 the *Conseil d'Etat* dismissed the appeal on the following grounds:

"...

... The documents in the file do not establish that the Jewish liturgical association Cha'are Shalom Ve Tsedek, which does not organise any worship or dispense any teaching, has on account of its activities the character of a 'religious body' for the purposes of Article 10 ... of the decree of 1 October 1980. Consequently, by refusing to propose it for approval by the Minister of Agriculture, the Minister of the Interior did not commit any error of law and gave sufficient grounds for his decision.

[Lastly,] in taking the impugned decision the Minister of the Interior only used the powers conferred on him by the above-mentioned provisions with a view to ensuring that ritual slaughter is performed in conditions consistent with public policy requirements, public hygiene and respect for public freedoms. Accordingly, the appellant association may not validly maintain that the Minister interfered in the functioning of a religious body or that he infringed the freedom of religion guaranteed in particular by the Declaration of the Rights of Man and the European Convention [on] Human Rights ..."

3. *The third set of proceedings*

40. Concurrently with its application of 11 February 1987 for approval as a religious body, the applicant association submitted on the same day to the prefect of the *département* of Deux-Sèvres an application on behalf of three ritual slaughterers who were members of the association, and were authorised by it, for specific individual authorisations to perform ritual slaughter in an establishment in that *département*.

41. On 29 April 1987 the prefect refused this application on the grounds that Article 10 § 3 of Decree no. 80-791 of 1 October 1980 empowered prefects to authorise individual slaughterers only where no

religious body had been approved for the religion in question and that it was clear that the Joint Rabbinical Ritual Slaughter Committee had been given the approval concerned.

42. The applicant association appealed against this decision to the Poitiers Administrative Court.

43. In a judgment of 10 October 1990 the Poitiers Administrative Court dismissed the appeal against the prefect's decision on the following grounds:

“... ”

The evidence placed before the Court shows, and this has not been contested, that by a decision of 1 July 1982 the Minister of Agriculture, acting on the basis of Article 10 § 2 of the above-mentioned decree of 1 October 1980, approved the 'Joint Rabbinical Committee' as a body empowered to appoint ritual slaughterers authorised to perform ritual slaughter in the manner prescribed by the Jewish religion. That approval prevents prefects from issuing individual authorisations under Article 10 § 4 permitting persons or institutions adhering to the religion concerned to perform ritual slaughter. It is clear, particularly in the light of Article 2 of its statute, that the cultural association 'Cha'are Shalom Ve Tsedek' proclaims its adherence to the Jewish religion. Consequently, and even though the association apparently refuses for religious reasons to recognise the authority of the 'Joint Rabbinical Committee', the individual application it made for a derogation authorising it to perform ritual slaughter in a slaughterhouse in the *département* of Deux-Sèvres could only be refused. Accordingly, when the prefect of Deux-Sèvres, in refusing the application on 29 April 1987, applied these legal rules, as he was required to do, without becoming involved in the internal dissensions of the Jewish religion, he did not infringe the principle of equality in the application of administrative rules or the principle of freedom of worship set forth in the Act of 9 December 1905 on the separation of the Churches and the State or the freedom of conscience and religion enunciated ... in Article 9 of the Convention for the protection of Human Rights and Fundamental Freedoms.”

44. In a judgment of 25 November 1994 the *Conseil d'Etat* upheld the above judgment on appeal, giving the following reasons:

“The provisions ... of the third paragraph of Article 10 of the decree of 1 October 1980 give prefects the power to authorise ritual slaughterers only where no religious body has been approved for the religion concerned under the first paragraph of the same Article. It is clear that the Joint Rabbinical Ritual Slaughter Committee has obtained the approval in question. Consequently, the prefect of Deux-Sèvres was required to refuse, as he did, the application made by the appellant association.”

“... ”

II. RELEVANT LAW AND PRACTICE

A. Domestic law

45. Article 2 of the 1958 Constitution provides:

“France is a secular Republic; it shall ensure the equality before the law of all citizens, without distinction as to origin, race or religion. It shall respect all beliefs.”

46. The relevant provisions of the Act of 9 December 1905 on the separation of the Churches and the State¹ are worded as follows:

Section 1

“The Republic shall ensure freedom of conscience. It shall guarantee free participation in religious worship, subject only to the restrictions laid down hereinafter in the interest of public order.”

Section 2

“The Republic shall not recognise, pay stipends to or subsidise any religious denomination. Consequently, from 1 January in the year following promulgation of this Act all expenditure relating to participation in worship shall be removed from State, *département* and municipality budgets. However, these budgets may include appropriations for expenditure on chaplaincy services intended to ensure freedom of worship in public institutions such as senior and junior high schools, primary schools, hospices, mental hospitals and prisons ...”

Section 18

“Associations formed in order to meet the costs of a religious denomination, to ensure its continued existence or to foster participation in public acts of worship shall be constituted in accordance with sections 5 et seq. of Part 1 of the Act of 1 July 1901. They shall, in addition, be subject to the provisions of the present Act.”

Section 19

“These associations must have as their sole object participation in religious worship and be composed of at least

- seven persons in municipalities with a population of less than 1,000;
- fifteen persons in municipalities with a population of between 1,000 and 20,000;
- twenty-five adults permanently or temporarily resident in the religious district concerned in municipalities with a population of more than 20,000;

...

Associations may in addition receive contributions as provided in section 6 of the Act of 1 July 1901 and the proceeds from collections held to meet the costs of worship and may levy charges for: religious ceremonies and services even in the form of an endowment; renting of benches and seats; provision of objects intended for use in funeral services in religious buildings and for the decoration of such buildings ...

Under the conditions laid down by sections 7 and 8 of the Act of 4 February 1901/8 July 1941, on administrative supervision of donations and bequests, liturgical associations may receive testamentary gifts and donations *inter vivos* intended to help them achieve their objects or subject to religious or liturgical obligations ...

They may not, in any form whatsoever, receive subsidies from the State, the *départements* or municipalities. Sums allotted for repairs to the buildings used for public worship shall not be considered subsidies, whether or not those buildings are listed as historic monuments.”

1. In the version applicable at the material time.

Section 20

“These associations may, in the forms laid down by section 7 of the Act of 16 August 1901, set up unions with a central administrative service or governing body ...”

47. Article 276 of the Countryside Code provides:

“It is an offence to ill-treat domestic animals or wild animals that have been tamed or are being held in captivity.”

48. The relevant provisions of Decree no. 80-791 of 1 October 1980, promulgated to implement Article 276 of the Countryside Code, are worded as follows:

Article 7

“The provisions of Articles 8 and 9 below shall be applicable in establishments for the slaughter of oxen, sheep, goats, pigs, horses, poultry, domestic rabbits and game.”

Article 8

“All animals must be restrained before slaughter. In the case of ritual slaughter this must be done before the throat is slit.

Restraint techniques must be designed and used in such a way as to avoid all unnecessary suffering, excitement and injury to the animals. Halters may not be tightened by means of twisting-sticks.

It is forbidden to hang animals up before they have been stunned, or, in the case of ritual slaughter, before their throats have been slit.

The provisions of the present Article shall not apply to the slaughter of poultry, domestic rabbits and small game where these are stunned after being hung up.”

Article 9

“Stunning, that is the use of an authorised technique which immediately plunges animals into a state of unconsciousness, shall be compulsory before slaughter, save in the following cases:

...

4. ritual slaughter.”

Article 10

“It is forbidden to perform ritual slaughter save in a slaughterhouse (Decree no. 81-606, 18 May 1989, Article 1). Subject to the provisions of the fourth paragraph of this Article, ritual slaughter may be performed only by slaughterers authorised for the purpose by religious bodies which have been approved by the Minister of Agriculture, on a proposal from the Minister of the Interior. Slaughterers must be able to show documentary proof of such authorisation.

The approved bodies mentioned in the previous paragraph must inform the Minister of Agriculture of the names of authorised persons and those from whom authorisation has been withdrawn.

If no religious body has been approved, the prefect of the *département* in which the slaughterhouse used for ritual slaughter is situated may grant individual authorisations on application from the persons concerned.”

B. International law

1. The Council of Europe

49. The European Convention for the Protection of Animals for Slaughter, of 10 May 1979, provides, *inter alia*:

Article 1

“1. This Convention shall apply to the movement, lairaging, restraint, stunning and slaughter of domestic solipeds, ruminants, pigs, rabbits and poultry.

...”

Article 12

“Animals shall be restrained where necessary immediately before slaughtering and, with the exceptions set out in Article 17, shall be stunned by an appropriate method.”

Article 13

“In the case of the ritual slaughter of animals of the bovine species, they shall be restrained before slaughter by mechanical means designed to spare them all avoidable pain, suffering, agitation, injury or contusions.”

Article 17

“1. Each Contracting Party may authorise derogations from the provisions concerning prior stunning in the following cases:

– slaughtering in accordance with religious rituals;

...”

Article 18

“1. Each Contracting Party shall make certain of the skill of persons who are professionally engaged in the restraint, stunning and slaughter of animals.

2. Each Contracting Party shall ensure that the instruments, apparatus or installations necessary for the restraint and stunning of animals comply with the requirements of the Convention.”

Article 19

“Each Contracting Party permitting slaughter in accordance with religious ritual shall ensure, when it does not itself issue the necessary authorisations, that animal sacrificers are duly authorised by the religious bodies concerned.”

50. Recommendation no. R (91) 7 of the Committee of Ministers to member States on the slaughter of animals (adopted by the Committee of Ministers on 17 June 1991 at the 460th meeting of the Ministers' Deputies) includes the following provision:

“... ”

Recommends to the Governments of the member States:

...

vii. if they authorise slaughter in accordance with religious rites without prior stunning, to take all possible measures to protect the welfare of the animals concerned by ensuring that such slaughter is carried out in appropriate slaughterhouses by trained personnel, who observe as far as possible the provisions in the Code of Conduct.

...”

2. *The European Union*

51. The European Directive of 18 November 1974 on stunning of animals before slaughter provides, *inter alia*:

“Whereas ... the practice of stunning animals by appropriate recognised techniques should be generalised;

Whereas, however, it is necessary to take account of the particular requirements of certain religious rites;

...”

Article 4 of the Directive provides:

“The present Directive does not affect national provisions related to special methods of slaughter which are required for particular religious rites.”

52. The European Directive of 22 December 1993 on the protection of animals at the time of slaughter or killing provides, *inter alia*:

“Whereas at the time of slaughter or killing animals should be spared any avoidable pain or suffering;

Whereas, however, it is necessary ... to take account of the particular requirements of certain religious rites;

...”

C. Case-law

53. In a judgment of 2 May 1973 (*Association culturelle des israélites nord-africains de Paris* – Liturgical Association of North-African Jews in Paris, *Rec. p. 312*), the *Conseil d'Etat* held:

“... In requiring ritual slaughter performed under conditions derogating from the provisions of ordinary law to be carried out only by ritual slaughterers authorised by

religious bodies approved by the Minister of Agriculture on a proposal by the Minister of the Interior, the Prime Minister did not interfere in the affairs of religious bodies and did not infringe the freedom of worship but took the measures needed for exercise of that freedom in a manner consistent with public policy ...”

THE LAW

I. PRELIMINARY QUESTION

54. Under the terms of Article 37 § 1 (a) of the Convention, the Court may decide, at any time in the proceedings, to strike a case out of its list where the circumstances lead to the conclusion that the applicant does not intend to pursue his application.

55. In the present case, by a letter of 27 October 1999, the president of the applicant association, Rabbi David Bitton, told the Court that he wished purely and simply to withdraw the application. However, the lawyer of the applicant association contested the validity of this withdrawal, arguing, with supporting documentary evidence, that Mr Bitton had resigned from the office of president of the association on 26 February 1999 and that a new president had been elected by the governing body as far back as 2 March, this election being confirmed by an extraordinary general meeting on 10 March 1999 (see paragraphs 7 to 11 above).

56. At the hearing on 8 December 1999 the French Government made the preliminary observation that it was for the Court to rule on the validity of the last-minute withdrawal by Mr Bitton and stated that they would not object, should it be adjudged valid, if the Court were to grant his request. They also produced a copy of a letter from the applicant association, dated 24 November 1999, in which it informed the Paris police authority that, following a meeting of its executive committee on 23 September 1999, the association had decided to amend its statute, with regard in particular to its registered office and the composition of the executive committee.

57. In the absence of an express request by the Government for it to strike the case out of its list, the Court does not consider it necessary to examine of its own motion the question whether, as a matter of domestic law, the new president elected in March 1999 may validly act on behalf of the applicant association, since in the light of the documentary evidence produced by the association’s lawyer the Court considers that it has been established that the applicant association intends to pursue its application. There is therefore no reason to strike the case out of the list.

II. ALLEGED VIOLATION OF ARTICLE 9 OF THE CONVENTION, TAKEN ALONE AND CONJUNCTION WITH ARTICLE 14

58. The applicant association, whose arguments were endorsed by the Commission, submitted that by refusing it the approval necessary for it to authorise its own ritual slaughterers to perform ritual slaughter, in accordance with the religious prescriptions of its members, and by granting such approval to the *ACIP* alone, the French authorities had infringed in a discriminatory way its right to manifest its religion through observance of the rites of the Jewish religion. It relied on Article 9 of the Convention, taken alone and in conjunction with Article 14.

59. Article 9 of the Convention provides:

“1. Everyone has the right to freedom of thought, conscience and religion; this right includes freedom to change his religion or belief and freedom, either alone or in community with others and in public or private, to manifest his religion or belief, in worship, teaching, practice and observance.

2. Freedom to manifest one’s religion or beliefs shall be subject only to such limitations as are prescribed by law and are necessary in a democratic society in the interests of public safety, for the protection of public order, health or morals, or for the protection of the rights and freedoms of others.”

The relevant part of Article 14 of the Convention for the purposes of the present case provides:

“Enjoyment of the rights and freedoms set forth in [the] Convention shall be secured without discrimination on any ground such as ... religion ...”

60. In the submission of the applicant association, the conditions for ritual slaughter, as performed at present by the ritual slaughterers authorised by the *ACIP*, to which the French government granted in 1982 the exclusive privilege of carrying out Jewish ritual slaughter, no longer satisfied the very strict requirements of the Jewish religion, as set forth in the Book of Leviticus and codified in the *Shulchan Aruch*. Since the ritual slaughterers of the *ACIP* no longer carried out a thorough inspection of the lungs of slaughtered oxen or sheep, the meat from animals slaughtered in those conditions could not be regarded in the eyes of the ultra-orthodox, or in any event of the Jews who belonged to the association, as perfectly pure, or “*glatt*”, from the religious point of view. However, what the Jews who belonged to the applicant association were asserting was the right not to consume meat if they could not be certain – because it was not from animals slaughtered and, above all, examined by their own ritual slaughterers – that it was perfectly pure, or “*glatt*”. In the applicant association’s submission, there had accordingly been a clear interference with its right to manifest its religion through observance of the religious rite of ritual slaughter.

61. The applicant association submitted that the refusal to approve it could not be justified by any of the legitimate aims set out in Article 9 § 2 of the Convention and that it was disproportionate and discriminatory for the purposes of Article 14. It emphasised that it was not contested that the ritual slaughterers it employed were just as scrupulous as those of the *ACIP* in complying with the hygiene regulations in force in slaughterhouses and that the Government could not therefore seriously maintain that the refusal to approve the association pursued the legitimate aim of “protection of public health”.

62. The applicant association further submitted that it was indeed a “religious body” for the purposes of the 1980 decree regulating ritual slaughter, just like the *ACIP*, since both were liturgical associations within the meaning of the 1905 Act on the separation of the Churches and the State. The only difference lay in the relative size of these two liturgical associations, since the *ACIP* numbered among its adherents the majority of the Jews from the various branches of Judaism in France, with an annual budget of approximately 140,000,000 French francs (FRF) at its disposal, whereas the applicant association had only about 40,000 members, all ultra-orthodox, and had a budget of approximately FRF 4-5,000,000. While it might appear legitimate for a government to seek to establish especially close relations with the most representative trade unions, political parties or even religious associations, it nevertheless remained true, above all in a secular State like France, that the authorities had a duty to respect the rights of minorities. The applicant association emphasised in that connection that the French authorities had been very open-handed in granting approvals for ritual slaughter by Muslims, first to the Paris Central Mosque, and later to the mosques of Lyons and Evry, without the number of such approvals endangering public order or public health in any way whatsoever.

63. Lastly, the applicant association submitted that the fact that, in order to be able to pay its ritual slaughterers, it levied a slaughter tax of about FRF 4 per kilo of meat certified as being “*glatt*” kosher in the butcher’s shops which claimed allegiance to it had no bearing on the strictly religious problem of the ritual slaughter in respect of which it had sought approval. It further observed that the *ACIP* also levied a slaughter tax, of about FRF 8 per kilo of meat sold, and that the income from that tax represented about half of the *ACIP*’s resources.

64. The Government did not contest the fact that Jewish dietary prohibitions and prescriptions formed part of the practice of Judaism by its adherents, but argued that although the religious rules imposed a certain type of diet on Jews they did not by any means require them to take part themselves in the ritual slaughter of the animals they ate. Accordingly, a refusal of approval was capable of affecting the practice of their religion by Jews only if it was impossible for them, on account of that

refusal, to find meat compatible with the religious prescriptions they wished to follow.

65. Yet that was not the position in the present case, in the Government's submission, because it was quite plain from the documents in the file that certain butcher's shops sold meat certified "*glatt*" from slaughterhouses controlled by the *ACIP*, that the shops of the applicant association, which obtained part of their supplies in Belgium, also sold such meat and that there would be nothing to prevent the applicant association from reaching an agreement with the *ACIP* in order to have animals slaughtered by its own religious slaughterers, and according to the methods it defined, under the cover of the approval granted to the *ACIP*. In that connection the Government referred to the agreements reached between the *ACIP* and other very orthodox congregations such as the Lubavitch movement or the congregation of the rue Pavée.

66. Admittedly, the applicant association denied that meat from the *ACIP* slaughterhouses was truly "*glatt*", criticising the inadequacy of the inspection of the lungs of slaughtered animals by *ACIP* slaughterers, but the Government noted that in doing so the applicant association was challenging the findings of the legitimate and independent religious authorities who personified the religion it professed. The Government emphasised that it was not for the French authorities, bound as they were to respect the principle of secularism, to interfere in a controversy over dogma, but observed that it could not be contested that the Chief Rabbi of France, whose opinion on the matter was based on the rulings of the Beth Din (the rabbinical court), was qualified to say what was or was not compatible with Jewish observance.

67. In the Government's submission, there had been, in the final analysis, no interference with the right to freedom of religion, since in the present case the only impact of the refusal to approve the applicant association lay in the fact that it was impossible for Jews, given meat of equal quality, to choose meat from animals slaughtered by the applicant association, which differed from the meat offered for sale by the *ACIP* only in its price, since the slaughter tax levied by the applicant association was lower by half than the tax levied by the *ACIP*. In the Government's view, this freedom of choice was an economic, not religious freedom. That was evidenced by the fact that, according to the *ACIP*, the applicant association had at one time tried to obtain a kind of delegated authority from the *ACIP* allowing it to perform ritual slaughter itself, under cover of the approval granted to the *ACIP*, but that approach had come to nothing for lack of agreement on the financial terms of the contract.

68. Even supposing that there had been interference with the applicant association's right to manifest its religion, the Government maintained that such interference was prescribed by law,

namely the 1980 decree regulating slaughterhouse practice, and that it pursued a legitimate aim, that of protecting order and public health. In that connection, the Government argued that ritual slaughter derogated very markedly from the principles underpinning the domestic and international legal rules applicable to the protection of animals and public hygiene. The written law in force prohibited ill-treatment of animals and required them to be stunned before slaughter to spare them any suffering. Similarly, health considerations required slaughter to be carried out in a slaughterhouse and, in the case of ritual slaughter, by slaughterers duly authorised by the religious bodies concerned in order to prevent the exercise of freedom of religion giving rise to practices contrary to the essential principles of hygiene and public health. Ritual slaughter could therefore be authorised only by way of a radical derogation.

69. With regard to the reasons which had prompted the French authorities to refuse the approval sought by the applicant association, the Government mentioned two factors, which came within the margin of appreciation the Convention left to Contracting States. In the first place, the Minister of the Interior had taken the view that the applicant association's activity was essentially commercial, and only religious in an accessory way, since it mainly sought to supply meat from animals slaughtered by its ritual slaughterers which was certified "*glatt*", and that it could therefore not be considered a "religious body" within the meaning of the 1980 decree.

Secondly, account had been taken of the limited support for the applicant association, which had approximately 40,000 adherents; this was not comparable with that for the *ACIP*, which had 700,000. In view of the exceptional nature of the practice of ritual slaughter, the refusal of approval had therefore been necessary to avoid a proliferation of approved bodies, which would undoubtedly have come about if the threshold of the guarantees required to be given by associations seeking approval had been too low.

70. Lastly, the Government maintained that there had not been discrimination for the purposes of Article 14 of the Convention either. In the first place, the applicant association and the *ACIP*, on account of their respective activities and levels of support, were not in comparable positions; secondly, even supposing that there had been a difference in treatment, that difference was the expression of the relationship of proportionality between the aim pursued and the means employed. In that connection, the Government again emphasised that the effects of the refusal of approval were very limited for the adherents of the applicant association, and even non-existent in view of the fact that slaughter did not directly affect their freedom of religion.

71. As to the veiled criticism that a monopoly on slaughter had been given to the *ACIP* in 1982 and was not without advantages for the public authorities, the Government observed that the *ACIP*, an offshoot of the Central Consistory, which had been administering Jewish worship in France for two hundred years, was indeed a legitimate negotiating partner, since it was an umbrella organisation for nearly all the Jewish associations in France and thus guaranteed protection of the interests of the community and respect for the rules dictated by public policy, particularly where health was concerned. The *de facto* monopoly enjoyed by the *ACIP* with regard to ritual slaughter was not, however, the result of any deliberate intention on the part of the State, which would not have failed to grant the approval sought by the applicant association if it had been able to prove that it was essentially a religious body and had wider support within the Jewish community.

72. The Court considers, like the Commission, that an ecclesiastical or religious body may, as such, exercise on behalf of its adherents the rights guaranteed by Article 9 of the Convention (see, *mutatis mutandis*, the *Canea Catholic Church v. Greece* judgment of 16 December 1997, *Reports of Judgments and Decisions* 1997-VIII, p. 2856, § 31). In the present case, a community of believers – of whatever religion – must, under French law, be constituted in the form of a liturgical association, as is the applicant association.

73. The Court next reiterates that Article 9 lists a number of forms which manifestation of one's religion or belief may take, namely worship, teaching, practice and observance (see the *Kalaç v. Turkey* judgment of 1 July 1997, *Reports* 1997-IV, p. 1209, § 27). It is not contested that ritual slaughter, as indeed its name indicates, constitutes a rite or "*rite*" (the word in the French text of the Convention corresponding to "observance" in the English), whose purpose is to provide Jews with meat from animals slaughtered in accordance with religious prescriptions, which is an essential aspect of practice of the Jewish religion. The applicant association employs ritual slaughterers and *kashrut* inspectors who slaughter animals in accordance with its prescriptions on the question, and it is likewise the applicant association which, by certifying as "*glatt*" kosher the meat sold in its members' butcher's shops, exercises religious supervision of ritual slaughter.

74. It follows that the applicant association can rely on Article 9 of the Convention with regard to the French authorities' refusal to approve it, since ritual slaughter must be considered to be covered by a right guaranteed by the Convention, namely the right to manifest one's religion in observance, within the meaning of Article 9.

75. The Court will first consider whether, as the Government submitted, the facts of the case disclose no interference with the exercise of one of the rights and freedoms guaranteed by the Convention.

76. In the first place, the Court notes that by establishing an exception to the principle that animals must be stunned before slaughter, French law gave practical effect to a positive undertaking on the State's part intended to ensure effective respect for freedom of religion. The 1980 decree, far from restricting exercise of that freedom, is on the contrary calculated to make provision for and organise its free exercise.

77. The Court further considers that the fact that the exceptional rules designed to regulate the practice of ritual slaughter permit only ritual slaughterers authorised by approved religious bodies to engage in it does not in itself lead to the conclusion that there has been an interference with the freedom to manifest one's religion. The Court considers, like the Government, that it is in the general interest to avoid unregulated slaughter, carried out in conditions of doubtful hygiene, and that it is therefore preferable, if there is to be ritual slaughter, for it to be performed in slaughterhouses supervised by the public authorities. Accordingly, when in 1982 the State granted approval to the *ACIP*, an offshoot of the Central Consistory, which is the body most representative of the Jewish communities of France, it did not in any way infringe the freedom to manifest one's religion.

78. However, when another religious body professing the same religion later lodges an application for approval in order to be able to perform ritual slaughter, it must be ascertained whether or not the method of slaughter it seeks to employ constitutes exercise of the freedom to manifest one's religion guaranteed by Article 9 of the Convention.

79. The Court notes that the method of slaughter employed by the ritual slaughterers of the applicant association is exactly the same as that employed by the *ACIP*'s ritual slaughterers, and that the only difference lies in the thoroughness of the examination of the slaughtered animal's lungs after death. It is essential for the applicant association to be able to certify meat not only as kosher but also as "*glatt*" in order to comply with its interpretation of the dietary laws, whereas the great majority of practising Jews accept the kosher certification made under the aegis of the *ACIP*.

80. In the Court's opinion, there would be interference with the freedom to manifest one's religion only if the illegality of performing ritual slaughter made it impossible for ultra-orthodox Jews to eat meat from animals slaughtered in accordance with the religious prescriptions they considered applicable.

81. But that is not the case. It is not contested that the applicant association can easily obtain supplies of "*glatt*" meat in Belgium. Furthermore, it is apparent from the written depositions and bailiffs' official reports produced by the interveners that a number of butcher's shops operating under the control of the *ACIP* make meat certified "*glatt*" by the Beth Din available to Jews.

82. It emerges from the case file as a whole, and from the oral submissions at the hearing, that Jews who belong to the applicant association can thus obtain “*glatt*” meat. In particular, the Government referred, without being contradicted on this point, to negotiations between the applicant association and the *ACIP* with a view to reaching an agreement whereby the applicant association could perform ritual slaughter itself under cover of the approval granted to the *ACIP*, an agreement which was not reached, for financial reasons (see paragraph 67 above). Admittedly, the applicant association argued that it did not trust the ritual slaughterers authorised by the *ACIP* as regards the thoroughness of the examination of the lungs of slaughtered animals after death. But the Court takes the view that the right to freedom of religion guaranteed by Article 9 of the Convention cannot extend to the right to take part in person in the performance of ritual slaughter and the subsequent certification process, given that, as pointed out above, the applicant association and its members are not in practice deprived of the possibility of obtaining and eating meat considered by them to be more compatible with religious prescriptions.

83. Since it has not been established that Jews belonging to the applicant association cannot obtain “*glatt*” meat, or that the applicant association could not supply them with it by reaching an agreement with the *ACIP*, in order to be able to engage in ritual slaughter under cover of the approval granted to the *ACIP*, the Court considers that the refusal of approval complained of did not constitute an interference with the applicant association’s right to the freedom to manifest its religion.

84. That finding absolves the Court from the task of ruling on the compatibility of the restriction challenged by the applicant association with the requirements laid down in the second paragraph of Article 9 of the Convention. However, even supposing that this restriction could be considered an interference with the right to freedom to manifest one’s religion, the Court observes that the measure complained of, which is prescribed by law, pursues a legitimate aim, namely protection of public health and public order, in so far as organisation by the State of the exercise of worship is conducive to religious harmony and tolerance. Furthermore, regard being had to the margin of appreciation left to Contracting States (see the *Manoussakis and Others v. Greece* judgment of 26 September 1996, *Reports* 1996-IV, p. 1364, § 44), particularly with regard to establishment of the delicate relations between the Churches and the State, it cannot be considered excessive or disproportionate. In other words, it is compatible with Article 9 § 2 of the Convention.

85. There has accordingly been no violation of Article 9 of the Convention taken alone.

86. As regards the applicant association’s allegation that it suffered discriminatory treatment on account of the fact that approval was granted to the *ACIP* alone, the Court reiterates that, according to the

established case-law of the Convention institutions, Article 14 only complements the other substantive provisions of the Convention and the Protocols. It has no independent existence since it has effect solely in relation to “the enjoyment of the rights and freedoms” safeguarded by those provisions. Although the application of Article 14 does not presuppose a breach of those provisions – and to that extent it is autonomous – there can be no room for its application unless the facts at issue fall within the ambit of one or more of the latter.

87. The Court notes that the facts of the present case fall within the ambit of Article 9 of the Convention (see paragraph 74 above) and that therefore Article 14 is applicable. However, in the light of its findings in paragraph 83 above concerning the limited effect of the measure complained of, findings which led the Court to conclude that there had been no interference with the applicant association’s freedom to manifest its religion, the Court considers that the difference of treatment which resulted from the measure was limited in scope. It further observes that, for the reasons set out in paragraph 84, in so far as there was a difference of treatment, it pursued a legitimate aim, and that there was “a reasonable relationship of proportionality between the means employed and the aim sought to be realised” (see, among other authorities, the *Marckx v. Belgium* judgment of 13 June 1979, Series A no. 31, p. 16, § 33). Such difference of treatment as there was therefore had an objective and reasonable justification within the meaning of the Court’s consistent case-law.

88. There has accordingly been no violation of Article 9 of the Convention taken in conjunction with Article 14.

FOR THESE REASONS, THE COURT

1. *Holds* by twelve votes to five that there has been no violation of Article 9 of the Convention taken alone;
2. *Holds* by ten votes to seven that there has been no violation of Article 9 of the Convention taken in conjunction with Article 14.

Done in English and in French, and delivered at a public hearing in the Human Rights Building, Strasbourg, on 27 June 2000.

Luzius WILDHABER
President

Maud DE BOER-BUQUICCHIO
Deputy Registrar

In accordance with Article 45 § 2 of the Convention and Rule 74 § 2 of the Rules of Court, the joint dissenting opinion of Sir Nicolas Bratza, M. Fischbach, Mrs Thomassen, Mrs Tsatsa-Nikolovska, Mr Panțîru, Mr Levits and Mr Traja is annexed to this judgment.

L.W.

M.B.

JOINT DISSENTING OPINION OF
JUDGES Sir Nicolas BRATZA, FISCHBACH, THOMASSEN,
TSATSA-NIKOLOVSKA, PANȚÎRU, LEVITS AND TRAJA

(Translation)

To our great regret, we cannot agree with either the reasoning or the conclusion of the majority in the present case.

1. With regard to the question whether or not there was interference with the applicant association's right to freedom of religion, we can agree with paragraphs 76 and 77; it is quite correct to say that by granting approval to the *ACIP* in 1982 the State authorities, far from impairing freedom of religion, on the contrary gave practical effect to a positive commitment intended to permit the free exercise of that freedom. On the other hand, we cannot concur with the majority's assertion in paragraph 78 that it is necessary to ascertain whether or not an application for approval made subsequently by another religious body involves exercise of the right to the freedom to manifest one's religion.

The mere fact that approval has already been granted to one religious body does not absolve the State authorities from the obligation to give careful consideration to any later application made by other religious bodies professing the same religion. In the present case, the applicant association's application was prompted by the fact that, in its submission, the *ACIP*'s ritual slaughterers no longer made a sufficiently thorough examination of the lungs of slaughtered animals, so that meat certified as kosher by the *ACIP* could not be considered "*glatt*". But the Jews who belong to the applicant association consider that meat which is not "*glatt*" is impure and therefore not compatible with Jewish dietary laws. There is therefore disagreement on that point between the *ACIP* and the applicant association.

We consider that, while it is possible for tension to be created where a community, and a religious community in particular, is divided, this is one of the unavoidable consequences of the need to respect pluralism. In such a situation the role of the public authorities is not to remove any cause of tension by eliminating pluralism, but to take all necessary measures to ensure that the competing groups tolerate each other (see *Serif v. Greece*, no. 38178/97, § 53, ECHR 1999-IX). We therefore find it particularly inappropriate to mention, as the majority do in paragraph 82 of the judgment, that the applicant association could have reached an agreement with the *ACIP* in order to perform ritual slaughter under cover of the approval granted to the *ACIP*. That argument amounts to discharging the State, the only entity empowered to grant approval, from the obligation to respect freedom of religion. But the *ACIP* represents the

majority current in the Jewish community and as such is the least well-placed to assess the validity of minority claims and act as arbiter on the question.

We also consider that the fact that the applicant association is able to import “*glatt*” meat from Belgium does not justify in this case the conclusion that there was no interference with the right to the freedom to practise one’s religion through performance of the rite of ritual slaughter; the same applies to the fact that Jews are able to obtain supplies of “*glatt*” meat, if necessary, from the few butcher’s shops run by the *ACIP* which sell it under the aegis of the Beth Din.

Article 10 of the 1980 decree expressly provides that an approved religious body may authorise ritual slaughterers to perform ritual slaughter and that the necessary approval is to be given by the Minister of Agriculture on a proposal by the Minister of the Interior. By denying the applicant association the status of a “religious body” and by rejecting its application for approved status on that account, the French authorities therefore restricted its freedom to manifest its religion.

In our view, the possibility of obtaining “*glatt*” meat by other means is irrelevant for the purpose of assessing the scope of an act or omission on the part of the State aimed, as in the present case, at restricting exercise of the right to freedom of religion (see, *mutatis mutandis*, the *Observer and Guardian v. the United Kingdom* judgment of 26 November 1991, Series A no. 216, pp. 34-35, § 69). We cannot therefore follow the majority’s finding that there was no violation of Article 9 taken alone because there had been no interference.

2. With regard to justification of the interference with the right to freedom of religion, we take the view that the main problem in the present case lies in the discrimination of which the applicant association complained.

In that connection, we consider that the reasoning of the majority, as set out in paragraph 87, is inadequate. In our opinion, in order to find that there had been no violation of Article 9 of the Convention taken in conjunction with Article 14, the majority should not have confined their reasons to the assertion that the interference was of “limited effect” and that the difference of treatment was “limited in scope”. Where freedom of religion is concerned, it is not for the European Court of Human Rights to substitute its assessment of the scope or seriousness of an interference for that of the persons or groups concerned, because the essential object of Article 9 of the Convention is to protect individuals’ most private convictions.

For our part, we consider it indispensable to examine the question whether, by granting the approval in issue to the *ACIP* while refusing it to the applicant association in 1987, the State authorities secured to the applicant association, without discrimination, in accordance with

Article 14 of the Convention, enjoyment of the right to freedom of religion it was afforded under Article 9. In the present case we consider that there has been a violation of Article 14 of the Convention taken in conjunction with Article 9, for the following reasons.

In the first place, we observe that for the purposes of Article 14 the notion of discrimination ordinarily includes cases where States treat persons or groups in analogous situations differently without providing an objective and reasonable justification. According to the case-law of the Convention institutions, a difference of treatment is discriminatory for the purposes of Article 14 if it “has no objective and reasonable justification”, that is if it does not pursue a “legitimate aim” or if there is not a “reasonable relationship of proportionality between the means employed and the aim sought to be realised”. The Court reaffirmed this recently in *Thlimmenos v. Greece* ([GC], no. 34369/97, ECHR 2000-IV).

The Court should first have considered therefore whether the applicant association was in an analogous situation to that of the *ACIP*. In that connection, we observe that it is not contested that the legal status of the applicant association is that of a liturgical association, within the meaning of the 1905 Act on the separation of the Churches and the State, just like the *ACIP*. Moreover, Article 10 of the decree of 1 October 1980 gives no definition whatsoever of the term “religious body” and lays down no criterion, such as representativeness within the religion concerned, whereby the point can be assessed. Nor has it been contested that the applicant association has two synagogues where acts of worship are regularly celebrated and training establishments for rabbis or that it carries out, in practice, religious supervision over a number of butcher’s shops and sales outlets for “*glatt*” kosher meat.

The fact that this movement is a minority within the Jewish community as a whole is not in itself sufficient to deprive it of the character of a religious body. We therefore consider that in the light of its statute and activities there is at first sight no reason to doubt that the applicant association is a “religious body”, just like the *ACIP*. We further note that, as regards the practice of ritual slaughter, it is not contested either that the *ACIP* slaughterers and those of the applicant association use exactly the same method of slaughter by throat-slitting, the only difference residing in the scope of the examination of the lungs of the slaughtered animals after death. Here again, therefore, the applicant association is in an analogous situation to that of the *ACIP*.

The Government submitted that the difference in treatment between the *ACIP* and the applicant association was justified by the fact that the applicant association was actually engaged in a purely commercial activity, namely the slaughter, certification and sale of “*glatt*” kosher meat, as evidenced by the fact that more than half of its income came from levying a slaughter tax. The Government argued on that basis that

the applicant association was not engaged in truly religious activity comparable to that of the *ACIP*. However, we would observe that the *ACIP* likewise levies a rabbinical tax on slaughter and that it can be seen from the accounts submitted by the third-party interveners that more than half of the *ACIP*'s income also comes from this same tax. That being so, we fail to see in what way the applicant association's activity is more "commercial" than the activity carried on by the *ACIP* in this area.

With regard to the legitimate aims capable of justifying the difference in treatment, the Government relied on the need to protect public health. However, there is nothing to suggest that the ritual slaughterers employed by the applicant association do not comply just as well as those of the *ACIP* with the rules of hygiene imposed by the regulations governing slaughterhouses, a point which was also acknowledged by the domestic courts (see paragraph 35 of the judgment).

Lastly, the Government referred to the low level of support for the applicant association, which has only about 40,000 adherents, all ultra-orthodox Jews, out of 700,000 Jews living in France. Its representativeness, in their submission, could not be compared with that of the *ACIP*, which represented nearly all the Jews in France. The refusal to approve the applicant association had therefore been necessary, they argued, for the protection of public order, with a view to avoiding the proliferation of approved bodies which did not provide the same safeguards as the *ACIP*.

We certainly do not disregard the interest the authorities may have in dealing with the most representative organisations of a specific community. The fact that the State wishes to avoid dealing with an excessive number of negotiating partners so as not to dissipate its efforts and in order to reach concrete results more easily, whether in its relations with trade unions, political parties or religious denominations, is not illegitimate in itself, or disproportionate (see, *mutatis mutandis*, the Swedish Engine Drivers' Union v. Sweden judgment of 6 February 1976, Series A no. 20, p. 17, § 46).

In the present case, however, the dispute submitted to the French authorities did not concern the applicant association's representativeness within the Jewish community and the applicant association has by no means challenged the role and function of the *ACIP*, the Central Consistory or other bodies representing the interests of the Jewish communities in France as the State's preferred interlocutors. For the applicant association, it was solely a matter of obtaining approval to practise ritual slaughter, on which subject it disagrees with the *ACIP*.

We consider that the organisation of ritual slaughter is only one aspect of the relations between the various religious bodies and the State and do not see how granting the approval in question could have threatened to undermine public order. With regard to the Muslim communities living

in France, which also practise ritual slaughter but are less well structured than the Jewish communities, it should be noted that the applicant association asserted, without being contradicted on this point by the Government, that approval had been granted fairly liberally by the authorities to a number of different bodies, notably the mosques of Paris, Evry and Lyons, without it even being alleged that the number of approved bodies was such as to threaten public order or health.

In concluding, in paragraph 87 of the judgment, that there was in the present case a reasonable relationship of proportionality between the means employed and the aim sought to be realised, the majority of the Court refer to paragraph 84 and to the *Manoussakis and Others v. Greece* judgment (judgment of 26 September 1996, *Reports of Judgments and Decisions* 1996-IV), stressing the margin of appreciation left to States, “particularly with regard to establishment of the delicate relations between the Churches and the State”.

While we accept that States enjoy a margin of appreciation in this area, we observe that in the same judgment the Court went on to emphasise that in delimiting the extent of the margin of appreciation concerned it had to have regard to what was at stake, namely the need to secure true religious pluralism, which is an inherent feature of the notion of a democratic society (*loc. cit.*, p. 1364, § 44).

We consider that similar reasoning is applicable in the present case. In our view, withholding approval from the applicant association, while granting such approval to the *ACIP* and thereby conferring on the latter the exclusive right to authorise ritual slaughterers, amounted to a failure to secure religious pluralism or to ensure a reasonable relationship of proportionality between the means employed and the aim sought to be achieved.

In the light of the foregoing considerations, we consider that the difference in treatment between the applicant association and the *ACIP* – one of which received the approval that the other was denied – had no objective and reasonable justification and was disproportionate. There has therefore been a violation of Article 14 of the Convention taken in conjunction with Article 9.

İLHAN v. TURKEY
(*Application no. 22277/93*)

GRAND CHAMBER

JUDGMENT OF 27 JUNE 2000

SUMMARY¹**Life-threatening assault by security forces and effectiveness of investigation****Article 2**

Life – Use of force – Life-threatening assault by security forces – Non-lethal use of force – Examination of non-lethal use of force under Article 3

Article 3

Torture – Life-threatening assault by security forces – Severity of injuries – Assault causing brain damage resulting in long-term impairment of functions – Delay in providing medical treatment

Article 13

Effective remedy – Effectiveness of investigation into alleged assault by security forces

Article 34

Victim – Actio popularis – Application on behalf of victim of alleged violation – Failure to name victim as applicant – Representation of applicant – Consent of victim to introduction of application – Participation of victim in proceedings before the Commission – Absence of conflict of interest – Special considerations when victim suffering from after-effects of ill-treatment

Article 35 § 1

Exhaustion of domestic remedies – Effective remedy – Ineffectiveness of administrative-law action based on strict liability of the State (Article 125 of the Turkish Constitution) – Ineffectiveness of civil action for damages against the State due to requirement to identify perpetrator of unlawful act – Ineffectiveness of criminal-law remedies when public prosecutor has failed to carry out a proper investigation

*
* *

The applicant's brother and another man were apprehended by gendarmes searching for two persons wanted for aiding and abetting the PKK. The applicant's brother claimed that he was beaten, as a result of which his motor functions remained impaired. An incident report stated that he fell and injured himself while attempting to run away. Neither the applicant nor his brother

1. This summary by the Registry does not bind the Court.

lodged a complaint with the public prosecutor, but the public prosecutor was nevertheless informed of the incident and of the injuries sustained by the applicant's brother. He decided not to prosecute anyone, having concluded that the injuries resulted from an accident. A delegation of the European Commission of Human Rights took evidence and accepted the testimony of the applicant's brother and the other detainee; it did not consider the evidence given by the gendarmes to be plausible or credible.

Held

(1) Assessment of the facts: The Commission had approached its task of assessing the evidence with the requisite caution and the criticisms made by the Government did not disclose any matter of substance which might warrant the Court exercising its powers of verifying the facts. The Court therefore accepted the facts as established by the Commission.

(2) Government's preliminary objections: (a) Incompatibility *ratione materiae*: Whether the applicant could claim damages in his own right was separate from the question whether he could validly introduce the application. The application made it clear that the applicant was complaining on behalf of his brother who, considering his state of health, was not in a position to pursue it himself. While it would generally be appropriate for an application to name the victim as the applicant and for a letter of authority to be provided allowing a relative to act on his behalf, the fact that the applicant put his own name did not disclose an abuse of the system. The victim had consented to the proceedings and had appeared before the Commission delegates. Moreover, there was no apparent conflict of interest and indeed the applicant could claim to be closely concerned with the incident. Special considerations may arise when the victim of an alleged violation of Article 2 or 3 is still suffering from serious after-effects, and in the special circumstances of the case the applicant could be regarded as having validly introduced the application on behalf of his brother.

(b) Non-exhaustion of domestic remedies: The applicant was not required to bring an administrative-law action under Article 125 of the Constitution, based on the strict liability of the State, since the same considerations under Articles 2 and 13 of the Convention which obliged the State to conduct an investigation capable of leading to the identification and punishment of those responsible for a fatal assault applied equally under Article 3. As regards a civil action for redress for damage sustained through illegal acts on the part of State agents, since the plaintiff had to identify the perpetrator and in this case the identity of those responsible for the assault was unknown, the applicant was not required to exhaust this remedy. Finally, with regard to criminal-law remedies, the matter had been sufficiently drawn to the attention of the relevant domestic authorities and, in view of his circumstances, the victim could legitimately have expected that the necessary investigation would be conducted without a formal complaint.

(3) Article 2: While the fact that the use of force was not lethal did not exclude an examination of the applicant's complaints under this provision, it is only in exceptional circumstances that physical ill-treatment which does not result in death may disclose a breach of Article 2; in almost all cases where a person is assaulted or maltreated by police or soldiers, their complaints will fall to be examined under Article 3. In the present case, the use of force was not of such a

nature or degree as to breach Article 2. Moreover, it was unnecessary to examine the allegation under Article 2 that there had been a failure on the part of the authorities to protect the applicant's brother's right to life or to conduct an effective investigation.

Conclusion: no violation (twelve votes to five).

(4) Article 3: Having regard to the severity of the ill-treatment sustained by the applicant's brother and the surrounding circumstances, including the significant lapse in time before he received proper medical attention, he had been the victim of very serious and cruel suffering that could be characterised as torture. The alleged lack of any effective investigation fell to be dealt with under Article 13.

Conclusion: violation (unanimously).

(5) Article 13: Since the applicant's complaints were "arguable", the authorities had an obligation to carry out an effective investigation. The public prosecutor had been aware that the applicant's brother had sustained injuries requiring hospitalisation and there were a number of features of the incident report which should have alerted him to the need to investigate further, besides the mere fact that such serious injuries had been sustained on apprehension by the security forces. However, the public prosecutor took no independent investigative step. There had thus been no effective criminal investigation and consequently no effective remedy had been provided, thereby denying access to any other available remedies.

Conclusion: violation (unanimously).

Article 41: The Court made awards in respect of pecuniary and non-pecuniary damage in favour of the applicant's brother. It also made an award in respect of costs and expenses.

Case-law cited by the Court

Ireland v. the United Kingdom, judgment of 18 January 1978, Series A no. 25
 Boyle and Rice v. the United Kingdom, judgment of 27 April 1988, Series A no. 131
 Wassink v. the Netherlands, judgment of 27 September 1990, Series A no. 185-A
 Cardot v. France, judgment of 19 March 1991, Series A no. 200
 Open Door and Dublin Well Woman v. Ireland, judgment of 29 October 1992, Series A no. 246-A
 McCann and Others v. the United Kingdom, judgment of 27 September 1995, Series A no. 324
 Akdivar and Others v. Turkey, judgment of 16 September 1996, *Reports of Judgments and Decisions* 1996-IV
 Aksoy v. Turkey, judgment of 18 December 1996, *Reports* 1996-VI
 Worm v. Austria, judgment of 29 August 1997, *Reports* 1997-V
 Aydın v. Turkey, judgment of 25 September 1997, *Reports* 1997-VI
 Kaya v. Turkey, judgment of 19 February 1998, *Reports* 1998-I
 L.C.B. v. the United Kingdom, judgment of 9 June 1998, *Reports* 1998-III
 Tçkin v. Turkey, judgment of 9 June 1998, *Reports* 1998-IV
 Yaşa v. Turkey, judgment of 2 September 1998, *Reports* 1998-VI
 Osman v. the United Kingdom, judgment of 28 October 1998, *Reports* 1998-VIII
 Assenov and Others v. Bulgaria, judgment of 28 October 1998, *Reports* 1998-VIII
 Çakıcı v. Turkey [GC], no. 23657/94, ECHR 1999-IV

Selmouni v. France [GC], no. 25803/94, ECHR 1999-V
Kılıç v. Turkey, no. 22492/93, ECHR 2000-III
Mahmut Kaya v. Turkey, no. 22535/93, ECHR 2000-III
Labita v. Italy [GC], no. 26772/95, ECHR 2000-IV

In the case of İlhan v. Turkey,

The European Court of Human Rights, sitting as a Grand Chamber composed of the following judges:

Mr L. WILDHABER, *President*,
Mr J.-P. COSTA,
Mr A. PASTOR RIDRUEJO,
Mr L. FERRARI BRAVO,
Mr G. BONELLO,
Mr J. MAKARCZYK,
Mr P. KÜRIS,
Mrs F. TULKENS,
Mr V. BUTKEVYCH,
Mr J. CASADEVALL,
Mrs N. VAJIĆ,
Mrs H.S. GREVE,
Mr A.B. BAKA,
Mr R. MARUSTE,
Mrs S. BOTOUCHAROVA,
Mr M. UGREKHELIDZE,
Mr F. GÖLCÜKLÜ, *ad hoc judge*,

and also of Mr M. DE SALVIA, *Registrar*,

Having deliberated in private on 2 February, 29 March and 30 May 2000,

Delivers the following judgment, which was adopted on the last-mentioned date:

PROCEDURE

1. The case was referred to the Court in accordance with the provisions applicable prior to the entry into force of Protocol No. 11 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms (“the Convention”)¹ by the European Commission of Human Rights (“the Commission”) (Article 5 § 4 of Protocol No. 11 and former Articles 47 and 48 of the Convention).

2. The case originated in an application (no. 22277/93) against the Republic of Turkey lodged with the Commission under former Article 25 of the Convention by a Turkish national, Mr Nasır İlhan (“the applicant”), on 24 June 1993.

3. The applicant alleged that his brother Abdüllatif İlhan had been severely beaten by gendarmes when they apprehended him at his village and that he was not provided by them with the necessary medical

1. *Note by the Registry.* Protocol No. 11 came into force on 1 November 1998.

treatment for his life-threatening injuries. He also complained of a lack of effective remedy in respect of these matters and of discrimination on the basis of his brother's Kurdish origin.

4. The Commission declared the application admissible on 22 May 1995. In its report of 23 April 1999 (former Article 31 of the Convention), it expressed the opinion that there had been a violation of Article 2 of the Convention (by twenty-seven votes to five); that there had been a violation of Article 3 (unanimously); that there had been a violation of Article 13 (by twenty-nine votes to three); and that there had been no violation of Article 14 (unanimously)¹.

5. On 20 September 1999 a panel of the Grand Chamber decided that the case would be examined by the Grand Chamber of the Court (Article 5 § 4 of Protocol No. 11 and Rules 100 § 1 and 24 § 6 of the Rules of Court). The Grand Chamber included *ex officio* Mr R. Türmen, the judge elected in respect of Turkey (Article 27 § 2 of the Convention and Rule 24 § 4), Mr L. Wildhaber, the President of the Court, Mrs E. Palm, Vice-President of the Court, and Mr J.-P. Costa and Mr M. Fischbach, Vice-Presidents of Sections (Article 27 § 3 of the Convention and Rule 24 §§ 3 and 5 (a)). The other members appointed to complete the Grand Chamber were Mr A. Pastor Ridruejo, Mr G. Bonello, Mr J. Makarczyk, Mr P. Kūris, Mrs F. Tulkens, Mrs V. Strážnická, Mr V. Butkevych, Mr J. Casadevall, Mrs H.S. Greve, Mr A.B. Baka, Mr R. Maruste and Mrs S. Botoucharova (Rules 24 § 3 and 100 § 4).

6. Subsequently Mr Türmen, who had taken part in the Commission's examination of the case, withdrew from sitting in the Grand Chamber (Rule 28). On 22 October 1999 the Turkish Government ("the Government") appointed Mr F. Gölcüklü to sit as an *ad hoc* judge (Article 27 § 2 of the Convention and Rule 29 § 1). Mr Fischbach and Mrs Strážnická, who were unable to take part in the further consideration of the case, were replaced by Mrs N. Vajić and Mr M. Ugrekheldze, substitute judges (Rule 24 § 5 (b)).

7. The applicant and the Government each filed a memorial. In his memorial, the applicant no longer maintained his complaints under Article 14 of the Convention.

8. A hearing took place in public in the Human Rights Building, Strasbourg, on 2 February 2000.

1. Note by the Registry. The report is obtainable from the Registry.

There appeared before the Court:

(a) *for the Government*

Mr M. ÖZMEN,	<i>Agent,</i>
Ms Y. KAYAALP,	
Mr O. ZEYREK,	
Ms M. GÜLSEN,	
Mr H. ÇETINKAYA,	<i>Advisers;</i>

(b) *for the applicant*

Ms F. HAMPSON,	<i>Counsel,</i>
Ms A. REIDY,	
Mr O. BAYDEMİR,	
Ms R. YALÇINDAĞ,	
Mr M. KILAVUZ,	<i>Advisers.</i>

The Court heard addresses by Ms Hampson and Mr Özmen.

9. On 31 May 2000 Mrs Palm, who was unable to take part in the further consideration of the case, was replaced by Mr L. Ferrari Bravo (Rule 24 § 5 (b)).

THE FACTS

I. THE CIRCUMSTANCES OF THE CASE

10. The facts of the case, particularly concerning events on 26 and 27 December 1992 when Abdüllatif İlhan, the applicant's brother, was apprehended by gendarmes during an operation at the village of Aytepe and went to hospital for emergency medical treatment of a serious head injury, were disputed by the parties. The Commission, pursuant to former Article 28 § 1 (a) of the Convention, conducted an investigation with the assistance of the parties.

The Commission delegates heard witnesses in Ankara from 29 to 30 September 1997 and on 4 May 1998. The witnesses included the applicant; his brother Abdüllatif İlhan; İbrahim Karahan, the villager who was apprehended during the same operation; Şeref Çakmak, the commander of the Mardin central gendarmerie, in charge of the operation at Aytepe; Ahmet Kurt, the commander of the local gendarmerie station at Konaklı; Selim Uz, a gendarme doing his military service at Konaklı; Dr Mehmet Aydoğan, the doctor who examined Abdüllatif İlhan at Mardin State Hospital; Dr Ömer Rahmanlı, who treated Abdüllatif İlhan at Diyarbakır State Hospital; Dr Selahattin Varol, from Diyarbakır State Hospital; Abdülkadir Güngören, the

Mardin public prosecutor; and Nuri Ay, a soldier with paramedical training who had served at Mardin.

11. The Commission's findings of fact, which are accepted by the applicant, are set out in its report of 1 March 1999 and summarised below (Section A). The relevant domestic proceedings and the Government's submissions concerning the facts are also summarised below (Sections B and C).

A. The Commission's findings of fact

12. Abdüllatif İlhan lived in the village of Aytepe, located in the south-east region of Turkey, about 60 to 70 km from the town of Mardin. It came under the jurisdiction of the gendarmerie command at Mardin. The nearest gendarmerie station was at Konaklı, several villages away. The central provincial gendarmerie commander, Şeref Çakmak, knew the village. He had been informed that the İlhan family cooperated with the PKK (Workers' Party of Kurdistan) who were very active in the region at this time. He also suspected the villager İbrahim Karahan of involvement with the PKK.

13. Aytepe village was located on high ground in a hilly area. There was a garden area below the village to the south, described as containing fruit trees and bushes. The descriptions of this area given by witnesses before the Commission's delegates varied. It was common ground that there were stone walls in the garden which were in places quite high. There were rivers or streams to the east and west of this area.

14. On 26 December 1992, shortly before dawn, the Mardin gendarmes, under Şeref Çakmak's command and assisted by men from Konaklı station, started an operation at Aytepe village. The report by Mardin central provincial gendarmerie command stated that a villager, Mehmet Koca, was wanted for harbouring two persons wanted for aiding and abetting the PKK. The weather was very cold, with snow on the ground.

15. Abdüllatif İlhan and İbrahim Karahan saw the soldiers approaching the village from the surrounding hills. From past experience, they feared that they might be beaten. They ran to hide in the gardens south of the village. They did not hear anyone shouting after them to stop. Ahmet Kurt, the Konaklı station commander, saw the two men running away through binoculars. He was ordered by the operation commander, Şeref Çakmak, to apprehend them. He took a team of seventeen men and went to the gardens.

16. The gendarmes found both men hiding under the bushes and trees in the garden area. İbrahim Karahan did not try to run away when he was found. He was beaten and kicked by the gendarmes. They found Abdüllatif İlhan hiding nearby and gathered round him. İbrahim Karahan saw the

gendarmes kick him. He also saw them raise and lower their rifles as if striking Abdüllatif İlhan with the butts. He did not, however, see any rifle butt hitting him. Abdüllatif İlhan remembered that he was kicked many times and struck on the hip with the barrel of a G3 rifle which tore his skin all the way down. He was also struck on the right side of the head with a rifle butt. He lost consciousness and remembered little after that for about a week. The gendarmes doused him in the nearby river to revive him.

17. The Commission rejected as implausible and contradictory the testimony of the gendarmes concerning the apprehension of the two men. Neither Ahmet Kurt nor Şeref Çakmak witnessed the apprehension of İbrahim Karahan or Abdüllatif İlhan and their accounts lacked credibility. Selim Uz claimed that he had found Abdüllatif İlhan concealed in the bushes and that the latter had run away, falling twice near the river. The Commission, however, found that his testimony was inconsistent on a number of crucial points and that he gave his evidence in a clearly exculpatory manner. On being questioned in detail, he also admitted that he could not see exactly what had happened. The Commission therefore found that the Government had not produced a witness who could unequivocally state that he had witnessed Abdüllatif İlhan sustain injuries as a result of a fall. It accepted the testimony of Abdüllatif İlhan and İbrahim Karahan, which it found to be credible and convincing.

18. İbrahim Karahan and Abdüllatif İlhan were brought before the operation commander, Şeref Çakmak, who kept them outside the village until the end of the operation. A third man, Veysi Aksoy, was also apprehended for aiding and abetting the PKK. The Commission did not accept as credible testimony that a fire was lit to warm Abdüllatif İlhan. Nor were any dry clothes brought for him from the village. At this point, Abdüllatif İlhan had a visible injury to his head, with bruising around the left eye and a mark on the right-hand side of his head, which had bled. He was limping, showing an injury to the left leg. There were also noticeable irregularities in his manner of speaking when Şeref Çakmak questioned him at this time.

19. An incident report was drawn up by the gendarmes, dated 26 December 1992. It stated that İbrahim Karahan and Abdüllatif İlhan had failed to stop when ordered and that Abdüllatif İlhan had fallen down a slope, injuring his left eye and leg. The report was signed by Şeref Çakmak, Ahmet Kurt and Selim Uz. It also bore the apparent signatures of İbrahim Karahan and Abdüllatif İlhan. However, Abdüllatif İlhan was illiterate and unable to sign his name. He generally placed his thumbprint on documents. Although the report purported to have been drawn up and signed at the scene by the persons present, the Commission noted that Ahmet Kurt and Selim Uz recollected signing it later. It also found that

it was an unreliable and misleading document, which did not correspond to the events as described orally by the gendarmes.

20. After completing the operation at the village, the gendarmes returned to the Konaklı station. Abdüllatif İlhan was unable to walk. İbrahim Karahan carried him to the next village, Ahmetli, where a donkey was obtained. Abdüllatif İlhan rode on the donkey to Konaklı, with İbrahim Karahan helping to keep him in the saddle. They arrived at about 3.30 to 4 p.m.

21. At the station, Ahmet Kurt took the statements of both men. Abdüllatif İlhan was otherwise kept in the canteen while İbrahim Karahan was placed in the custody area. No custody record recording their detention was provided by the Government. At about 9 to 9.30 p.m., the Mardin gendarmes left in their vehicles to return to Mardin, taking İbrahim Karahan and Abdüllatif İlhan with them.

22. The gendarmes arrived in Mardin during the night, passing Mardin State Hospital on the way. Abdüllatif İlhan and İbrahim Karahan were put in the cafeteria of the Mardin central provincial gendarmerie station. İbrahim Karahan recalled that two men in civilian clothes had come to the cafeteria. One of them, who was apparently a doctor, had looked at Abdüllatif İlhan without examining him and said that he was faking his condition. Şeref Çakmak told the Commission delegates that he had called a doctor and a paramedic to examine Abdüllatif İlhan and that, after the examination, the doctor had stated that Abdüllatif İlhan was exaggerating his symptoms. The Commission asked for the doctor and the paramedic to be identified. The doctor identified by the Government failed to appear and give evidence. The paramedic appeared, but could not remember ever being called out to examine a detainee in the circumstances described. No infirmary or medical records were produced to substantiate that treatment was given. The Commission did not make any findings as to who had come to look at Abdüllatif İlhan. It did find that at most he had received only cursory first-aid treatment and that the purported doctor had discounted visible signs of distress, without taking any precautionary steps in respect of an evident trauma to the head.

23. Şeref Çakmak took further statements from the two men during the day of 27 December 1992, probably around 5 to 5.30 p.m. Abdüllatif İlhan's statement bore his thumbprint and the explanation that he did not have a signature. İbrahim Karahan described Abdüllatif İlhan's condition as worsening as the day progressed. He could not walk, needed to be supported and, before giving his statement, lost control of his bowels.

24. At 7.10 p.m. on 27 December 1992, some thirty-six hours after their apprehension, Abdüllatif İlhan and İbrahim Karahan were admitted for treatment at Mardin State Hospital. A document dated 27 December 1992 and signed by Şeref Çakmak requested that both be

treated as they had fallen and hurt themselves. According to the hospital record, İbrahim Karahan was treated for trauma to the right ear. A report dated 27 December 1992 and signed by Dr Aydoğan stated that Abdülatif İlhan's general condition was average, and that he was conscious and responsive. The report also stated that hemidermy was present in the left eye periorbital. It indicated that the life of the patient, who suffered from left hemiparesis, was threatened.

25. Abdülatif İlhan was taken to Diyarbakır State Hospital, where his condition was found to be fair, though risk to life remained, with symptoms of concussion and left hemiplegia. The applicant arrived at the hospital to see his brother on 28 December 1992. He took Abdülatif to a clinic, where he paid for scans to be taken. On the basis of these films, which disclosed, *inter alia*, cerebral oedema and left hemiparesis, Dr Rahmanlı decided that surgery was not necessary. Abdülatif İlhan was treated with drugs and discharged from hospital on 11 January 1993.

26. Abdülatif İlhan returned to the hospital for examination at about two-monthly intervals. On 11 June 1993 a report from Dr Rahmanlı and Dr Varol stated that he was suffering from a 60% loss of function on the left side. The applicant submitted to the Commission recent scans of his brain showing an area of brain atrophy. The Commission's delegates who saw Abdülatif İlhan on 29 September 1997 noted that a loss of function on the left hand side was still visible. However, on the basis of the evidence of the doctors who testified before the delegates, the Commission found that the delay in treatment had not been shown to have appreciably worsened the long-term effects of the head injury.

B. The domestic proceedings

27. The applicant and his brother did not lodge any complaint with the Mardin public prosecutor, Abdulkadir Güngören. The public prosecutor had been informed, however, that Abdülatif İlhan had been injured at the time of his apprehension by Şeref Çakmak and he had received documents prepared by the gendarmes concerning the apprehension of Abdülatif İlhan and İbrahim Karahan. In a written report dated 27 December 1992 to the public prosecutor, Şeref Çakmak had stated that both Abdülatif İlhan and İbrahim Karahan had run away despite numerous warnings to stop. He described how both men had physically resisted the security forces and had fallen from the rocks while they were pushing the gendarmes. The public prosecutor had also spoken on the telephone with Şeref Çakmak and received oral explanations, *inter alia*, that İbrahim Karahan had in fact hidden without running away.

28. On 11 February 1993 the public prosecutor issued a decision not to prosecute which concluded that Abdülatif İlhan's injury resulted from an

accident for which no one was at fault, either intentionally or through negligence. He did not interview Abdüllatif İlhan or İbrahim Karahan or any gendarme who had witnessed the alleged accident before issuing his decision.

29. On the same day the public prosecutor drew up an indictment charging Abdüllatif İlhan with the offence of resistance to officers contrary to Article 260 of the Turkish Criminal Code (TCC). It stated that during an operation Abdüllatif İlhan had run away from the security forces, ignoring their orders to stop. He told the delegates that he did not charge İbrahim Karahan with any offence due to the oral explanations given by Şeref Çakmak.

30. On 30 March 1993 Abdüllatif İlhan appeared before the Mardin Justice of the Peace Court. The minutes recorded that he accepted that the charge was true. He was recorded as stating that, on the day of the incident, he did not understand the security forces' warning. Although he understood it afterwards, he ran away fearing that they would harm him. In its decision of that date, the court found that Abdüllatif İlhan had admitted that he had failed to comply with an order to stop and had thus resisted an officer contrary to Article 260 TCC. He was sentenced to a fine of 35,000 Turkish lira (TRL), which was suspended. The applicant stated to the Commission that he had not been allowed to accompany his brother into the courtroom and that his brother, who spoke Kurdish, was not provided with an interpreter. The court minutes made no reference to an interpreter being provided.

C. The Government's submissions on the facts

31. The Government relied on the incident report drawn up by the gendarmes and the statements taken from Abdüllatif İlhan and İbrahim Karahan by the gendarmes, as well as the oral testimony of the gendarmerie officers.

32. Abdüllatif İlhan was ordered to stop by the gendarmes conducting an operation at his village. He ran away and, due to the slippery terrain, fell and injured himself. İbrahim Karahan's evidence that Abdüllatif İlhan was beaten by the soldiers was unreliable and inconsistent, *inter alia*, as his son had joined the PKK. Both men had signed the incident report and statements drawn up by the gendarmes. The fact that Abdüllatif İlhan was illiterate did not mean that he was unable to sign documents if he wished.

33. After the accident, Abdüllatif İlhan was neither in danger of losing his life nor in a coma. He did not lose consciousness as alleged. He was able to make statements to the gendarmes and so did not appear to Şeref Çakmak to be seriously hurt. Dr Rahmanlı, who examined him at

Mardin State Hospital, described him as responsive. In any event, Abdüllatif İlhan was not neglected but received medical treatment for his injuries in hospital. Such treatment was not available in the rural area where the accident occurred.

34. Abdüllatif İlhan had admitted before the Mardin Justice of the Peace Court that he had resisted the security forces and had had no difficulty in giving evidence.

II. RELEVANT DOMESTIC LAW AND PRACTICE

35. The principles and procedures relating to liability for acts contrary to the law may be summarised as follows.

A. Criminal prosecutions

36. Under the Turkish Criminal Code (TCC) all forms of homicide (Articles 448 to 455) and attempted homicide (Articles 61 and 62) constitute criminal offences. It is also an offence for a State employee to subject anyone to torture or ill-treatment (Article 243 in respect of torture and Article 245 in respect of ill-treatment). The authorities' obligations in respect of conducting a preliminary investigation into acts or omissions capable of constituting such offences that have been brought to their attention are governed by Articles 151 to 153 of the Code of Criminal Procedure. Offences may be reported to the authorities or the security forces as well as to public prosecutors' offices. The complaint may be made in writing or orally. If it is made orally, the authority must make a record of it (Article 151).

By Article 235 of the Criminal Code, any public official who fails to report to the police or a public prosecutor's office an offence of which he has become aware in the exercise of his duty is liable to imprisonment.

A public prosecutor who is informed by any means whatsoever of a situation that gives rise to the suspicion that an offence has been committed is obliged to investigate the facts in order to decide whether or not there should be a prosecution (Article 153 of the Code of Criminal Procedure).

37. In the case of alleged terrorist offences, the public prosecutor is deprived of jurisdiction in favour of a separate system of national security prosecutors and courts established throughout Turkey.

38. If the suspected offender is a civil servant and if the offence was committed during the performance of his duties, the preliminary investigation of the case is governed by the Law of 1914 on the prosecution of civil servants, which restricts the public prosecutor's jurisdiction *ratione personae* at that stage of the proceedings. In such cases

it is for the relevant local administrative council (for the district or province, depending on the suspect's status) to conduct the preliminary investigation and, consequently, to decide whether to prosecute. Once a decision to prosecute has been taken, it is for the public prosecutor to investigate the case.

An appeal to the Supreme Administrative Court lies against a decision of the council. If a decision not to prosecute is taken, the case is automatically referred to that court.

39. By virtue of Article 4, paragraph (i), of Decree no. 285 of 10 July 1987 on the authority of the governor of a state of emergency region, the 1914 Law (see paragraph 38 above) also applies to members of the security forces who come under the governor's authority.

40. If the suspect is a member of the armed forces, the applicable law is determined by the nature of the offence. Thus, if it is a "military offence" under the Military Criminal Code (Law no. 1632), the criminal proceedings are in principle conducted in accordance with Law no. 353 on the establishment of courts martial and their rules of procedure. Where a member of the armed forces has been accused of an ordinary offence, it is normally the provisions of the Code of Criminal Procedure which apply (see Article 145 § 1 of the Constitution and sections 9 to 14 of Law no. 353).

The Military Criminal Code makes it a military offence for a member of the armed forces to endanger a person's life by disobeying an order (Article 89). In such cases civilian complainants may lodge their complaints with the authorities referred to in the Code of Criminal Procedure (see paragraph 36 above) or with the offender's superior.

B. Civil and administrative liability arising out of criminal offences

41. Under section 13 of Law no. 2577 on administrative procedure, anyone who sustains damage as a result of an act by the authorities may, within one year after the alleged act was committed, claim compensation from them. If the claim is rejected in whole or in part or if no reply is received within sixty days, the victim may bring administrative proceedings.

42. Article 125 §§ 1 and 7 of the Constitution provides:

"All acts or decisions of the authorities are subject to judicial review ...

...

The authorities shall be liable to make reparation for all damage caused by their acts or measures."

That provision establishes the State's strict liability, which comes into play if it is shown that in the circumstances of a particular case the State

has failed in its obligation to maintain public order, ensure public safety or protect people's lives or property, without it being necessary to show a tortious act attributable to the authorities. Under these rules, the authorities may therefore be held liable to compensate anyone who has sustained loss as a result of acts committed by unidentified persons.

43. Article 8 of Decree no. 430 of 16 December 1990, the last sentence of which was inspired by the provision mentioned above (see paragraph 42), provides:

“No criminal, financial or legal liability may be asserted against ... the governor of a state of emergency region or by provincial governors in that region in respect of decisions taken, or acts performed, by them in the exercise of the powers conferred on them by this legislative decree, and no application shall be made to any judicial authority to that end. This is without prejudice to the rights of individuals to claim reparation from the State for damage which they have been caused without justification.”

44. Under the Code of Obligations, anyone who suffers damage as a result of an illegal or tortious act may bring an action for damages (Articles 41 to 46) and non-pecuniary loss (Article 47). The civil courts are not bound by either the findings or the verdict of the criminal court on the issue of the defendant's guilt (Article 53).

However, under section 13 of Law no. 657 on State employees, anyone who has sustained loss as a result of an act done in the performance of duties governed by public law may, in principle, only bring an action against the authority by whom the civil servant concerned is employed and not directly against the civil servant (see Article 129 § 5 of the Constitution and Articles 55 and 100 of the Code of Obligations). That is not, however, an absolute rule. When an act is found to be illegal or tortious and, consequently, is no longer an “administrative” act or deed, the civil courts may allow a claim for damages to be made against the official concerned, without prejudice to the victim's right to bring an action against the authority on the basis of its joint liability as the official's employer (Article 50 of the Code of Obligations).

C. Offences of resistance to officers

45. Article 258 of the TCC provides in its first paragraph:

“Whoever, by force or threat, resists a public officer or his assistants during the performance of their official duties shall be punished by a term of imprisonment of not less than six months and not more than two years.”

46. Article 260 of the TCC provides:

“Whoever exerts influence or force to prevent the execution of any of the provisions of a statute or regulation shall be punished by a term of imprisonment of not more than one year.”

THE LAW

I. THE COURT'S ASSESSMENT OF THE FACTS

47. The Court reiterates its settled case-law that under the Convention system prior to 1 November 1998 the establishment and verification of the facts was primarily a matter for the Commission (former Articles 28 § 1 and 31). While the Court is not bound by the Commission's findings of fact and remains free to make its own assessment in the light of all the material before it, it is however only in exceptional circumstances that it will exercise its powers in this area (see, among other authorities, the *Akdivar and Others v. Turkey* judgment of 16 September 1996, *Reports of Judgments and Decisions* 1996-IV, p. 1214, § 78).

48. The Government argued that the Commission gave undue weight to the evidence of Abdüllatif İlhan and, in particular, İbrahim Karahan, whose evidence was in their view unreliable and inconsistent. The Court observes that the Government's points concerning these witnesses were taken into consideration by the Commission in its report, which approached its task of assessing the evidence with the requisite caution, giving detailed consideration to the elements which supported the applicant's claims and those which cast doubt on their credibility. It does not find that the criticisms made by the Government raise any matter of substance which might warrant the exercise of its own powers of verifying the facts. In these circumstances, the Court accepts the facts as established by the Commission (see paragraphs 10-30 above).

II. THE GOVERNMENT'S PRELIMINARY OBJECTIONS

A. Incompatibility *ratione personae*

49. The Government submitted that the application should be dismissed as incompatible *ratione personae* as the applicant, Nasır İlhan, could not claim to be a victim under the Convention of the violations alleged. Nor could the applicant claim to be a representative of his brother Abdüllatif İlhan as there were legal representatives conducting the proceedings before the Convention organs. Abdüllatif İlhan was also capable, in their view, of pursuing his own legal affairs. To allow the applicant to pursue this application would unjustifiably widen the category of persons, relatives and friends of victims who could lodge applications, claiming compensation for themselves. Accordingly, the application was invalid and should be rejected.

50. The Commission, with whom the applicant agreed, found that the applicant had introduced the application on behalf of his brother, who was in a seriously incapacitated and vulnerable state. Abdüllatif İlhan had

given evidence before the delegates showing that he supported the application and there was no element of abuse of the Convention system in allowing the applicant to bring the application.

51. The Court has previously held in the context of Article 35 § 1 (former Article 26) of the Convention that the rules of admissibility must be applied with some degree of flexibility and without excessive formalism (see the *Cardot v. France* judgment of 19 March 1991, Series A no. 200, p. 18, § 34). Regard must also be had to the object and purpose of those rules (see, for example, the *Worm v. Austria* judgment of 29 August 1997, *Reports* 1997-V, p. 1547, § 33) and of the Convention generally, which, as a treaty for the collective enforcement of human rights and fundamental freedoms, must be interpreted and applied so as to make its safeguards practical and effective (see, for example, the *Yaşa v. Turkey* judgment of 2 September 1998, *Reports* 1998-VI, p. 2429, § 64).

52. The system of individual petition provided under Article 34 (former Article 25) of the Convention excludes applications by way of *actio popularis*. Complaints must therefore be brought by or on behalf of persons who claim to be victims of a violation of one or more of the provisions of the Convention. Such persons must be able to show that they were “directly affected” by the measure complained of (see, for example, the *Open Door and Dublin Well Woman v. Ireland* judgment of 29 October 1992, Series A no. 246-A, p. 22, § 44). Further, victim status may exist even where there is no damage, such an issue being relevant under Article 41 (former Article 50) of the Convention, where pecuniary or non-pecuniary damage flowing from the breach must be established (see, for example, the *Wassink v. the Netherlands* judgment of 27 September 1990, Series A no. 185-A, p. 14, § 38).

53. In the light of the above considerations, the Court notes that whether or not the applicant can claim damages in his own right is separate from the consideration of whether he may validly introduce the application. In the present case, Abdüllatif İlhan was the immediate victim of the alleged assault and ill-treatment. The application introduced by the applicant also made it clear that he was complaining on behalf of his brother who, considering his state of health, was not in a position to pursue the application himself. In these circumstances, the Court notes that it would generally be appropriate for an application to name the injured person as the applicant and for a letter of authority to be provided allowing another member of the family to act on his or her behalf. This would ensure that the application was brought with the consent of the victim of the alleged breach and would avoid *actio popularis* applications.

54. The Court is not persuaded, however, that in this case the fact that Nasir İlhan put his own name as that of the applicant rather than that of his brother discloses an abuse of the Convention system. Abdüllatif İlhan

consented to the proceedings and appeared before the Commission delegates to give evidence. Nor was there any apparent conflict of interest arising from the applicant's involvement on behalf of his brother. Indeed, the applicant may claim to have been closely concerned with the incident. He was the member of the family who came immediately to the hospital on learning of his brother's injury and who took the necessary steps for obtaining the treatment he needed. While the Government asserted that Abdüllatif İlhan's state of health did not preclude him from conducting his own legal affairs, the Court considers that special considerations may arise where a victim of an alleged violation of Articles 2 and 3 of the Convention at the hands of the security forces is still suffering from serious after-effects.

55. Having regard therefore to the special circumstances of this case, where Abdüllatif İlhan may claim to have been in a particularly vulnerable position, the Court finds that the applicant may be regarded as having validly introduced the application on his brother's behalf. Accordingly, it dismisses the Government's preliminary objection in this respect.

B. Exhaustion of domestic remedies

56. The Government objected that the applicant had not exhausted domestic remedies, as required by Article 35 of the Convention, by making proper use of the available redress through the instituting of criminal proceedings, or by bringing claims in the civil or administrative courts. They referred in particular to the fact that neither Abdüllatif İlhan nor the applicant complained to the public prosecutor and that Abdüllatif İlhan made no complaint when he appeared before the Mardin Justice of the Peace Court on 30 March 1993.

57. The applicant's counsel submitted at the hearing before the Court that the Mardin public prosecutor had been informed that both Abdüllatif İlhan and İbrahim Karahan had been injured when the gendarmes apprehended them. The public prosecutor had informed the Commission's delegates that he had been concerned that Abdüllatif İlhan had suffered such serious injuries. His decision not to prosecute of 11 February 1993 also described Abdüllatif İlhan as the injured party.

58. The Court reiterates that the rule of exhaustion of domestic remedies referred to in Article 35 § 1 of the Convention obliges applicants to use first the remedies that are normally available and sufficient in the domestic legal system to enable them to obtain redress for the breaches alleged. The existence of the remedies must be sufficiently certain, in practice as well as in theory, failing which they will lack the requisite accessibility and effectiveness. Article 35 § 1 also requires that the complaints intended to be brought subsequently before

the Court should have been made to the appropriate domestic body, at least in substance and in compliance with the formal requirements laid down in domestic law, but not that recourse should be had to remedies which are inadequate or ineffective (see the *Aksoy v. Turkey* judgment of 18 December 1996, *Reports* 1996-VI, pp. 2275-76, §§ 51-52, and the *Akdivar and Others* judgment cited above, p. 1210, §§ 65-67).

59. The Court emphasises that the application of the rule of exhaustion of domestic remedies must make due allowance for the fact that it is being applied in the context of machinery for the protection of human rights that the Contracting States have agreed to set up. Accordingly, it has recognised that Article 35 § 1 must be applied with some degree of flexibility and without excessive formalism. It has further recognised that the rule of exhaustion is neither absolute nor capable of being applied automatically; for the purposes of reviewing whether it has been observed, it is essential to have regard to the circumstances of the individual case. This means, in particular, that the Court must take realistic account not only of the existence of formal remedies in the legal system of the Contracting State concerned but also of the general context in which they operate, as well as the personal circumstances of the applicant. It must then examine whether, in all the circumstances of the case, the applicant did everything that could reasonably be expected of him or her to exhaust domestic remedies (see the *Akdivar and Others* judgment cited above, p. 1211, § 69, and the *Aksoy* judgment cited above, p. 2276, §§ 53-54).

60. The Court notes that Turkish law provides administrative, civil and criminal remedies against illegal and criminal acts attributable to the State or its agents (see paragraphs 36 et seq. above).

61. With respect to an action in administrative law under Article 125 of the Constitution based on the authorities' strict liability (see paragraphs 41-42 above), the Court recalls that a Contracting State's obligation under Articles 2 and 13 of the Convention to conduct an investigation capable of leading to the identification and punishment of those responsible in cases of fatal assault might be rendered illusory if in respect of complaints under those Articles an applicant were to be required to exhaust an administrative-law action leading only to an award of damages (see the *Yaşa* judgment cited above, p. 2431, § 74). This consideration applies equally under Article 3 of the Convention to cases of torture or serious ill-treatment, where the complainant has cause to feel vulnerable, powerless and apprehensive of the representatives of the State (see the *Aksoy* judgment cited above, p. 2277, § 56).

Consequently, the applicant was not required to bring the administrative proceedings in question and the preliminary objection is in this respect unfounded.

62. As regards a civil action for redress for damage sustained through illegal acts or patently unlawful conduct on the part of State agents (see paragraph 44 above), the Court notes that a plaintiff in such an action must, in addition to establishing a causal link between the tort and the damage he or she has sustained, identify the person believed to have committed the tort. In the instant case, the public prosecutor took no steps to identify who was present when Abdüllatif İlhan was apprehended or when his injuries were incurred. None of the documents provided by the gendarmes enabled such persons to be identified. The identity of the perpetrators or possible witnesses was therefore unknown to the applicant. Furthermore, the public prosecutor had taken no steps to find any evidence confirming or contradicting the account given by the gendarmes as to the allegedly accidental nature of the injuries. In this situation, it is not apparent that there was any basis on which Abdüllatif İlhan could have pursued a civil claim with any reasonable prospect of success.

63. With regard to the criminal-law remedies (see paragraphs 36-40 above), the Court notes that the Mardin public prosecutor had been informed that Abdüllatif İlhan had suffered serious injuries when he was apprehended by the gendarmes at his village. He was accordingly under the duty, imposed by Article 153 of the Code of Criminal Procedure, to investigate whether an offence had been committed. The Court is satisfied in these circumstances that the matter was sufficiently drawn to the attention of the relevant domestic authority. Given that Abdüllatif İlhan's circumstances would have caused him to feel vulnerable, powerless and apprehensive of the representatives of the State, he could legitimately have expected that the necessary investigation would have been conducted without a specific, formal complaint from himself or his family. The public prosecutor chose, however, not to inquire into the circumstances in which those injuries were caused.

64. Consequently, the Court also dismisses the Government's preliminary objections as regards civil- and criminal-law remedies.

III. ALLEGED VIOLATIONS OF ARTICLE 2 OF THE CONVENTION

65. The applicant alleged that his brother, Abdüllatif İlhan, was unlawfully subjected to a life-threatening attack by gendarmes and that the authorities failed to carry out an adequate and effective investigation into the attack. He argued that there had been a breach of Article 2 of the Convention, which provides:

"1. Everyone's right to life shall be protected by law. No one shall be deprived of his life intentionally save in the execution of a sentence of a court following his conviction of a crime for which this penalty is provided by law.

2. Deprivation of life shall not be regarded as inflicted in contravention of this Article when it results from the use of force which is no more than absolutely necessary:

- (a) in defence of any person from unlawful violence;
- (b) in order to effect a lawful arrest or to prevent the escape of a person lawfully detained;
- (c) in action lawfully taken for the purpose of quelling a riot or insurrection.”

66. The Government disputed those allegations. The Commission expressed the majority opinion that Article 2 had been infringed in respect of the injury inflicted on Abdüllatif İlhan, the delay in sending him to hospital and the lack of an effective investigation. A minority of the Commission found that Article 2 could not be violated where death had not been caused and there was, at the same time, the absence of the intention to cause death.

A. Submissions of those who appeared before the Court

1. The applicant

67. The applicant submitted that Abdüllatif İlhan had been unlawfully subjected to a life-threatening attack. In his view, Article 2 was not confined to the use of lethal force but included also the use of potentially lethal force, namely, force which could foreseeably result in death. Article 2 required also that such force should only be used where “no more than absolutely necessary” for the attainment of one of the aims listed in paragraph 2 of Article 2. In this case, Abdüllatif İlhan was beaten on the head at least once with a rifle butt, in a deliberate assault carried out with considerable force. Such a blow to the head, which is a vulnerable part of the body, was a foreseeably life-threatening assault and showed a reckless disregard for the life of the victim. There was no justification however for any use of force as Abdüllatif İlhan did not resist arrest.

68. As the Convention concerned the civil liability of States and not the criminal liability of the individual perpetrator, the issue of the *mens rea* of the perpetrator was irrelevant. The lack of prompt medical treatment was an aggravating circumstance in this case.

69. The applicant submitted that the respondent State had also failed in its obligation under Article 2 to protect his brother through the criminal-law framework and the effective enforcement of its sanctions. The cases previously examined before the Convention organs showed that the attitude and conduct of the security forces and public prosecutors in south-east Turkey in and around 1993 resulted from the failure of the State to perform its duty of preventing and suppressing

offences against the person. He relied on the judgments delivered on 28 March 2000 in the cases of *Mahmut Kaya v. Turkey* and *Kılıç v. Turkey* (no. 22535/93, ECHR 2000-III, and no. 22492/93, ECHR 2000-III).

70. Further, the applicant claimed that the authorities had failed to fulfil their obligation under Article 2 to carry out an investigation into the potentially lethal use of force. He referred to the Commission's findings that the public prosecutor was aware that Abdüllatif İlhan had suffered injuries at the time of his apprehension by the gendarmes but relied wholly on the documents submitted by the gendarmes in reaching the conclusion that they resulted from an accident. His decision not to prosecute was largely a formal exercise taken without any effort to obtain information from Abdüllatif İlhan or İbrahim Karahan as to what had occurred.

2. *The Government*

71. The Government contended that there could be no violation of Article 2 since the alleged victim, Abdüllatif İlhan, was still alive. They disputed that his condition could be described as critical. Nor was he in a coma or near to death, as the medical reports indicated that he could still talk and hear people. His condition had been exaggerated in the testimony of İbrahim Karahan. There had been no element of negligence or oversight in the way in which Abdüllatif İlhan was treated by the gendarmes or hospital staff. In any event, Abdüllatif İlhan had not substantiated that he had been ill-treated by the gendarmes.

72. As Article 2 did not come into play in this case, the obligation of the competent authorities to conduct an effective investigation could not be examined in this context.

B. The Court's assessment

1. *Concerning the injuries inflicted on Abdüllatif İlhan*

73. Article 2, which safeguards the right to life and sets out the circumstances when deprivation of life may be justified, ranks as one of the most fundamental provisions in the Convention, to which no derogation is permitted. Together with Article 3, it also enshrines one of the basic values of the democratic societies making up the Council of Europe. The circumstances in which deprivation of life may be justified must therefore be strictly construed. The object and purpose of the Convention as an instrument for the protection of individual human beings also requires that Article 2 be interpreted and applied so as to make its safeguards practical and effective (see the *McCann and Others*

v. the United Kingdom judgment of 27 September 1995, Series A no. 324, pp. 45-46, §§ 146-47).

74. The text of Article 2, read as a whole, demonstrates that it covers not only intentional killing but also the situations where it is permitted to “use force” which may result, as an unintended outcome, in the deprivation of life. The deliberate or intended use of lethal force is only one factor, however, to be taken into account in assessing its necessity. Any use of force must be no more than “absolutely necessary” for the achievement of one or more of the purposes set out in sub-paragraphs (a) to (c). This term indicates that a stricter and more compelling test of necessity must be employed from that normally applicable when determining whether State action is “necessary in a democratic society” under paragraphs 2 of Articles 8 to 11 of the Convention. Consequently, the force used must be strictly proportionate to the achievement of the permitted aims (see the McCann and Others judgment cited above, p. 46, §§ 148-49).

75. The Court recalls that in the present case the force used against Abdüllatif İlhan was not in the event lethal. This does not exclude an examination of the applicant’s complaints under Article 2. It may be observed that in three previous cases the Court has examined complaints under this provision where the alleged victim had not died as a result of the impugned conduct.

In *Osman v. the United Kingdom* (judgment of 28 October 1998, *Reports* 1998-VIII, pp. 3159-63, §§ 115-22), the applicant, Ahmet Osman, had been shot and seriously injured when a man fired a shotgun at close range at him and his father. His father had died. The Court concluded on the facts of that case that the United Kingdom authorities had not failed in any positive obligation under Article 2 to provide protection of their right to life within the meaning of the first sentence of Article 2. In the *Yaşa* case (judgment cited above, pp. 2436-41, §§ 92-108), the applicant was shot in the street by an unknown gunman, receiving eight bullet wounds but surviving. The Court, finding that the authorities had not failed to protect the applicant’s life, held nonetheless that they had failed to comply with the procedural obligation under Article 2 to conduct an effective investigation into the attack. In *L.C.B. v. the United Kingdom* (judgment of 9 June 1998, *Reports* 1998-III, pp. 1403-04, §§ 36-41), where the applicant, who suffered from leukaemia, was the daughter of a soldier who had been on Christmas Island during the United Kingdom’s nuclear tests, the Court noted that it was not suggested that the State had intentionally sought to deprive her of her life but examined under Article 2 whether the State had done all that could have been required of it to prevent the applicant’s life from being avoidably put at risk. It found that the State had not failed in this regard.

76. The Court observes that these three cases concerned the positive obligation on the State to protect the life of the individual from third parties or from the risk of illness under the first sentence of Article 2 § 1. It considers, however, that it is only in exceptional circumstances that physical ill-treatment by State officials which does not result in death may disclose a breach of Article 2 of the Convention. It is correct that the criminal responsibility of those concerned in the use of force is not in issue in the proceedings under the Convention (see the *McCann and Others* judgment cited above, p. 51, § 173). Nonetheless, the degree and type of force used and the unequivocal intention or aim behind the use of force may, among other factors, be relevant in assessing whether in a particular case the State agents' actions in inflicting injury short of death must be regarded as incompatible with the object and purpose of Article 2 of the Convention. In almost all cases where a person is assaulted or ill-treated by the police or soldiers, their complaints will fall to be examined rather under Article 3 of the Convention.

77. The Court recalls that Abdüllatif İlhan suffered brain damage following at least one blow to the head with a rifle butt inflicted by gendarmes who had been ordered to apprehend him during an operation and who kicked and beat him when they found him hiding in some bushes. Two contemporaneous medical reports identified the head injury as being of a life-threatening character. This has left him with a long-term loss of function. The seriousness of his injury is therefore not in doubt.

However, the Court is not persuaded in the circumstances of this case that the use of force applied by the gendarmes when they apprehended Abdüllatif İlhan was of such a nature or degree as to breach Article 2 of the Convention. Nor does any separate issue arise in this context concerning the alleged lack of prompt medical treatment for his injuries. It will, however, examine these aspects further under Article 3 of the Convention below.

78. It follows that there has been no violation of Article 2 of the Convention concerning the infliction of injuries on Abdüllatif İlhan.

2. *Concerning the positive and procedural obligations under Article 2 of the Convention*

79. In the light of its finding above and having regard to the facts of this case, which differ from the cases of killings by unknown perpetrators cited by the applicant (see *Mahmut Kaya* and *Kılıç* cited above), the Court finds it unnecessary to examine the allegations under Article 2 of the Convention that there was a failure on the part of the authorities to protect Abdüllatif İlhan's right to life or to conduct an effective investigation into the use of force.

IV. ALLEGED VIOLATIONS OF ARTICLE 3 OF THE CONVENTION

80. The applicant complained that Abdüllatif İlhan was subjected to torture and inhuman and degrading treatment, and that there was no adequate or effective investigation of this ill-treatment. He invoked Article 3 of the Convention which provides:

“No one shall be subjected to torture or to inhuman or degrading treatment or punishment.”

A. The submissions of the parties

81. The applicant, agreeing with the unanimous opinion of the Commission, submitted that Abdüllatif İlhan was subjected to treatment in violation of Article 3. He referred both to the severity of the injuries caused to Abdüllatif İlhan by being beaten with rifle butts and kicked and to the failure to bring him promptly to the hospital despite his obvious injuries.

82. The applicant also argued, referring to the Court’s judgment of 28 October 1998 in the case of *Assenov and Others v. Bulgaria* (*Reports* 1998-VIII, p. 3290, §§ 102-03), that the authorities failed to conduct any effective or adequate investigation into the ill-treatment to which his brother was subjected. This disclosed a separate breach of Article 3, as found by a majority of the Commission in its report.

83. The Government submitted that the applicant’s complaints were wholly unfounded. Abdüllatif İlhan’s injuries were caused by his accidental fall while trying to run away from the security forces. There was no failure on the part of the public prosecutor in investigating the incident. If Abdüllatif İlhan had had any complaint, he could have brought it to the attention of the public prosecutor or the Mardin Justice of the Peace Court. He had not done so, however.

B. The Court’s assessment

1. Concerning the alleged ill-treatment

84. The Court recalls that ill-treatment must attain a minimum level of severity if it is to fall within the scope of Article 3. The assessment of this minimum is relative: it depends on all the circumstances of the case, such as the duration of the treatment, its physical and/or mental effects and, in some cases, the sex, age and state of health of the victim (see, among other authorities, the *Tekin v. Turkey* judgment of 9 June 1998, *Reports* 1998-IV, p. 1517, § 52).

85. Further, in determining whether a particular form of ill-treatment should be qualified as torture, consideration must be given to the distinction, embodied in Article 3, between this notion and that of inhuman or degrading treatment. As noted in previous cases, it appears that it was the intention that the Convention should, by means of this distinction, attach a special stigma to deliberate inhuman treatment causing very serious and cruel suffering (see the *Ireland v. the United Kingdom* judgment of 18 January 1978, Series A no. 25, pp. 66-67, § 167). In addition to the severity of the treatment, there is a purposive element, as recognised in the United Nations Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment, which came into force on 26 June 1987, which defines torture in terms of the intentional infliction of severe pain or suffering with the aim, *inter alia*, of obtaining information, inflicting punishment or intimidating (Article 1 of the United Nations Convention).

86. The Court has accepted the findings of the Commission concerning the injuries inflicted upon Abdüllatif İlhan, namely, that he was kicked and beaten and struck at least once on the head with a G3 rifle. This resulted in severe bruising and two injuries to the head, which caused brain damage and long-term impairment of function. Notwithstanding the visible injuries to his head and the evident difficulties which Abdüllatif İlhan had in walking and talking, there was a delay of some thirty-six hours in bringing him to a hospital.

87. Having regard to the severity of the ill-treatment suffered by Abdüllatif İlhan and the surrounding circumstances, including the significant lapse in time before he received proper medical attention, the Court finds that he was a victim of very serious and cruel suffering that may be characterised as torture (see also *Selmouni v. France* [GC], no. 25803/94, §§ 96-105, ECHR 1999-V).

88. The Court concludes that there has been a breach of Article 3 of the Convention in this regard.

2. Concerning the alleged lack of an effective investigation

89. In the *Assenov and Others* judgment, cited above, the Court made a finding of a procedural breach of Article 3 due to the inadequate investigation made by the authorities into the applicant's complaints that he had been severely ill-treated by the police. It had regard, in doing so, to the importance of ensuring that the fundamental prohibition against torture and inhuman and degrading treatment and punishment be effectively secured in the domestic system.

90. However, in that case, the Court had been unable to reach any conclusion as to whether the applicant's injuries had in fact been caused by the police as he alleged. The inability to make any conclusive findings of

fact in that regard derived at least in part from the failure of the authorities to react effectively to those complaints at the relevant time (see also *Labita v. Italy* [GC], no. 26772/95, § 131, ECHR 2000-IV).

91. Procedural obligations have been implied in varying contexts under the Convention, where this has been perceived as necessary to ensure that the rights guaranteed under the Convention are not theoretical or illusory but practical and effective. The obligation to provide an effective investigation into the death caused by, *inter alios*, the security forces of the State was for this reason implied under Article 2 which guarantees the right to life (see the McCann and Others judgment cited above, pp. 47-49, §§ 157-64). This provision does, however, include the requirement that the right to life be “protected by law”. It may also concern situations where the initiative must rest on the State for the practical reason that the victim is deceased and the circumstances of the death may be largely confined within the knowledge of State officials.

92. Article 3, however, is phrased in substantive terms. Furthermore, although the victim of an alleged breach of this provision may be in a vulnerable position, the practical exigencies of the situation will often differ from cases of use of lethal force or suspicious deaths. The Court considers that the requirement under Article 13 of the Convention that a person with an arguable claim of a violation of Article 3 be provided with an effective remedy will generally provide both redress to the applicant and the necessary procedural safeguards against abuses by State officials. The Court’s case-law establishes that the notion of effective remedy in this context includes the duty to carry out a thorough and effective investigation capable of leading to the identification and punishment of those responsible for any ill-treatment and permitting effective access for the complainant to the investigatory procedure (see the Aksoy judgment cited above, p. 2287, § 98). Whether it is appropriate or necessary to find a procedural breach of Article 3 will therefore depend on the circumstances of the particular case.

93. In the present case, the Court has found that the applicant has suffered torture at the hands of the security forces. His complaints concerning the lack of any effective investigation by the authorities into the cause of his injuries fall to be dealt with under Article 13 of the Convention.

V. ALLEGED VIOLATION OF ARTICLE 13 OF THE CONVENTION

94. The applicant complained that no effective remedy had been provided as required by Article 13 of the Convention, which provides:

“Everyone whose rights and freedoms as set forth in [the] Convention are violated shall have an effective remedy before a national authority notwithstanding that the violation has been committed by persons acting in an official capacity.”

95. The applicant submitted, relying on the Commission’s report, that the fundamental flaws in the investigation into his brother’s injuries gave rise to a violation of Article 13. The public prosecutor relied exclusively and unquestioningly on the unsatisfactory and conflicting documents and information submitted by the gendarmes, without seeking to interview Abdüllatif İlhan, İbrahim Karahan or any gendarme who might have witnessed their apprehension. He did not take any steps to discover the cause or extent of Abdüllatif İlhan’s injuries by questioning the doctors who examined him. As to the medical report by Dr Aydoğan, it was brief, failed to state the cause of the injuries and covered the minor injuries suffered by Abdüllatif İlhan.

96. The Government contended that there had been no inadequacies in the domestic investigation and that Abdüllatif İlhan had failed to lodge any complaint with the public prosecutor or the Mardin Justice of the Peace Court about any alleged ill-treatment.

97. The Court reiterates that Article 13 of the Convention guarantees the availability at the national level of a remedy to enforce the substance of the Convention rights and freedoms in whatever form they might happen to be secured in the domestic legal order. The effect of Article 13 is thus to require the provision of a domestic remedy to deal with the substance of an “arguable complaint” under the Convention and to grant appropriate relief, although Contracting States are afforded some discretion as to the manner in which they conform to their Convention obligations under this provision. The scope of the obligation under Article 13 varies depending on the nature of the applicant’s complaint under the Convention. Nevertheless, the remedy required by Article 13 must be “effective” in practice as well as in law, in particular in the sense that its exercise must not be unjustifiably hindered by the acts or omissions of the authorities of the respondent State (see the *Aksoy* judgment cited above, p. 2286, § 95; the *Aydın v. Turkey* judgment of 25 September 1997, *Reports* 1997-VI, pp. 1895-96, § 103; and the *Kaya v. Turkey* judgment of 19 February 1998, *Reports* 1998-I, pp. 329-30, § 106).

Where an individual has an arguable claim that he has been tortured or subjected to serious ill-treatment by the State, the notion of “effective remedy” entails, in addition to the payment of compensation where appropriate, a thorough and effective investigation capable of leading to the identification and punishment of those responsible and including effective access for the complainant to the investigation procedure (see the *Tekin* judgment cited above, p. 1520, § 66).

98. On the basis of the evidence adduced in the present case, the Court has found that the respondent State is responsible under Article 3 for ill-treatment of the applicant amounting to torture. The applicant's complaints in this regard are therefore "arguable" for the purposes of Article 13 (see the *Boyle and Rice v. the United Kingdom* judgment of 27 April 1988, Series A no. 131, p. 23, § 52, and the *Kaya and Yaşa* judgments cited above, pp. 330-31, § 107, and p. 2442, § 113, respectively).

99. The authorities thus had an obligation to carry out an effective investigation into the circumstances in which Abdüllatif İlhan sustained his injuries.

100. The public prosecutor was aware that Abdüllatif İlhan had suffered injuries which had required hospitalisation. The life-threatening nature of these injuries was also apparent from the medical report issued by Dr Aydoğan. The incident report and the statements which were taken by the gendarmes alleged that Abdüllatif İlhan's injuries were sustained when he fell, trying to run away. There were, however, a number of features about these documents which should have alerted the prosecutor to the need to investigate further, besides the mere fact that such serious injuries were caused on apprehension by the security forces. These included the lapse of time between the moment Abdüllatif İlhan had sustained his injuries and his admission to Mardin State Hospital, and the appearance of Abdüllatif İlhan's signature on the incident report whereas his statement of 27 December 1992 bore a thumbprint and the explanation that he could not sign. It was also apparent that the incident report gave an unreliable account. It stated that İbrahim Karahan had failed to stop at the gendarmes' warning. However, the public prosecutor did not bring this charge against him as well as Abdüllatif İlhan as Şeref Çakmak had orally informed him that in fact İbrahim Karahan had not tried to run away. A further significant inconsistency was disclosed by the incident report's failure to mention that İbrahim Karahan had been injured on apprehension. Şeref Çakmak's written referral to hospital stated that İbrahim Karahan had also fallen and hurt himself when being apprehended, as had his written report to the public prosecutor of 27 December 1992. The latter document had also made the claim, not recorded in the allegedly contemporaneous incident report, that both men had physically resisted the gendarmes and that it was while pushing members of the security forces that they fell from the rocks. Indeed, each version of the incident produced by the gendarmes differed in significant details.

101. Notwithstanding these troubling elements, the public prosecutor took no independent investigative step. He did not seek to hear Abdüllatif İlhan's or İbrahim Karahan's version of events, nor did he obtain clarification from the relevant doctors about the extent and nature of the injuries. He also did not seek any eyewitness evidence as to how the

alleged accident took place, but relied on the oral explanations of Şeref Çakmak and the incident report which had been signed by Şeref Çakmak, Ahmet Kurt and Selim Uz who, before the Commission delegates, were themselves unable to state that they had seen Abdüllatif İlhan fall.

102. Furthermore, the medical report issued by Dr Aydoğan upon Abdüllatif İlhan's arrival in the emergency ward was deficient in that it made no reference to the cause of the injuries as explained by the victim and did not refer to the other injuries and marks on his body. The Court is not persuaded that this is satisfactorily explained by the perceived need for urgent referral to specialist care in Diyarbakır. In any event, it highlights the importance of an adequate follow-up by the public prosecutor in ascertaining the cause and extent of Abdüllatif İlhan's injuries.

103. For these reasons, no effective criminal investigation can be considered to have been conducted in accordance with Article 13. The Court finds, therefore, that no effective remedy has been provided in respect of Abdüllatif İlhan's injuries, and thereby access to any other available remedies, including a claim for compensation, has also been denied.

Consequently, there has been a violation of Article 13 of the Convention.

VI. ALLEGED PRACTICE BY THE AUTHORITIES OF INFRINGING ARTICLES 2, 3 AND 13 OF THE CONVENTION

104. The applicant maintained that there existed in Turkey an officially tolerated practice of inadequate and ineffective investigations into unlawful attacks, killings and serious ill-treatment, in violation of Articles 2, 3 and 13 of the Convention. He referred to other cases concerning events in south-east Turkey in which the Commission and the Court had also found breaches of these provisions.

105. Having regard to its findings under Articles 2, 3 and 13 above, the Court does not find it necessary to determine whether the failings identified in this case are part of a practice adopted by the authorities.

VII. APPLICATION OF ARTICLE 41 OF THE CONVENTION

106. Article 41 of the Convention provides:

"If the Court finds that there has been a violation of the Convention or the Protocols thereto, and if the internal law of the High Contracting Party concerned allows only partial reparation to be made, the Court shall, if necessary, afford just satisfaction to the injured party."

A. Pecuniary damage

107. The applicant submitted that as a result of his injuries Abdüllatif İlhan had, to date, incurred medical expenses of 8,000,000,000 Turkish liras (TRL), assessed at 1999 values. He also claimed future medical expenses, on the basis of medical advice, totalling TRL 7,000,000,000. This represented 9,708.94 and 8,495.33 pounds sterling (GBP) respectively.

The applicant also submitted that prior to the incident in issue Abdüllatif İlhan had been a farmer who had owned sheep, goats and vines. Due to his injuries, he had had to leave his village, sell off his livestock quickly to pay for his medical expenses and was rendered permanently unable to resume his previous occupation. Taking into account that he was aged 36 at the time of the incident and the average male life expectancy in Turkey, and that as a farmer he earned GBP 339.81 (TRL 280,000,000) per month at 1999 values, he claimed, for loss of earnings, the capitalised sum of GBP 70,952.32.

His overall claim for pecuniary damage totalled GBP 89,156.59.

108. The Government submitted that there was no violation to be compensated. Any just satisfaction should not exceed reasonable limits or lead to unjust enrichment.

109. The Court observes that there is a direct causal link between the injuries which it has found were inflicted on Abdüllatif İlhan in breach of Article 3 and the past medical expenses and loss of earnings which the applicant claims on his behalf. The Government have not queried the amount claimed by the applicant, beyond submitting that such sums should not be unreasonable. Having regard, therefore, to the detailed submissions by the applicant concerning these elements, which included the actuarial basis of calculation of the appropriate capital sum to reflect the loss of income due to Abdüllatif İlhan's injuries, the Court awards the sum of GBP 80,600, such sum to be paid to the applicant to be held on behalf of Abdüllatif İlhan. It does not award any sum in respect of alleged future medical expenses, in respect of which no supporting details have been provided and which must therefore be regarded as largely speculative.

B. Non-pecuniary damage

110. The applicant claimed, referring, *inter alia*, to the severity of the violations and the need for an inducement to observe legal standards to give effective expression to the function of the Court in upholding the public order of Europe, GBP 40,000 for the non-pecuniary damage suffered by Abdüllatif İlhan and GBP 2,500 for himself on account of the violation of Article 13 which he had suffered.

111. The Government submitted that any just satisfaction should not exceed reasonable limits or lead to unjust enrichment.

112. The Court has found above that the applicant suffered severe, life-threatening injury at the hands of gendarmes which amounted to torture contrary to Article 3 of the Convention. It also found that there had been a failure to provide an effective remedy in this respect. Noting the awards made in previous cases from south-east Turkey concerning these provisions (see, for example, concerning Article 3, the Aksoy judgment cited above, pp. 2289-90, § 113, the Aydın judgment cited above, p. 1903, § 131, the Tekin judgment cited above, pp. 1521-22, § 77, *Çakıcı v. Turkey* [GC], no. 23657/94, § 130, ECHR 1999-IV, and *Mahmut Kaya* cited above, § 138) and having regard to the circumstances of this case, the Court has decided to award the sum of GBP 25,000 in total in respect of non-pecuniary damage to be held by the applicant for his brother Abdüllatif İlhan.

113. As regards the applicant, the Court recalls that the application was brought by him on behalf of his brother. The violations found by the Court, under Articles 3 and 13 concerned Abdüllatif İlhan as victim. It does not consider that there is any basis in the present case to make an award to the applicant himself as “injured party” and accordingly grants no non-pecuniary damage to the applicant in his personal capacity.

C. Costs and expenses

114. The applicant claimed a total of GBP 23,922.61 less 11,300 French francs (FRF) received from the Council of Europe by way of legal aid. This included fees and costs incurred in respect of attendance at the taking of evidence before Commission delegates at two hearings in Ankara and attendance at the hearing before the Court in Strasbourg. A sum of GBP 5,750 was listed as incurred fees and administrative costs in respect of the Kurdish Human Rights Project (KHRP) in its role as liaison between the legal team in the United Kingdom and the lawyers and the applicant in Turkey, as well as a sum of GBP 1,425 for translation work from Turkish to English.

115. The Government submitted that only documented claims should be reimbursed and that there was no ground for paying any sum in respect of the KHRP, whose function was insufficiently defined. They contested the appropriateness of awarding high fees and costs in respect of lawyers from outside Turkey.

116. Save as regards the translation costs, the Court is not persuaded that the fees claimed in respect of the KHRP were necessarily incurred. Deciding on an equitable basis and having regard to the details of the claims submitted by the applicant, it awards the applicant the sum of

GBP 17,000, together with any value-added tax that may be chargeable, less the FRF 11,300 received by way of legal aid from the Council of Europe, such sum to be paid into the applicant's sterling bank account in the United Kingdom as set out in his just satisfaction claim.

D. Default interest

117. The Court considers it appropriate to take the statutory rate of interest applicable in the United Kingdom at the date of adoption of the present judgment, namely 7.5% per annum.

FOR THESE REASONS, THE COURT

1. *Dismisses* by sixteen votes to one the Government's preliminary objections;
2. *Holds* by twelve votes to five that there has been no violation of Article 2 of the Convention;
3. *Holds* unanimously that there has been a violation of Article 3 of the Convention;
4. *Holds* unanimously that there has been a violation of Article 13 of the Convention;
5. *Holds* by sixteen votes to one
 - (a) that the respondent State is to pay the applicant, within three months, the following sums, to be converted into Turkish liras at the rate applicable at the date of settlement:
 - (i) GBP 80,600 (eighty thousand six hundred pounds sterling) for pecuniary damage to be held by the applicant for his brother Abdüllatif İlhan;
 - (ii) GBP 25,000 (twenty-five thousand pounds sterling) for non-pecuniary damage, which sum is to be held by the applicant for his brother Abdüllatif İlhan;
 - (b) that simple interest at an annual rate of 7.5% shall be payable on these sums from the expiry of the above-mentioned three months until settlement;
6. *Holds* by sixteen votes to one
 - (a) that the respondent State is to pay the applicant, within three months and into the latter's bank account in the United Kingdom, in respect of costs and expenses, GBP 17,000 (seventeen thousand pounds sterling) together with any value-added tax that may be chargeable, less FRF 11,300 (eleven thousand three hundred French francs) to be

converted into pounds sterling at the rate applicable at the date of delivery of this judgment;

(b) that simple interest at an annual rate of 7.5% shall be payable on these sums from the expiry of the above-mentioned three months until settlement;

7. *Dismisses* unanimously the remainder of the applicant's claims for just satisfaction.

Done in English and in French, and delivered at a public hearing in the Human Rights Building, Strasbourg, on 27 June 2000.

Luzius WILDHABER
President

Michele DE SALVIA
Registrar

In accordance with Article 45 § 2 of the Convention and Rule 74 § 2 of the Rules of Court, the following separate opinions are annexed to this judgment:

- (a) joint partly dissenting opinion of Mr Bonello, Mrs Tulkens, Mr Casadevall, Mrs Vajić and Mrs Greve;
(b) dissenting opinion of Mr Gölcüklü.

L.W.
M. de S.

JOINT PARTLY DISSENTING OPINION
OF JUDGES BONELLO, TULKENS, CASADEVALL,
VAJIĆ AND GREVE

For the following reasons, we do not share the majority's opinion that there has been no violation of Article 2 of the Convention in this case.

1. In its examination of the alleged violation of Article 2 of the Convention, the Court found that "in almost all cases where a person is assaulted or maltreated ... their complaints will fall to be examined rather under Article 3 of the Convention" (see paragraph 76 *in fine* of the judgment). That being so, the Court is not persuaded in the circumstances of this case "that the use of force applied by the gendarmes when they apprehended Abdüllatif İlhan was of such a nature or degree as to breach Article 2 of the Convention" (see paragraph 77 of the judgment, second sub-paragraph).

In so saying, the Court suggests that Articles 2 and 3 of the Convention are part of a continuum or, more precisely, that only a difference in severity separates them.

Even if there may be interference or even overlap between those two provisions, we think that Articles 2 and 3 of the Convention also have objects which are different and distinct – life in the former, integrity of the person in the latter – which must be examined as such.

2. In the judgment in the instant case the Court finds, on the basis of medical reports drawn up immediately after the events, that the injury inflicted on Abdüllatif İlhan – who suffered brain damage following blows to the head inflicted by gendarmes – was identified as being of a "life-threatening character" (see paragraph 77 of the judgment). That finding, which is also not contradicted in the Commission's report (paragraph 219), was in our opinion not only necessary but also sufficient for a decision that there had been a violation of Article 2 of the Convention.

3. In the *Osman v. the United Kingdom* judgment of 28 October 1998 (*Reports of Judgments and Decisions* 1998-VIII) and in the *Yaşa v. Turkey* judgment of 2 September 1998 (*Reports* 1998-VI) the Court has already held that Article 2 of the Convention applies where an applicant has been the victim of an assault which put his or her life in danger, even if, by chance, he or she survived.

Referring to those cases and also to the *L.C.B. v. the United Kingdom* judgment of 9 June 1998 (*Reports* 1998-III), the Court notes "the positive obligation on the State to protect the life of the individual from third parties or from the risk of illness under the first sentence of Article 2 § 1". It considers, however, that "it is only in exceptional circumstances that

physical ill-treatment by State officials which does not result in death may disclose a breach of Article 2 of the Convention” (see paragraph 76 of the judgment). We wonder what those “exceptional circumstances” might be when the Court firstly accepts that “two contemporaneous medical reports identified the head injury as being of a life-threatening character”, that “this has left him with a long-term loss of function” and that “the seriousness of his injury is therefore not in doubt” (see paragraph 77 of the judgment) and secondly finds, “having regard to the severity of the ill-treatment”, that the applicant’s brother was the victim of “very serious and cruel suffering that may be characterised as torture” (see paragraph 87 of the judgment).

4. In conclusion, we think that Article 2 of the Convention imposes an obligation on the States to protect the right to life against acts capable of endangering it, no matter who is responsible for those acts and irrespective of whether they result from intention, recklessness or negligence. In this case, Abdüllatif İlhan received blows to the head which were identified by doctors at the time of the events as being of a “life-threatening character”, without it having been shown that such use of force was absolutely necessary within the meaning of paragraph 2 of Article 2 of the Convention.

DISSENTING OPINION OF JUDGE GÖLCÜKLÜ

(Translation)

1. To my great regret, I am unable to share the opinion of the majority of the Court, in particular regarding the dismissal of the Government's *preliminary objection that the Court had no jurisdiction* *ratione personae* and the *application of Article 41 of the Convention*.

2. I wholly agree with the majority that the system of individual petition provided under Article 34 of the European Convention on Human Rights excludes applications by way of *actio popularis* (see paragraph 52 of the judgment in the instant case). However, the Court has accepted that persons (especially close relatives) who are very close to the *real victim* within the meaning of Article 34 may exceptionally be regarded as a "victim" if, for practical purposes, it was impossible for the real victim to exercise his right of individual petition, for instance because he is dead or suffering from some other incapacity.

3. In the instant case, the applicant's brother, that is to say the victim within the meaning of Article 34, was neither dead nor incapable of exercising his right of individual petition, as he was able to express his consent to being replaced by his brother and that consent was considered valid by the Court (see paragraph 54 of the judgment).

4. What I contest is the recognition given to the notion of "victim by proxy" accepted by the Court (see paragraph 55 of the judgment).

5. The Court has clearly defined, on more than one occasion, the notion of victim for the purposes of Article 34 (former Article 25) of the Convention, given its importance in the system of supervision that has been established. "According to the Court's established case-law, the word 'victim' in the context of Article 25 denotes the person directly affected by the act or omission in issue ..." (see the *Amuur v. France* judgment of 25 June 1996, *Reports of Judgments and Decisions* 1996-III, p. 846, § 36; see also, among many other authorities, the *Lüdi v. Switzerland* judgment of 15 June 1992, Series A no. 238, p. 18, § 34). Logical conclusions flow from that definition.

(a) Firstly, only "victims" within the meaning of Article 34 have standing to set in motion the system of supervision under the Convention. The Convention does not give "victims" power to delegate that standing to anyone else, no matter how closely connected.

(b) Therefore, the fact that the *real victim's* consent has been obtained cannot have any effect in law. In other words, the real victim cannot by his consent or will transfer his standing as a victim to a third party. All he can do is to appoint a legal representative once he has lodged a complaint in due form with the Court as a victim within the meaning of Article 34.

(c) The issue is not (as the Commission reasoned and the Court accepted) whether “the name of the applicant should be replaced by the name Abdüllatif İlhan for the purposes of this application” (see paragraph 212 of the Commission’s report). Reasoning to the effect that “it amounts to the same thing” is not legal reasoning. Abdüllatif İlhan could have appointed his brother Nasır İlhan as his legal representative before the Convention institutions after duly lodging his application *as a victim of a violation*.

6. Nor do I regard the Court’s conclusion on this subject as being an *interpretation* of the notion of “victim” under Article 34. I consider that interpreting a provision or a notion (as in the instant case) in such a way as to widen its scope of application must not amount to adding a new provision to the Convention.

7. In conclusion, as the Convention does not recognise the notion of “victim by proxy”, the Court had no alternative but to declare the application in the present case inadmissible.

8. As to the application of Article 41 of the Convention, I dissent from the majority judgment, firstly, as regards just satisfaction and, secondly, as regards the manner of reimbursing costs, for the following reasons.

9. To begin with, the compensation. In the great majority of cases the Court has pointed out and clearly affirmed the speculative and fictitious nature of claims in respect of pecuniary damage where primarily “actuarial calculations” were entailed and consequently has nearly always dismissed this type of claim.

10. In the rare, exceptional cases in which it awarded the applicant a specified sum for pecuniary damage, it determined the amount on an *equitable* basis, never exceeding reasonable limits and thereby avoiding any speculative calculation.

11. In the instant case the Court – ignoring its settled case-law – has not only undertaken speculative “actuarial calculations” but has moreover considered it just and reasonable to award the applicant an unprecedented and more than excessive sum (80,000 pounds sterling (GBP)). The average sum is between GBP 15,000 and GBP 20,000. I consider that the credibility and persuasive force of judicial decisions stem from consistency of case-law and adherence to it, which means avoiding extremes.

By way of justifying what has just been said, I take the liberty of referring to earlier judgments of the Court, as illustrations. I set out the relevant paragraphs in full below¹.

1. Emphasis has been added to some of the phrases and figures.

Kurt judgment of 25 May 1998
(Forced disappearance – Violation)

[A. Non-pecuniary damage]

[Claim]

“171. The applicant maintained that both she and her son had been victims of specific violations of the Convention as well as a practice of such violations. She requested the Court to award a total amount of *70,000 pounds sterling* (GBP) which she justified as follows: GBP 30,000 for her son in respect of his disappearance and the absence of safeguards and effective investigative mechanisms in that regard; GBP 10,000 for herself to compensate for the suffering to which she had been subjected on account of her son’s disappearance and the denial of an effective remedy with respect to his disappearance; and GBP 30,000 to compensate both of them on account of the fact that they were victims of a practice of ‘disappearances’ in south-east Turkey.”

[Award]

“174. The Court recalls that it has found the respondent State in breach of Article 5 in respect of the applicant’s son. It considers that an award of compensation should be made in his favour having regard to the gravity of the breach in question. It awards the sum of *GBP 15,000*, which amount is to be paid to the applicant and held by her for her son and his heirs.”

Tekin judgment of 9 June 1998
(Violation of Article 3)

[A. Damage]

[Claim and award]

“75. The applicant claimed compensation in respect of non-pecuniary damage of *25,000 pounds sterling* (GBP) and aggravated damages of *GBP 25,000*.”

...

“77. The Court considers that an award should be made in respect of non-pecuniary damage bearing in mind its findings of violations of Articles 3 and 13 of the Convention. Having regard to the high rate of inflation in Turkey, it expresses the award in pounds sterling, to be converted into Turkish liras at the rate applicable on the date of settlement (see the above-mentioned Selçuk and Asker judgment, p. 917, § 115). It awards the applicant *GBP 10,000*.

78. The Court rejects the claim for ‘aggravated damages’ (see the above-mentioned Selçuk and Asker judgment, p. 918, § 119).”

Ergi judgment of 28 July 1998
(Violation of Articles 3 and 13)**[A. Non-pecuniary damage]****[Claim]**

“107. The applicant submitted that he, his deceased sister and the latter’s daughter had been the victims both of individual violations and of a practice of such violations. He claimed *30,000 pounds sterling* (GBP) in compensation for non-pecuniary damage. In addition, he sought *GBP 10,000* for aggravated damages resulting from the existence of a practice of violation of Article 2 and of a denial of effective remedies in south-east Turkey in aggravated violation of Article 13.”

[Award]

“110. The Court observes from the outset that the initial application to the Commission was brought by the applicant not only on his own and his sister’s behalf but also on behalf of his niece, Havva Ergi’s daughter. ... Having regard to the gravity of the violations (see paragraphs 86 and 98 above) and to equitable considerations, it awards the applicant *GBP 1,000* and Havva Ergi’s daughter *GBP 5,000*, which amount is to be paid to the applicant’s niece or her guardian to be held on her behalf.

111. On the other hand, it dismisses the claim for aggravated damages.”

Oğur judgment of 20 May 1999
(Violation of Article 2)**[A. Damage]****[Claim]**

“95. In respect of the damage she had sustained, the applicant claimed *500,000 French francs* (FRF), of which FRF 400,000 was for pecuniary damage and FRF 100,000 for non-pecuniary damage. She pointed out that she had had no means of support since the death of her son, who had maintained the family by working as a night-watchman.”

[Award]

“98. ...

Having regard to its conclusions as to compliance with Article 2 and to the fact that the events complained of took place more than eight years ago, the Court considers that it is required to rule on the applicant’s claim for just satisfaction.

As regards pecuniary damage, the file contains no information on the applicant’s son’s income from his work as a night-watchman, the amount of financial assistance he gave the applicant, the composition of her family or any other relevant circumstances. That being so, the Court cannot allow the compensation claim submitted under this head (Rule 60 § 2).

As to non-pecuniary damage, the Court considers that the applicant undoubtedly suffered considerably from the consequences of the double violation of Article 2. ... On an equitable basis, the Court assesses that non-pecuniary damage at *FRF 100,000*.” (FRF 100,000 being approximately 10,000 pounds sterling)

Çakıcı judgment of 8 July 1999
(Violation of Articles 2, 3, 5 and 13)

[A. Pecuniary damage]

[Claim]

“123. The applicant requested that pecuniary damages be paid for the benefit of his brother’s surviving spouse and children. He claimed a sum of 282.47 pounds sterling (GBP) representing 4,700,000 Turkish liras (TRL), which it is alleged was taken from Ahmet Çakıcı on his apprehension by a first lieutenant and *GBP 11,534.29* for loss of earnings, this capital sum being calculated with reference to Ahmet Çakıcı’s estimated monthly earnings of *TRL 30,000,000.*”

[Award]

“125. The Court observes that the applicant introduced this application on his own behalf and on behalf of his brother. In these circumstances, the Court may, if it considers it appropriate, make awards to the applicant to be held by him for his brother’s heirs (see the Kurt judgment cited above, p. 1195, § 174).

...

127. As regards the applicant’s claims for loss of earnings, the Court’s case-law establishes that there must be a clear causal connection between the damage claimed by the applicant and the violation of the Convention and that this may, in the appropriate case, include compensation in respect of loss of earnings (see, amongst other authorities, the Barberà, Messegué and Jabardo v. Spain judgment of 13 June 1994 (*Article 50*), Series A no. 285-C, pp. 57-58, §§ 16-20). The Court has found (paragraph 85 above) that it may be taken as established that Ahmet Çakıcı died following his apprehension by the security forces and that the State’s responsibility is engaged under Article 2 of the Convention. In these circumstances, there is a direct causal link between the violation of Article 2 and the loss by his widow and children of the financial support which he provided for them. The Court notes that *the Government have not queried the amount claimed by the applicant.* Having regard therefore to the detailed submissions by the applicant concerning the actuarial basis of calculation of the appropriate capital sum to reflect the loss of income due to Ahmet Çakıcı’s death, the Court awards the sum of *GBP 11,534.29* to be held by the applicant on behalf of his brother’s surviving spouse and children.”

[B. Non-pecuniary damage]

[Claim]

“128. The applicant claimed *GBP 40,000* for non-pecuniary damage in relation to the violations of the Convention suffered by his brother ...”

[Award]

“130. The Court recalls that in the Kurt judgment (cited above, p. 1195, §§ 174-75) the sum of *GBP 15,000* was awarded for violations of the Convention under Articles 5 and 13 in respect of the disappearance of the applicant’s son while in custody, which sum was to be held by the applicant for her son and his heirs, while the applicant received an

award of GBP 10,000 in her own favour, due to the circumstances of the case which had led the Court to find a breach of Articles 3 and 13. In the present case, the Court has held, in addition to breaches of Articles 5 and 13, that there has been a violation of the right to respect for life guaranteed under Article 2 and torture contrary to Article 3. *Noting the awards made in previous cases from south-east Turkey concerning these provisions* (see, concerning Article 3, the Aksoy judgment cited above, pp. 2289-90, § 113, the Aydın judgment cited above, p. 1903, § 131, the Tekin judgment cited above, pp. 1521-22, § 77; and, concerning Article 2, the Kaya judgment cited above, p. 333, § 122, the Güleç v. Turkey judgment of 27 July 1998, *Reports* 1998-IV, p. 1734, § 88, the Ergi v. Turkey judgment of 28 July 1998, *Reports* 1998-IV, p. 1785, § 110, the Yaşa judgment cited above, pp. 2444-45, § 124, and *Oğur v. Turkey* [GC], no. 21594/93, § 98, ECHR 1999-III) and having regard to the circumstances of this case, the Court has decided to award the sum of *GBP 25,000* in total in respect of non-pecuniary damage to be held by the applicant for his brother's heirs ...”

Mahmut Kaya judgment of 28 March 2000
(Violation of Articles 2, 3 and 13)

[A. Pecuniary damage]

[Claim]

“133. The applicant claimed 42,000 pounds sterling (GBP) in respect of the pecuniary damage suffered by his brother who is now dead. He submitted that his brother, aged 27 at the time of his death and working as a doctor with a salary equivalent to GBP 1,102 per month, can be said to have sustained a capitalised loss of earnings of GBP 253,900.80. However, *in order to avoid any unjust enrichment*, the applicant claimed the lower sum of *GBP 42,000*.”

[Award]

“135. The Court notes that the applicant's brother was unmarried and had no children. It is not claimed that the applicant was in any way dependent on him. This does not exclude an award in respect of pecuniary damage being made to an applicant who has established that a close member of the family has suffered a violation of the Convention. ... In the present case, however, the claims for pecuniary damage relate to alleged losses accruing subsequent to the death of the applicant's brother. They do not represent losses actually incurred either by the applicant's brother before his death or by the applicant after his brother's death. *The Court does not find it appropriate in the circumstances of this case to make any award to the applicant under this head.*”

[B. Non-pecuniary damage]

[Claim]

“136. The applicant claimed, having regard to the severity and number of violations, *GBP 50,000* in respect of his brother and *GBP 2,500* in respect of himself.”

[Award]

“138. As regards the claim made by the applicant in respect of non-pecuniary damage on behalf of his deceased brother, the Court notes that awards have previously been made to surviving spouses and children and, where appropriate, to applicants who were surviving parents or siblings. ... The Court notes that there have been findings of violations of Articles 2, 3 and 13 in respect of the failure to protect the life of Hasan Kaya ... It finds it appropriate in the circumstances of the present case to award *GBP 15,000*, which is to be paid to the applicant and held by him for his brother’s heirs.

139. The Court accepts that the applicant has himself suffered non-pecuniary damage which cannot be compensated solely by the findings of violations. Making its assessment on an equitable basis, the Court awards the sum of *GBP 2,500*, to be converted into Turkish liras at the rate applicable at the date of payment.”

***Kılıç* judgment of 28 March 2000**
(Violation of Article 2)

[A. Pecuniary damage]

[Claim]

“100. The applicant claimed 30,000 pounds sterling (GBP) in respect of the pecuniary damage suffered by his brother who is now dead. He submitted that his brother, aged 30 at the time of his death and working as a journalist with a salary equivalent to *GBP 1,000* per month, could be said to have sustained a capitalised loss of earnings of *GBP 182,000*. However, in order to avoid any unjust enrichment, the applicant claimed the lower sum of *GBP 30,000*.”

[Award]

“102. The Court notes that the applicant’s brother was unmarried and had no children. It is not claimed the applicant was in any way dependent on him. This does not exclude an award in respect of pecuniary damage being made to an applicant who has established that a close member of the family has suffered a violation of the Convention (see the *Aksoy* [v. Turkey] judgment [of 18 December 1996, *Reports* 1996-VI], pp. 2289-90, § 113, where the pecuniary claims made by the applicant prior to his death for loss of earnings and medical expenses arising out of detention and torture were taken into account by the Court in making an award to the applicant’s father who had continued the application). *In the present case, however, the claims for pecuniary damage relate to alleged losses accruing subsequent to the death of the applicant’s brother. They do not represent losses actually incurred either by the applicant’s brother before his death or by the applicant after his brother’s death. The Court does not find it appropriate in the circumstances of this case to make any award to the applicant under this head.*

[B. Non-pecuniary damage]

[Claim]

103. The applicant claimed, having regard to the severity and number of violations, *GBP 40,000* in respect of his brother and *GBP 2,500* in respect of himself.”

[Award]

“105. As regards the claim made by the applicant in respect of non-pecuniary damage on behalf of his deceased brother, the Court notes that awards have previously been made to surviving spouses and children and, where appropriate, to applicants who were surviving parents or siblings. ... The Court notes that there have been findings of violations of Article 2 and 13 in respect of failure to protect the life of Kemal Kılıç, who died instantaneously, after a brief scuffle with unknown gunmen. It finds it appropriate in the circumstances of the present case to award *GBP 15,000*, which amount is to be paid to the applicant and held by him for his brother’s heirs.”

***Ertak* judgment of 9 May 2000**
(Violation of Article 2)

[A. Damage]

[Claim]

“146. The applicant claimed pecuniary damages amounting to *60,630.44 pounds sterling* (GBP) for loss of earnings, that sum being calculated with reference to Mehmet Ertak’s estimated monthly earnings of 180,000,000 Turkish liras (TRL) at current values, to be held by the applicant on behalf of his son’s widow and four children.

147. The applicant claimed a sum of *GBP 40,000* for the non-pecuniary damage arising from the violations of the Convention suffered by his son and from the alleged practice of such violations, to be held by him on behalf of his son’s widow and four children, as well as a sum of GBP 2,500 for himself on account of the lack of an effective remedy. He referred to the Court’s previous decisions regarding unlawful detention, torture and the lack of an effective investigation.”

[Award]

“150. As regards the applicant’s claims for loss of earnings, the ... Court has found (see paragraph 131 above) that it may be taken as established that Mehmet Ertak died following his arrest by the security forces and that the State’s responsibility is engaged under Article 2 of the Convention. In those circumstances, there is indeed a direct causal link between the violation of Article 2 and the loss by his widow and children of the financial support which he provided for them (see the *Çakıcı* judgment cited above, § 127). The Court awards the applicant the sum of *GBP 15,000*, to be held by him on behalf of his son’s widow and children.

151. As regards non-pecuniary damage, ... the Court has held that there has been a substantive and a procedural violation of Article 2. Noting the awards made in previous cases involving the application of the same provision in south-eastern Turkey (see the *Kaya* judgment cited above, p. 333, § 122; the *Güleç* judgment cited above, p. 1734, § 88; the *Ergi v. Turkey* judgment of 28 July 1998, *Reports* 1998-IV, p. 1785, § 110; the *Yaşa* judgment cited above, pp. 2444-45, § 124; and *Oğur v. Turkey* [GC], no. 21594/93, § 98, ECHR 1999-III) and having regard to the circumstances of this case, the Court awards the sum of *GBP 20,000* in respect of non-pecuniary damage, to be held by the applicant on behalf of his son’s widow and four children ...”

12. Lastly, I cannot accept that the legal costs awarded under Article 41 should be paid into the applicant's "bank account in the United Kingdom".

This point is an aspect of the general issue of payment of "costs and expenses". To make clear what I mean, I must go back to certain earlier facts and arguments.

The manner of implementing former Article 50 (now Article 41) as regards legal costs (including counsel's fees) was discussed in depth by the old Court because some applicants' lawyers (always the same ones) continually sought, very insistently, to have the costs paid to them direct into their bank account abroad in a foreign currency. The Court always dismissed those applications except in one or two cases in which it agreed to payment in a foreign currency (but always in the country of the respondent State). After deliberating, *the Court decided that costs would be paid (1) to the applicant, (2) in the country of the respondent State, and (3) in the currency of the respondent State* (if there was a high rate of inflation in the respondent State, the sum was to be expressed in a foreign currency and converted into that State's currency at the date of payment – see the Tekin v. Turkey judgment of 9 June 1998, *Reports* 1998-IV, pp. 1521-22, § 77). In accordance with that decision, all other types of application have been categorically rejected. Whereupon, counsel for the applicant began to seek to have costs paid *to the applicant*, a national of the respondent State and resident in its territory, *in his bank account abroad and in a foreign currency*. They have never succeeded. Despite numerous applications of this kind (always by the same counsel), not a single decision has yet been taken allowing such an application.

Is it not astonishing that almost all the applicants living in very humble circumstances in a small village or hamlet in a remote corner of south-eastern Anatolia should have bank accounts in a town of another European State?

13. If certain counsel have problems with their clients, that is none of the respondent State's business, since the contract between the lawyer and his client is a private one which concerns them alone and the respondent State is not a party to disputes concerning them.

14. I must point out that in the system established by the Convention, *the Court has no jurisdiction to issue orders to the Contracting States as to the manner in which its judgments are to be executed*.

In my opinion, any payment under Article 41 must be made to the applicant as before, in the currency of the country and in the country concerned.

İLHAN c. TURQUIE
(*Requête n° 22277/93*)

GRANDE CHAMBRE

ARRÊT DU 27 JUIN 2000

SOMMAIRE¹**Voies de fait potentiellement mortelles commises par les forces de sécurité et effectivité de l'enquête****Article 2**

Vie – Usage de la force – Voies de fait potentiellement mortelles commises par les forces de sécurité – Usage non meurtrier de la force – Examen de l'usage non meurtrier de la force sous l'angle de l'article 3

Article 3

Torture – Voies de fait potentiellement mortelles commises par les forces de sécurité – Gravité des blessures – Voies de fait à l'origine de lésions cérébrales ayant entraîné une gêne fonctionnelle durable – Retard mis à dispenser des soins médicaux

Article 13

Recours effectif – Effectivité de l'enquête menée au sujet de voies de fait commises par les forces de sécurité

Article 34

Victime – Actio popularis – Requête introduite au nom de la victime des voies de fait – Omission d'indiquer la victime comme requérant – Représentation du requérant – Consentement de la victime à l'introduction de la requête – Participation de la victime à la procédure devant la Commission – Absence de conflit d'intérêts – Considérations spéciales applicables lorsque la victime souffre de séquelles des sévices subis par elle

Article 35 § 1

Epuisement des voies de recours internes – Recours effectif – Caractère inefficace du recours de droit administratif fondé sur la responsabilité objective de l'Etat (article 125 de la Constitution turque) – Caractère inefficace de l'action civile en dommages-intérêts contre l'Etat, compte tenu de l'obligation d'identifier l'auteur de l'acte illégal – Caractère inefficace des recours de droit pénal lorsque le procureur est resté en défaut de mener une enquête adéquate

*
* *

Le frère du requérant fut appréhendé avec un autre homme par des gendarmes à la recherche de deux personnes soupçonnées de prêter aide et assistance au PKK. Il affirme avoir été battu et avoir gardé un handicap au niveau de ses fonctions

1. Rédigé par le greffe, il ne lie pas la Cour.

motrices. D'après un rapport établi au sujet de l'incident, il serait tombé et se serait blessé en tentant de fuir. Ni le requérant ni son frère ne déposèrent plainte devant le procureur, mais ce dernier fut avisé par un autre biais de l'incident et des blessures subies par le frère du requérant. Considérant que celles-ci étaient résultées d'un accident, il décida de ne poursuivre personne. Une délégation de la Commission européenne des Droits de l'Homme s'est rendue en Turquie pour rassembler des preuves; elle a ainsi notamment recueilli le témoignage du frère du requérant et de l'autre personne ayant été détenue. Elle a estimé que les preuves fournies par les gendarmes n'étaient ni plausibles ni crédibles.

1. Appréciation des faits: la Commission a abordé sa tâche d'évaluation des preuves avec la prudence requise, et les critiques formulées par le Gouvernement ne soulèvent aucune question de fond qui serait de nature à justifier l'exercice par la Cour de ses pouvoirs de vérification des faits. Dans ces conditions, la Cour accepte les faits tels qu'ils ont été établis par la Commission.

2. Exceptions préliminaires du Gouvernement: a) Incompatibilité *ratione materiae*: la question de savoir si le requérant peut ou non réclamer réparation pour lui-même est distincte de celle de savoir s'il pouvait valablement introduire la requête. Il était précisé dans celle-ci que le requérant se plaignait au nom de son frère, lequel, compte tenu de son état de santé, n'était pas en mesure de mener lui-même la procédure. S'il est préférable qu'une requête désigne comme requérant la personne lésée et qu'une procuracion soit produite qui autorise un autre membre de la famille à agir au nom de l'intéressé, le fait que le requérant en l'espèce ait apposé son propre nom ne révèle pas un abus du système. La victime a consenti à l'engagement de la procédure et a comparu devant les délégués de la Commission. On ne décèle par ailleurs aucun conflit d'intérêts et, de fait, le requérant peut prétendre avoir été touché de près par l'incident. Des considérations spéciales peuvent se justifier lorsque la personne ayant subi des traitements dont il est allégué qu'ils sont contraires aux articles 2 et 3 de la Convention souffre toujours de séquelles graves. Dès lors, eu égard aux circonstances particulières de l'espèce, le requérant peut passer pour avoir valablement introduit la requête au nom de son frère.

b) Non-épuisement des voies de recours internes: le requérant n'avait pas l'obligation d'intenter l'action de droit administratif fondée sur la responsabilité objective de l'administration que prévoit l'article 125 de la Constitution, car l'obligation que les articles 2 et 13 de la Convention font peser sur les Etats contractants d'effectuer une enquête propre à mener à l'identification et au châtement des responsables en cas d'agression mortelle s'applique également sous l'angle de l'article 3. Quant à la possibilité d'intenter au civil une action en réparation d'un dommage subi à cause d'actes illicites de la part d'agents de l'Etat, compte tenu de l'obligation pour le demandeur à une telle action d'identifier l'auteur présumé de l'acte et vu qu'en l'espèce l'identité des auteurs était inconnue des requérants, l'intéressé n'avait pas à en user. Enfin, quant aux recours de droit pénal, la question avait été suffisamment portée à l'attention de l'autorité interne compétente, et, eu égard à sa situation, la victime pouvait légitimement escompter que les investigations nécessaires seraient menées sans qu'il y eût dépôt formel d'une plainte.

3. Article 2: si en l'espèce le fait que la force utilisée ne fut en définitive pas meurtrière n'exclut pas un examen des griefs du requérant sous l'angle de cette

disposition, ce n'est que dans des circonstances exceptionnelles que des sévices corporels infligés par des agents de l'Etat peuvent s'analyser en une violation de l'article 2 de la Convention lorsqu'il n'y a pas décès de la victime. Dans pratiquement tous les cas, lorsqu'une personne est agressée ou maltraitée par des policiers ou des militaires, ses griefs doivent être examinés plutôt sous l'angle de l'article 3 de la Convention. En l'espèce, la force utilisée n'était pas d'une nature ou d'un degré propres à emporter violation de l'article 2. Par ailleurs, il ne s'impose pas d'examiner les allégations formulées sous l'angle de l'article 2 et aux termes desquelles les autorités ont manqué à leur obligation de protéger le droit à la vie du frère du requérant ou de mener une enquête effective au sujet de l'usage de la force.

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

4. Article 3: eu égard à la gravité des mauvais traitements subis par le frère du requérant et aux circonstances ayant entouré la cause, et notamment à l'important laps de temps s'étant écoulé avant que des soins médicaux appropriés ne lui fussent prodigués, l'intéressé a été soumis à des souffrances très graves et cruelles méritant la qualification de torture. Il convient d'examiner sous l'angle de l'article 13 les griefs tirés de l'absence d'une enquête effective.

Conclusion : violation (unanimité).

5. Article 13: dès lors que les griefs énoncés par le requérant étaient « défendables », les autorités avaient l'obligation de mener une enquête effective. Le procureur savait que le frère du requérant avait subi des blessures qui avaient entraîné son hospitalisation, et le rapport sur l'incident comportait certains éléments qui auraient dû lui faire apparaître la nécessité de mener de plus amples investigations, sans compter que c'est lors de son arrestation par les forces de sécurité que l'intéressé avait subi ses graves blessures. Or le procureur n'entreprit aucune investigation de son côté. Une enquête judiciaire effective n'a donc pas été menée, et en conséquence aucun recours effectif n'a pu être exercé en Turquie. Le frère du requérant a ainsi été privé de l'accès à d'autres recours théoriquement disponibles.

Conclusion : violation (unanimité).

Article 41: la Cour accorde au frère du requérant certaines sommes pour dommage matériel et pour dommage moral. Elle alloue également une somme pour frais et dépens.

Jurisprudence citée par la Cour

Irlande c. Royaume-Uni, arrêt du 18 janvier 1978, série A n° 25

Boyle et Rice c. Royaume-Uni, arrêt du 27 avril 1988, série A n° 131

Wassink c. Pays-Bas, arrêt du 27 septembre 1990, série A n° 185-A

Cardot c. France, arrêt du 19 mars 1991, série A n° 200

Open Door et Dublin Well Woman c. Irlande, arrêt du 29 octobre 1992, série A n° 246-A

McCann et autres c. Royaume-Uni, arrêt du 27 septembre 1995, série A n° 324

Akdivar et autres c. Turquie, arrêt du 16 septembre 1996, *Recueil des arrêts et décisions* 1996-IV

Aksoy c. Turquie, arrêt du 18 décembre 1996, *Recueil* 1996-VI

Worm c. Autriche, arrêt du 29 août 1997, *Recueil* 1997-V

- Aydın c. Turquie, arrêt du 25 septembre 1997, *Recueil* 1997-VI
Kaya c. Turquie, arrêt du 19 février 1998, *Recueil* 1998-I
L.C.B. c. Royaume-Uni, arrêt du 9 juin 1998, *Recueil* 1998-III
Tekin c. Turquie, arrêt du 9 juin 1998, *Recueil* 1998-IV
Yaşa c. Turquie, arrêt du 2 septembre 1998, *Recueil* 1998-VI
Osman c. Royaume-Uni, arrêt du 28 octobre 1998, *Recueil* 1998-VIII
Assenov et autres c. Bulgarie, arrêt du 28 octobre 1998, *Recueil* 1998-VIII
Çakıcı c. Turquie [GC], n° 23657/94, CEDH 1999-IV
Selmouni c. France [GC], n° 25803/94, CEDH 1999-V
Kılıç c. Turquie, n° 22492/93, CEDH 2000-III
Mahmut Kaya c. Turquie, n° 22535/93, CEDH 2000-III
Labita c. Italie [GC], n° 26772/95, CEDH 2000-IV

En l'affaire İlhan c. Turquie,

La Cour européenne des Droits de l'Homme, siégeant en une Grande Chambre composée des juges dont le nom suit :

MM. L. WILDHABER, *président*,

J.-P. COSTA,

A. PASTOR RIDRUEJO,

L. FERRARI BRAVO,

G. BONELLO,

J. MAKARCZYK,

P. KÜRIS,

M^{me} F. TULKENS,

MM. V. BUTKEVYCH,

J. CASADEVALL,

M^{mcs} N. VAJIĆ,

H.S. GREVE,

MM. A.B. BAKA,

R. MARUSTE,

M^{me} S. BOTOCHAROVA,

MM. M. UGREKHELIDZE,

F. GÖLCÜKLÜ, *juge ad hoc*,

ainsi que de M. M. DE SALVIA, *greffier*,

Après en avoir délibéré en chambre du conseil les 2 février, 29 mars et 30 mai 2000,

Rend l'arrêt que voici, adopté à cette dernière date :

PROCÉDURE

1. L'affaire a été déférée à la Cour, conformément aux dispositions qui s'appliquaient avant l'entrée en vigueur du Protocole n° 11 à la Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales (« la Convention »)¹, par la Commission européenne des Droits de l'Homme (« la Commission ») (article 5 § 4 du Protocole n° 11 et anciens articles 47 et 48 de la Convention).

2. A son origine se trouve une requête (n° 22277/93) dirigée contre la République de Turquie et dont un ressortissant de cet Etat, M. Nasir İlhan (« le requérant »), avait saisi la Commission le 24 juin 1993 en vertu de l'ancien article 25 de la Convention.

3. Le requérant alléguait que son frère Abdüllatif İlhan avait été sévèrement battu par des gendarmes qui l'avaient appréhendé à son village et qu'il n'avait pas reçu d'eux les soins médicaux nécessaires pour ses blessures potentiellement mortelles. Il se plaignait aussi de l'absence

1. *Note du greffe* : le Protocole n° 11 est entré en vigueur le 1^{er} novembre 1998.

de tout recours effectif pour faire valoir ces griefs et considérait que son frère avait été victime d'une discrimination fondée sur son origine kurde.

4. La Commission a déclaré la requête recevable le 22 mai 1995. Dans son rapport du 23 avril 1999 (ancien article 31 de la Convention)¹, elle formule l'avis qu'il y a eu violation de l'article 2 de la Convention (vingt-sept voix contre cinq), de l'article 3 (unanimité), et de l'article 13 (vingt-neuf voix contre trois), mais qu'il n'y a pas eu violation de l'article 14 (unanimité).

5. Le 20 septembre 1999, un collègue de la Grande Chambre a décidé que l'affaire devait être examinée par celle-ci (articles 5 § 4 du Protocole n° 11, et 100 § 1 et 24 § 6 du règlement de la Cour («le règlement»)). La Grande Chambre comprenait de plein droit M. R. Türmen, juge élu au titre de la Turquie (articles 27 § 2 de la Convention et 24 § 4 du règlement), M. L. Wildhaber, président de la Cour, M^{me} E. Palm, vice-présidente de la Cour, ainsi que M. J.-P. Costa et M. M. Fischbach, vice-présidents de section (articles 27 § 3 de la Convention et 24 §§ 3 et 5 a) du règlement). Ont en outre été désignés pour compléter la Grande Chambre : M. A. Pastor Riduejo, M. G. Bonello, M. J. Makarczyk, M. P. Kūris, M^{me} F. Tulkens, M^{me} V. Strážnická, M. V. Butkevych, M. J. Casadevall, M^{me} H.S. Greve, M. A. B. Baka, M. R. Maruste et M^{me} S. Botoucharova (articles 24 § 3 et 100 § 4 du règlement).

6. A la suite du départ de M. Türmen, qui avait pris part à l'examen de l'affaire au sein de la Commission (article 28 du règlement), le gouvernement turc («le Gouvernement») a désigné M. F. Gölcüklü pour siéger en qualité de juge *ad hoc* (articles 27 § 2 de la Convention et 29 § 1 du règlement). M. Fischbach et M^{me} Strážnická, empêchés, ont été remplacés par M^{me} N. Vajić et M. M. Ugrekhelidze, juges suppléants (article 24 § 5 b) du règlement).

7. Tant le requérant que le Gouvernement ont déposé un mémoire. Dans le sien, le requérant est apparu ne pas maintenir le grief formulé par lui sur le terrain de l'article 14 de la Convention.

8. Une audience s'est déroulée en public au Palais des Droits de l'Homme, à Strasbourg, le 2 février 2000.

Ont comparu :

– *pour le Gouvernement*

M. M. ÖZMEN,
M^{me} Y. KAYAALP,
M. O. ZEYREK,
M^{me} M. GÜLSEN,
M. H. ÇETINKAYA,

agent,

conseillers ;

1. *Note du greffe* : le rapport est disponible au greffe.

– *pour le requérant*

M^c F. HAMPSON,

conseil,

M^{mc} A. REIDY,

M. O. BAYDEMİR,

M^{mc} R. YALÇINDAĞ,

M. M. KILAVUZ,

conseillers.

La Cour a entendu en leurs déclarations M^c Hampson et M. Özmen.

9. Le 31 mai 2000, M^{mc} Palm, empêchée, a été remplacée par M. L. Ferrari Bravo (article 24 § 5 b) du règlement).

EN FAIT

I. LES CIRCONSTANCES DE L'ESPÈCE

10. Il y a controverse entre les parties sur les faits de la présente espèce, particulièrement en ce qui concerne les événements des 26 et 27 décembre 1992, lorsqu'Abdüllatif İlhan, frère du requérant, fut appréhendé par des gendarmes lors d'une opération au village d'Aytepe et dut être hospitalisé afin de recevoir des soins médicaux d'urgence pour une grave blessure à la tête. Conformément à l'ancien article 28 § 1 a) de la Convention, la Commission a mené une enquête avec l'assistance des parties.

Ses délégués ont entendu des témoins à Ankara les 29 et 30 septembre 1997, puis le 4 mai 1998. Ces témoins étaient les suivants: le requérant; son frère, Abdüllatif İlhan; İbrahim Karahan, le villageois appréhendé au cours de la même opération; Şeref Çakmak, le commandant de la gendarmerie centrale de Mardin, responsable de l'opération menée à Aytepe; Ahmet Kurt, commandant du poste local de la gendarmerie de Konaklı; Selim Uz, un gendarme qui effectuait son service militaire à Konaklı; le D^r Mehmet Aydoğan, qui examina Abdüllatif İlhan à l'hôpital de Mardin; le D^r Ömer Rahmanlı, qui traita Abdüllatif İlhan à l'hôpital public de Diyarbakır; le D^r Selahattin Varol, de l'hôpital public de Diyarbakır; Abdülkadir Güngören, le procureur de Mardin; et Nuri Ay, un soldat ayant reçu une formation d'auxiliaire paramédical et qui avait servi à Mardin.

11. Les constatations de fait de la Commission, auxquelles le requérant souscrit, se trouvent exposées dans le rapport de la Commission du 1^{er} mars 1999 et résumées ci-dessous (section A). La procédure interne pertinente et les observations du Gouvernement au sujet des faits se trouvent également résumées ci-dessous (sections B et C).

A. Les constatations de fait de la Commission

12. Abdüllatif İlhan habitait le village d'Aytepe, situé dans la région du Sud-Est de la Turquie, à quelque 60 à 70 kilomètres de la ville de Mardin. Aytepe faisait partie du ressort du poste de commandement de la gendarmerie de Mardin. Le poste de gendarmerie le plus proche était celui de Konaklı, plusieurs villages plus loin. Le commandant du poste central de la gendarmerie provinciale, Şeref Çakmak, connaissait le village. Des informations lui étaient parvenues aux termes desquelles la famille İlhan collaborait avec le PKK (le Parti des travailleurs du Kurdistan), très actif dans la région à l'époque. Il soupçonnait également le villageois İbrahim Karahan d'être mêlé aux activités du PKK.

13. Le village d'Aytepe était situé sur une hauteur, dans une zone vallonnée. Côté sud, il y avait, en contrebas du village, un secteur de jardins décrit comme parsemé d'arbres fruitiers et de buissons. Les descriptions de ce secteur fournies par les témoins entendus par les délégués de la Commission divergent. Toutes les versions attestent toutefois qu'il y avait dans les jardins des murs de pierres qui, à certains endroits, étaient assez élevés. Des rivières ou ruisseaux bordaient les flancs est et ouest du secteur.

14. Le 26 décembre 1992, peu avant l'aube, les gendarmes de Mardin, commandés par Şeref Çakmak et assistés par des hommes du poste de Konaklı, entamèrent une opération au village d'Aytepe. D'après le rapport établi par le centre de commandement provincial de la gendarmerie de Mardin, un villageois, Mehmet Koca, était recherché au motif qu'on le soupçonnait d'offrir l'asile à deux personnes suspectées de prêter aide et assistance au PKK. Le temps était très froid et le sol couvert de neige.

15. Abdüllatif İlhan et İbrahim Karahan aperçurent les militaires descendre des collines environnantes et s'approcher du village. Leurs expériences antérieures leur firent craindre d'être passés à tabac. Ils coururent se cacher dans les jardins au sud du village. Ils n'entendirent personne leur crier de s'arrêter. Grâce à ses jumelles, Ahmet Kurt, le commandant du poste de Konaklı, vit les deux hommes s'enfuir. Şeref Çakmak, le responsable de l'opération, lui donna l'ordre de les arrêter. Ahmet Kurt s'engagea dans les jardins avec une équipe de dix-sept hommes.

16. Les gendarmes trouvèrent les deux fugitifs tapis sous les buissons et les arbres dans le secteur des jardins. İbrahim Karahan ne tenta pas de s'échapper lorsqu'il fut découvert. Les gendarmes le frappèrent à coups de poing et à coups de pied. Ils découvrirent Abdüllatif İlhan caché non loin de là et se rassemblèrent autour de lui. İbrahim Karahan les vit donner des coups de pied à son compagnon. Il les vit également lever et abaisser leurs fusils comme s'ils frappaient Abdüllatif İlhan à coups de crosse. Il ne

vit toutefois pas les crosses toucher son compagnon. Abdüllatif İlhan se rappelle avoir reçu de nombreux coups de pied, de même que, à la hanche, un coup de canon de fusil G3 qui lui arracha toute la peau. Il reçut également, sur le côté droit de la tête, un coup de crosse de fusil. Il perdit connaissance et eut de gros problèmes de mémoire pendant environ une semaine. Les gendarmes le plongèrent dans la rivière toute proche afin de le ranimer.

17. La Commission a rejeté comme peu plausibles et contradictoires les témoignages des gendarmes concernant l'arrestation des deux hommes. Elle a considéré que les récits d'Ahmet Kurt et de Şeref Çakmak, qui n'avaient assisté ni à l'arrestation d'İbrahim Karahan ni à celle d'Abdüllatif İlhan, manquaient de crédibilité. Selim Uz déclara qu'il avait trouvé Abdüllatif İlhan caché dans les buissons et que ce dernier avait pris la fuite et était tombé à deux reprises le long de la rivière. La Commission a toutefois jugé que ce témoignage était, sur un certain nombre de points cruciaux, incohérent et que Selim Uz avait déposé d'une manière traduisant nettement un désir de se disculper. Interrogé plus en détail, l'intéressé reconnut également qu'il n'avait pu voir exactement ce qui s'était produit. Aussi la Commission a-t-elle considéré que le Gouvernement n'avait produit aucun témoin qui eût pu dire sans équivoque qu'il avait vu Abdüllatif İlhan se blesser en tombant. Elle a accepté les témoignages d'Abdüllatif İlhan et d'İbrahim Karahan, qu'elle a jugés crédibles et convaincants.

18. İbrahim Karahan et Abdüllatif İlhan furent amenés devant le responsable de l'opération, Şeref Çakmak, qui les garda en dehors du village jusqu'à la fin de l'opération. Soupçonné de prêter aide et assistance au PKK, un troisième homme, Veysi Aksoy, fut lui aussi arrêté. La Commission n'a pas jugé crédible le témoignage aux termes duquel un feu avait été allumé pour réchauffer Abdüllatif İlhan. Les gendarmes n'allèrent pas davantage au village lui chercher des vêtements secs. A ce moment, l'intéressé présentait une blessure visible à la tête, une ecchymose autour de l'œil gauche et une marque sur le côté droit de la tête qui avait saigné. Une blessure à la jambe gauche le faisait boiter. Il montra également des troubles d'élocution manifestes lorsque Şeref Çakmak l'interrogea à ce stade.

19. Un rapport sur l'incident fut établi par les gendarmes en date du 26 décembre 1992. Il précisait qu'İbrahim Karahan et Abdüllatif İlhan n'avaient pas obtempéré à un ordre de stopper et qu'Abdüllatif İlhan avait chuté sur une portion pentue, se blessant à l'œil gauche et à la jambe. Le rapport était signé de Şeref Çakmak, Ahmet Kurt et Selim Uz. Il était aussi apparemment revêtu des signatures d'İbrahim Karahan et Abdüllatif İlhan. Or ce dernier était illettré et incapable d'écrire son nom. Il apposait généralement l'empreinte de son pouce sur les documents. Alors que le rapport indiquait qu'il avait été établi et signé

sur les lieux par les personnes présentes, la Commission a relevé qu'Ahmet Kurt et Selim Uz s'étaient souvenus l'avoir signé plus tard. Elle a également constaté qu'il s'agissait d'un document peu fiable et trompeur, qui ne correspondait pas aux événements tels que décrits oralement par les gendarmes.

20. Les gendarmes regagnèrent le poste de Konaklı une fois l'opération au village terminée. Abdüllatif İlhan étant incapable de marcher, İbrahim Karahan le porta jusqu'au village suivant d'Ahmetlı, où on leur prêta une mule. Abdüllatif İlhan parcourut sur le dos de celle-ci le chemin jusqu'à Konaklı, İbrahim Karahan l'aidant à se tenir en selle. Le groupe arriva à Konaklı vers 15 h 30-16 heures.

21. Une fois au poste, Ahmet Kurt recueillit les dépositions des deux hommes. Pour le reste, Abdüllatif İlhan fut gardé à la cantine tandis qu'İbrahim Karahan était placé dans le local des gardes à vue. Le Gouvernement n'a fourni aucun registre de garde à vue où aurait été inscrite la détention des intéressés. Vers 21 heures-21 h 30, les gendarmes de Mardin repartirent vers leur poste à bord de leur véhicule, emmenant avec eux İbrahim Karahan et Abdüllatif İlhan.

22. Ils arrivèrent à Mardin pendant la nuit, après être passés devant l'hôpital public de Mardin. Abdüllatif İlhan et İbrahim Karahan furent placés dans la cafétéria du centre de commandement provincial de la gendarmerie de Mardin. Aux délégués, İbrahim Karahan déclara se souvenir que deux hommes habillés en civil étaient arrivés à la cafétéria. L'un d'eux, apparemment médecin, avait regardé Abdüllatif İlhan sans l'examiner et avait dit qu'il jouait la comédie. Şeref Çakmak déclara pour sa part aux délégués qu'il avait appelé un médecin et un auxiliaire paramédical pour examiner Abdüllatif İlhan, et qu'à l'issue de l'examen le médecin avait affirmé que celui-ci exagérait ses symptômes. La Commission demanda que le médecin et l'auxiliaire paramédical fussent identifiés. Le médecin identifié par le Gouvernement ne comparut pas pour témoigner. Quant à l'auxiliaire paramédical, il comparut mais déclara ne pas se souvenir avoir jamais été appelé à examiner un détenu dans les circonstances susdécrites. Le Gouvernement n'a produit aucun registre d'infirmerie ou dossier médical attestant que des soins eussent été prodigués. La Commission ne s'est pas exprimée sur la question de savoir qui était venu examiner Abdüllatif İlhan. Elle a constaté que l'intéressé avait tout au plus reçu des premiers soins rudimentaires et que le supposé médecin avait ignoré des signes visibles de détresse, sans prendre de mesures de précaution, alors qu'il était manifeste qu'Abdüllatif İlhan avait subi un traumatisme à la tête.

23. Şeref Çakmak recueillit une nouvelle fois les dépositions des deux hommes au cours de la journée du 27 décembre 1992, probablement vers 17 heures-17 h 30. Celle d'Abdüllatif İlhan est revêtue de l'empreinte de son pouce ainsi que d'une mention aux termes de laquelle l'intéressé n'a

pas de signature. Au dire d'Ibrahim Karahan, l'état d'Abdüllatif İlhan empirait au fur et à mesure que la journée avançait. Il était incapable de marcher, devait être soutenu et avait perdu le contrôle de ses intestins avant de livrer sa déposition.

24. Le 27 décembre 1992 à 19 h 10, soit quelque trente-six heures après leur arrestation, Abdüllatif İlhan et Ibrahim Karahan furent admis à l'hôpital public de Mardin pour y être soignés. Un document daté du 27 décembre 1992 et signé par Şeref Çakmak demandait que tous deux reçussent des soins au motif qu'ils s'étaient blessés en tombant. D'après les registres de l'hôpital, Ibrahim Karahan fut soigné pour un traumatisme à l'oreille droite. Selon un rapport daté du 27 décembre 1992 et signé par le D^r Aydoğan, l'état général d'Abdüllatif İlhan était moyen et l'intéressé était conscient et réagissait. Le rapport faisait aussi état d'une hémadermie dans la zone périorbitale de l'œil gauche. Il précisait que le patient, qui souffrait d'hémi-parésie, risquait de perdre la vie.

25. Abdüllatif İlhan fut emmené à l'hôpital public de Diyarbakır, où les médecins constatèrent que son état était passable, bien qu'un danger de mort subsistât, et que l'intéressé présentait des symptômes de commotion cérébrale et d'hémiplégie du côté gauche. Le requérant se rendit à l'hôpital pour voir son frère le 28 décembre 1992. Il l'emmena dans une clinique, où il fit faire, à ses frais, des scanographies. Au vu des clichés, qui révélaient notamment un œdème cérébral et une hémi-parésie du côté gauche, le D^r Rahmanlı décida qu'une opération ne s'imposait pas. Abdüllatif İlhan fut traité par voie médicamenteuse et put quitter l'hôpital le 11 janvier 1993.

26. Il y retourna tous les deux mois environ pour faire contrôler son état. Le 11 juin 1993, un rapport du D^r Rahmanlı et du D^r Varol indiqua qu'il souffrait d'une perte fonctionnelle de 60 % du côté gauche. Le requérant soumit à la Commission des scanographies récentes de son cerveau montrant une zone d'atrophie cérébrale. Les délégués de la Commission qui virent Abdüllatif İlhan le 29 septembre 1997 notèrent qu'une perte de fonctions du côté gauche était toujours visible. Sur la base des dépositions des médecins qui témoignèrent devant les délégués, la Commission a toutefois considéré qu'il n'avait pas été démontré que le retard mis à soigner l'intéressé eût aggravé de manière significative les effets à long terme de sa blessure à la tête.

B. La procédure interne

27. Le requérant et son frère ne déposèrent pas plainte devant le procureur de Mardin, Abdülkadir Güngören. Celui-ci avait toutefois été informé qu'Abdüllatif İlhan avait subi des blessures au moment de son

arrestation par Şeref Çakmak, et il avait reçu des documents établis par les gendarmes concernant l'arrestation d'Abdüllatif İlhan et d'İbrahim Karahan. Dans un rapport écrit daté du 27 décembre 1992 et adressé au procureur, Şeref Çakmak avait déclaré qu'Abdüllatif İlhan et İbrahim Karahan avaient pris la fuite en courant, nonobstant de nombreuses sommations. Il affirma que les deux hommes avaient opposé une résistance physique aux forces de sécurité et étaient tombés des rochers en poussant les gendarmes. Le procureur s'était également entretenu au téléphone avec Şeref Çakmak et avait reçu des explications verbales faisant notamment apparaître qu'İbrahim Karahan s'était en réalité simplement caché, sans prendre la fuite.

28. Le 11 février 1993, le procureur rendit une décision de classement sans suite aux termes de laquelle la blessure d'Abdüllatif İlhan résultait d'un accident dont nul n'était responsable, aucune faute intentionnelle ou de négligence n'ayant été commise. Avant de rendre sa décision, le procureur n'entendit ni Abdüllatif İlhan, ni İbrahim Karahan, ni l'un quelconque des gendarmes ayant assisté au prétendu accident.

29. Le même jour, il rédigea un acte d'accusation inculpant Abdüllatif İlhan de résistance à agents, infraction réprimée par l'article 260 du code pénal turc (CPT). Il déclara qu'au cours d'une opération Abdüllatif İlhan, ignorant les sommations, avait tenté d'échapper aux forces de sécurité en courant. Aux délégués, il déclara que les explications fournies par Şeref Çakmak l'avaient incité à n'inculper İbrahim Karahan d'aucune infraction.

30. Le 30 mars 1993, Abdüllatif İlhan comparut devant la justice de paix de Mardin. D'après le compte rendu de l'audience, il admit le bien-fondé de l'accusation et déclara que, le jour de l'incident, il n'avait, dans un premier temps, pas compris les sommations des forces de sécurité. Il les avait ensuite comprises, mais avait continué à fuir, de crainte d'être molesté. Dans sa décision du même jour, ladite juridiction constata qu'Abdüllatif İlhan avait admis n'avoir pas obtempéré à un ordre de stopper et s'était donc rendu coupable de résistance à agents, au sens de l'article 260 du CPT. Elle infligea à l'intéressé une amende de 35 000 livres turques (TRL) qu'elle assortit du sursis. Le requérant déclara à la Commission qu'il n'avait pas été autorisé à accompagner son frère dans le prétoire et qu'Abdüllatif, qui parlait kurde, n'avait pas bénéficié de l'assistance d'un interprète. Le compte rendu de l'audience ne fait pas mention de l'intervention d'un interprète.

C. Les observations du Gouvernement relatives aux faits

31. Le Gouvernement s'appuie sur le rapport relatif à l'incident établi par les gendarmes, sur les dépositions d'Abdüllatif İlhan et d'İbrahim Karahan recueillies par eux et sur leurs témoignages verbaux.

32. Abdüllatif İlhan se serait vu enjoindre de s'arrêter par les gendarmes chargés de mener une opération dans le village. Il se serait enfui et, le terrain étant glissant, il aurait chuté et se serait blessé. Le témoignage d'İbrahim Karahan selon lequel Abdüllatif İlhan avait été frappé par les militaires serait peu crédible et incohérent, au motif notamment que le fils de l'intéressé avait rallié le PKK. Les deux hommes auraient signé le rapport sur l'incident et les dépositions rédigées par les gendarmes. Le fait qu'Abdüllatif İlhan fût illettré n'impliquerait pas qu'il fût incapable de signer des documents s'il le souhaitait.

33. L'état d'Abdüllatif İlhan après l'accident n'aurait été ni critique ni comateux. Contrairement aux allégations du requérant, l'intéressé n'aurait pas perdu connaissance. Il avait été capable de faire des déclarations aux gendarmes et n'avait pas paru gravement atteint à Şeref Çakmak. Le Dr Rahmanlı, qui l'examina à l'hôpital public de Mardin, déclara qu'il réagissait. En tout état de cause, Abdüllatif İlhan n'aurait pas été délaissé mais aurait reçu à l'hôpital des soins médicaux pour ses blessures. Ces soins n'auraient pas pu être dispensés dans la zone rurale où avait eu lieu l'accident.

34. Abdüllatif İlhan aurait reconnu devant la justice de paix de Mardin qu'il avait résisté aux forces de sécurité, et il n'aurait éprouvé aucune difficulté à déposer devant cette juridiction.

II. LE DROIT ET LA PRATIQUE INTERNES PERTINENTS

35. Les principes et procédures applicables en matière de responsabilité délictuelle peuvent se résumer comme suit.

A. Les poursuites pénales

36. Le code pénal turc (CPT) réprime toutes formes d'homicide (articles 448 à 455) et de tentative d'homicide (articles 61 et 62). Il érige aussi en infraction le fait pour un agent public de soumettre un individu à la torture ou à des mauvais traitements (articles 243 pour la torture et 245 pour les mauvais traitements). Les obligations incombant aux autorités quant à la conduite d'une enquête préliminaire au sujet des faits et omissions susceptibles de constituer pareilles infractions que l'on porte à leur connaissance sont régies par les articles 151 à 153 du code de procédure pénale. Les infractions peuvent être dénoncées non seulement aux parquets ou aux forces de sécurité, mais également aux autorités administratives locales. Les plaintes peuvent être déposées par écrit ou oralement. Dans ce dernier cas, l'autorité est tenue d'en dresser procès-verbal (article 151).

En vertu de l'article 235 du code pénal, tout agent public qui omet de dénoncer à la police ou au parquet une infraction dont il a eu connaissance dans l'exercice de ses fonctions est passible d'une peine d'emprisonnement.

Le procureur qui, de quelque manière que ce soit, est avisé d'une situation permettant de soupçonner qu'une infraction a été commise est obligé d'instruire les faits afin de décider s'il y a lieu ou non d'engager des poursuites (article 153 du code de procédure pénale).

37. Lorsque les allégations visent des infractions terroristes, le procureur est privé de sa compétence au profit d'un système distinct de procureurs et de cours de sûreté de l'Etat répartis sur tout le territoire de la Turquie.

38. Si l'auteur présumé d'une infraction est un agent de la fonction publique et si l'infraction a été commise dans l'exercice de ses fonctions, l'enquête préliminaire obéit à la loi de 1914 sur les poursuites contre les fonctionnaires, qui limite la compétence *ratione personae* du ministère public quant à cette phase de la procédure. En pareil cas, l'enquête préliminaire et, par conséquent, la décision de poursuivre ou non sont du ressort du comité administratif local compétent (celui du district ou du département, selon le statut du suspect). Une fois prise la décision de poursuivre, c'est au procureur qu'il incombe d'instruire l'affaire.

Les décisions des comités administratifs locaux sont susceptibles de recours devant le Conseil d'Etat, dont la saisine est d'office en cas de classement sans suite.

39. En vertu de l'article 4, alinéa i), du décret n° 285 du 10 juillet 1987 relatif à l'autorité du préfet de la région soumise à l'état d'urgence, la loi de 1914 (paragraphe 38 ci-dessus) s'applique également aux membres des forces de sécurité qui relèvent de l'autorité dudit préfet.

40. Si l'auteur présumé d'un délit est un militaire, la loi applicable est déterminée par la nature de l'infraction. C'est ainsi que s'il s'agit d'une « infraction militaire », au sens du code pénal militaire (loi n° 1632), la procédure pénale est en principe conduite conformément à la loi n° 353 portant création des tribunaux militaires et réglementation de leur procédure. Si un militaire est accusé d'une infraction de droit commun, ce sont normalement les dispositions du code de procédure pénale qui s'appliquent (article 145 § 1 de la Constitution et articles 9 à 14 de la loi n° 353).

Le code pénal militaire érige en infraction militaire le fait pour un membre des forces armées de mettre en danger la vie d'une personne en désobéissant à un ordre (article 89). En pareil cas, les plaignants civils peuvent saisir les autorités visées au code de procédure pénale (paragraphe 36 ci-dessus) ou le supérieur hiérarchique de la personne concernée.

B. Les responsabilités civile et administrative du fait des infractions pénales

41. En vertu de l'article 13 de la loi n° 2577 sur la procédure administrative, toute victime d'un dommage résultant d'un acte de l'administration peut demander réparation à cette dernière dans le délai d'un an à compter de la date de l'acte allégué. En cas de rejet de tout ou partie de la demande ou si aucune réponse n'a été obtenue dans un délai de soixante jours, la victime peut engager une procédure administrative.

42. Aux termes des paragraphes 1 et 7 de l'article 125 de la Constitution,

«Tout acte ou décision de l'administration est susceptible d'un contrôle juridictionnel.

(...)

L'administration est tenu de réparer tout dommage résultant de ses actes et mesures.»

Ces dispositions consacrent une responsabilité objective de l'Etat, qui entre en jeu dès lors qu'a été établi que dans les circonstances d'un cas donné l'Etat a manqué à son obligation de maintenir l'ordre et la sécurité publics ou de protéger la vie et les biens des personnes, et ce sans qu'il faille établir l'existence d'une faute délictuelle imputable à l'administration. Sous ce régime, l'administration peut donc se voir contrainte d'indemniser quiconque est victime d'un préjudice résultant d'un acte commis par des personnes non identifiées.

43. L'article 8 du décret n° 430 du 16 décembre 1990, dont la dernière phrase s'inspire de la disposition susmentionnée (paragraphe 42 ci-dessus), est ainsi libellé :

«Les décisions et actes pris dans l'exercice des pouvoirs que leur confère le présent décret par le préfet d'une région soumise à l'état d'urgence ou par le préfet d'une province de pareille région n'engagent pas leurs responsabilités pénale, financière ou juridique. Celles-ci ne peuvent être recherchées devant aucune autorité judiciaire, sans préjudice du droit pour la victime de demander à l'Etat réparation des dommages à elle causés sans justification.»

44. En vertu du code des obligations, toute personne qui subit un dommage du fait d'un acte illicite ou délictuel peut introduire une action en réparation, tant pour préjudice matériel (articles 41 à 46) que pour dommage moral (article 47). En la matière, les tribunaux civils ne sont liés ni par les considérations ni par le verdict des juridictions répressives sur la question de la culpabilité de l'accusé (article 53).

Toutefois, en vertu de l'article 13 de la loi n° 657 sur les agents de l'Etat, toute personne ayant subi un dommage du fait d'un acte relevant de l'accomplissement d'obligations régies par le droit public ne peut en principe intenter une action que contre l'autorité dont relève le

fonctionnaire concerné, qui ne peut être attaqué directement (article 129 § 5 de la Constitution et articles 55 et 100 du code des obligations). Cette règle n'est toutefois pas absolue. Lorsqu'un acte est jugé illicite ou délictuel et qu'il perd en conséquence son caractère d'acte ou de fait « administratif », les juridictions civiles peuvent autoriser l'introduction d'une demande de dommages-intérêts dirigée contre l'auteur lui-même, sans préjudice du droit pour la victime d'intenter une action contre l'administration en invoquant la responsabilité solidaire de celle-ci en sa qualité d'employeur du fonctionnaire (article 50 du code des obligations).

C. Les infractions de résistance à agents

45. L'article 258 du CPT prévoit en son premier paragraphe :

« Quiconque, par la force ou la menace, résiste à un agent public ou à ses auxiliaires accomplissant leurs fonctions officielles est puni d'une peine d'emprisonnement qui ne peut être inférieure à six mois ni supérieure à deux ans. »

46. L'article 260 du CPT dispose :

« Quiconque exerce une influence ou utilise la force pour empêcher l'exécution d'une disposition législative ou réglementaire quelle qu'elle soit est puni d'une peine d'emprisonnement qui ne peut excéder un an. »

EN DROIT

I. APPRÉCIATION DES FAITS PAR LA COUR

47. La Cour rappelle sa jurisprudence constante d'après laquelle le système de la Convention tel qu'il s'appliquait avant le 1^{er} novembre 1998 confiait en premier lieu à la Commission l'établissement et la vérification des faits (anciens articles 28 § 1 et 31 de la Convention). Si la Cour n'est pas liée par les constatations du rapport de la Commission et demeure libre d'apprécier les faits elle-même à la lumière de tous les éléments qu'elle possède, ce n'est que dans des circonstances exceptionnelles qu'elle use de ses propres pouvoirs en la matière (voir, entre autres, l'arrêt Akdivar et autres c. Turquie du 16 septembre 1996, *Recueil des arrêts et décisions* 1996-IV, p. 1214, § 78).

48. D'après le Gouvernement, la Commission a attaché trop de poids aux dépositions d'Abdüllatif İlhan et, surtout, d'Ibrahim Karahan, dont le témoignage manquerait de crédibilité et de cohérence. La Cour observe que les objections du Gouvernement relatives à ces témoins ont été prises en compte dans le rapport de la Commission, laquelle a abordé sa tâche d'évaluation des preuves avec la prudence requise, s'attardant en détail sur les éléments étayant les allégations du requérant comme sur ceux jetant un doute sur leur crédibilité. Elle considère que les critiques

énoncées par le Gouvernement ne soulèvent aucune question de fond qui serait de nature à justifier l'exercice par elle de ses pouvoirs de vérification des faits. Dans ces conditions, la Cour accepte les faits tels qu'ils ont été établis par la Commission (paragraphe 10-30 ci-dessus).

II. EXCEPTIONS PRÉLIMINAIRES DU GOUVERNEMENT

A. Incompatibilité *ratione personae*

49. Le Gouvernement soutient que la requête doit être rejetée pour cause d'incompatibilité *ratione personae*, le requérant, Nasir İlhan, ne pouvant se prétendre, sur le terrain de la Convention, victime des violations alléguées. L'intéressé ne pourrait davantage passer pour un représentant de son frère Abdüllatif İlhan, car il existe des professionnels pour conduire les procédures devant les organes de la Convention. Abdüllatif İlhan serait par ailleurs capable de mener lui-même ses propres affaires en justice. Autoriser le requérant à poursuivre la requête reviendrait à élargir de manière injustifiée la catégorie des personnes – parents et proches des victimes – pouvant introduire des requêtes réclamant réparation pour elles-mêmes. En conséquence, la requête ne serait pas valable et devrait être rejetée.

50. La Commission, à l'avis de laquelle le requérant souscrit, considère que ce dernier a introduit la requête au nom de son frère, qui se trouvait dans un état d'invalidité et de vulnérabilité considérables. Devant les délégués, Abdüllatif İlhan a manifesté son soutien à la requête, et la Commission a estimé que ce n'était nullement abuser du système de la Convention que d'autoriser le requérant à introduire la requête.

51. La Cour a jugé précédemment, dans le contexte de l'article 35 § 1 (anciennement 26) de la Convention, que les règles de recevabilité doivent s'appliquer avec une certaine souplesse et sans formalisme excessif (arrêt Cardot c. France du 19 mars 1991, série A n° 200, p. 18, § 34). Il y a lieu également d'avoir égard à leur objet et à leur but (voir, par exemple, l'arrêt Worm c. Autriche du 29 août 1997, *Recueil* 1997-V, p. 1547, § 33), de même qu'à ceux de la Convention en général qui, en tant qu'elle constitue un traité de garantie collective des droits de l'homme et des libertés fondamentales, doit être interprétée et appliquée d'une manière qui en rende les exigences concrètes et effectives (voir, par exemple, l'arrêt Yaşa c. Turquie du 2 septembre 1998, *Recueil* 1998-VI, p. 2429, § 64).

52. Le système de recours individuels prévu à l'article 34 (anciennement 25) de la Convention exclut les requêtes introduites par la voie de l'*actio popularis*. Les requêtes doivent donc être introduites par des personnes se prétendant victimes d'une violation d'une ou de plusieurs des dispositions de la Convention ou en leur nom. Pareilles personnes

doivent pouvoir démontrer qu'elles ont été directement affectées par la mesure incriminée (voir, par exemple, l'arrêt *Open Door et Dublin Well Woman c. Irlande* du 29 octobre 1992, série A n° 246-A, p. 22, § 44). Par ailleurs, la qualité de victime peut exister même en l'absence de préjudice, la question des dommages relevant de l'article 41 (anciennement 50) de la Convention, en vertu duquel l'octroi d'une indemnité est subordonné à l'établissement d'un tort, matériel ou moral, résultant de la violation (voir, par exemple, l'arrêt *Wassink c. Pays-Bas* du 27 septembre 1990, série A n° 185-A, p. 14, § 38).

53. A la lumière de ce qui précède, la Cour relève que la question de savoir si le requérant peut ou non réclamer réparation pour lui-même est distincte de celle de savoir s'il peut valablement introduire la requête. En l'espèce, c'est Abdüllatif İlhan qui a été la victime immédiate de l'agression et des mauvais traitements dénoncés. Le requérant a du reste précisé dans sa requête qu'il se plaignait au nom de son frère, lequel, compte tenu de son état de santé, n'était pas en mesure de mener lui-même la procédure. Cela dit, la Cour note que d'une manière générale il est préférable qu'une requête désigne comme requérant la personne lésée et qu'une procuracion soit produite qui autorise un autre membre de la famille à agir au nom de l'intéressé. On a ainsi l'assurance que la requête est introduite avec le consentement de la victime de la violation alléguée et on évite l'introduction de requêtes par la voie de l'*actio popularis*.

54. En l'espèce, la Cour n'est toutefois pas persuadée que le fait que Nasir İlhan ait apposé son propre nom et non celui de son frère pour désigner le requérant révèle un abus du système de la Convention. Abdüllatif İlhan a consenti à l'engagement de la procédure et a comparu devant les délégués de la Commission pour témoigner. La démarche accomplie par le requérant au nom de son frère ne fait pas davantage apparaître un conflit d'intérêts. En effet, le requérant peut prétendre avoir été touché de près par l'incident. Il est le membre de la famille d'Abdüllatif İlhan qui se rendit immédiatement à l'hôpital une fois informé de la blessure de l'intéressé, et il fit le nécessaire pour que son frère reçût les soins dont il avait besoin. Le Gouvernement affirme que l'état de santé d'Abdüllatif İlhan ne l'empêchait pas de mener lui-même ses affaires en justice, mais la Cour estime que des considérations spéciales peuvent se justifier lorsque la personne ayant subi aux mains des forces de sécurité des traitements dont il est allégué qu'ils sont contraires aux articles 2 et 3 de la Convention souffre toujours de séquelles graves.

55. Dès lors, eu égard aux circonstances particulières de l'espèce, où Abdüllatif İlhan peut prétendre s'être trouvé dans une situation particulièrement vulnérable, la Cour juge que le requérant peut passer pour avoir valablement introduit la requête au nom de son frère. En

conséquence, elle rejette l'exception préliminaire du Gouvernement sur ce point.

B. Épuisement des voies de recours internes

56. Le Gouvernement soutient que, contrairement à ce qu'exige l'article 35 de la Convention, les voies de recours n'ont pas été épuisées par le requérant, qui aurait pu faire redresser ses griefs en engageant une procédure pénale ou en saisissant les juridictions civiles ou administratives. Le Gouvernement se réfère en particulier au fait que ni Abdüllatif İlhan ni le requérant ne se sont plaints au procureur et que le premier n'a formulé aucune doléance lorsqu'il comparut devant la justice de paix de Mardin le 30 mars 1993.

57. L'avocat du requérant a affirmé lors de l'audience devant la Cour que le procureur de Mardin avait été informé que tant Abdüllatif İlhan qu'İbrahim Karahan avaient été blessés lors de leur arrestation par les gendarmes. Le procureur déclara aux délégués de la Commission qu'il avait été préoccupé par le fait qu'Abdüllatif İlhan eût subi des blessures aussi graves. Sa décision de classement sans suite du 11 février 1993 qualifiait également Abdüllatif İlhan de partie lésée.

58. La Cour rappelle que la règle de l'épuisement des voies de recours internes énoncée à l'article 35 § 1 de la Convention impose aux requérants l'obligation d'utiliser en premier lieu les recours disponibles et suffisants dans le système juridique de leur pays pour leur permettre d'obtenir réparation des violations qu'ils allèguent. Lesdits recours doivent exister à un degré suffisant de certitude, en pratique comme en théorie, sans quoi leur manquent l'effectivité et l'accessibilité voulues. L'article 35 § 1 impose aussi de soulever devant l'organe interne adéquat, au moins en substance et dans les formes et délais prescrits par le droit interne, les griefs que l'on entend formuler par la suite devant la Cour, mais il n'impose pas d'user de recours qui sont inadéquats ou ineffectifs (arrêts *Aksoy c. Turquie* du 18 décembre 1996, *Recueil* 1996-VI, pp. 2275-2276, §§ 51-52, et *Akdivar et autres* précité, p. 1210, §§ 65-67).

59. La Cour souligne qu'elle doit appliquer cette règle en tenant dûment compte du contexte : le mécanisme de sauvegarde des droits de l'homme que les Etats contractants sont convenus d'instaurer. Elle a ainsi reconnu que l'article 35 § 1 doit être appliqué avec une certaine souplesse et sans formalisme excessif. Elle a de plus admis que la règle de l'épuisement des voies de recours internes ne s'accommode pas d'une application automatique et ne revêt pas un caractère absolu; en contrôlant le respect, il faut avoir égard aux circonstances de la cause. Cela signifie notamment que la Cour doit tenir compte de manière réaliste non seulement des recours prévus en théorie dans le système

juridique de l'Etat contractant concerné, mais également du contexte dans lequel ils se situent ainsi que de la situation personnelle du requérant. Il lui faut dès lors examiner si, compte tenu de l'ensemble des circonstances de la cause, le requérant a fait tout ce que l'on pouvait raisonnablement attendre de lui pour épuiser les voies de recours internes (arrêts Akdivar et autres précité, p. 1211, § 69, et Aksoy précité, p. 2276, §§ 53-54).

60. La Cour note que le droit turc prévoit des recours administratifs, civils et pénaux contre les actes illicites et délictuels imputables à l'Etat ou à ses agents (paragraphe 36 et suivants ci-dessus).

61. En ce qui concerne l'action de droit administratif fondée sur la responsabilité objective de l'administration que prévoit l'article 125 de la Constitution (paragraphe 41-42 ci-dessus), la Cour rappelle que l'obligation que les articles 2 et 13 de la Convention font peser sur les Etats contractants d'effectuer une enquête propre à mener à l'identification et à la punition des responsables en cas d'agression mortelle pourrait être rendue illusoire si pour les griefs formulés sur le terrain de ces articles un requérant devait être censé avoir exercé une action de droit administratif ne pouvant déboucher que sur l'octroi d'une indemnité (arrêt Yaşa précité, p. 2431, § 74). Cette considération s'applique également, sous l'angle de l'article 3, aux cas de torture ou de sévices graves lorsque les circonstances sont de nature à inspirer au plaignant un sentiment de vulnérabilité, d'impuissance et d'appréhension face aux représentants de l'Etat (arrêt Aksoy précité, p. 2277, § 56).

En conséquence, le requérant n'avait pas l'obligation d'intenter la procédure administrative susvisée, et l'exception préliminaire est sur ce point dépourvue de fondement.

62. Quant à la possibilité d'intenter au civil une action en réparation d'un dommage subi à cause d'actes illicites ou d'un comportement manifestement illégal de la part d'agents de l'Etat (paragraphe 44 ci-dessus), la Cour relève que le demandeur à une telle action doit non seulement établir l'existence d'un lien de causalité entre l'acte fautif et le dommage subi, mais il doit identifier l'auteur présumé de l'acte. En l'espèce, le procureur n'entreprend aucune démarche pour déterminer qui était présent lorsqu'Abdüllatif İlhan fut arrêté ou lorsqu'il subit ses blessures. Aucun des documents fournis par les gendarmes ne permet d'identifier les personnes en question. L'identité des auteurs ou des témoins possibles était donc inconnue du requérant. De plus, le procureur ne prit aucune mesure pour découvrir des preuves confirmant ou infirmant le récit livré par les gendarmes quant à la nature prétendument accidentelle des blessures. Dans ces conditions, il n'apparaît pas qu'il y eût la moindre base sur laquelle Abdüllatif İlhan aurait pu engager une action au civil avec des chances raisonnables de succès.

63. Quant aux recours de droit pénal (paragraphe 36-40 ci-dessus), la Cour note que le procureur de Mardin avait été informé qu'Abdüllatif İlhan avait subi des blessures graves au moment de son arrestation par les gendarmes à son village. Il avait donc le devoir, en vertu de l'article 153 du code de procédure pénale, de rechercher si une infraction avait été commise. Aussi la Cour considère-t-elle que la question a été suffisamment portée à l'attention de l'autorité interne compétente. Dès lors que sa situation était de nature à lui inspirer un sentiment de vulnérabilité, d'impuissance et d'appréhension face aux représentants de l'Etat, Abdüllatif İlhan pouvait légitimement escompter que les investigations nécessaires seraient menées sans que lui-même ou sa famille dussent déposer formellement une plainte précise. Le procureur choisit toutefois de ne pas enquêter au sujet des circonstances dans lesquelles l'intéressé avait subi ses blessures.

64. En conséquence, la Cour rejette également les exceptions préliminaires du Gouvernement quant aux recours offerts par les voies civile et pénale.

III. SUR LES VIOLATIONS ALLÉGUÉES DE L'ARTICLE 2 DE LA CONVENTION

65. Le requérant allègue que son frère Abdüllatif İlhan a fait l'objet d'une agression illicite potentiellement mortelle de la part de gendarmes et que les autorités ont failli à leur obligation de mener une enquête effective et adéquate au sujet de l'incident. Il y voit une violation de l'article 2 de la Convention, aux termes duquel :

«1. Le droit de toute personne à la vie est protégé par la loi. La mort ne peut être infligée à quiconque intentionnellement, sauf en exécution d'une sentence capitale prononcée par un tribunal au cas où le délit est puni de cette peine par la loi.

2. La mort n'est pas considérée comme infligée en violation de cet article dans les cas où elle résulterait d'un recours à la force rendu absolument nécessaire :

- a) pour assurer la défense de toute personne contre la violence illégale ;
- b) pour effectuer une arrestation régulière ou pour empêcher l'évasion d'une personne régulièrement détenue ;
- c) pour réprimer, conformément à la loi, une émeute ou une insurrection.»

66. Le Gouvernement combat ces allégations. La Commission a formulé, à la majorité, l'avis que l'article 2 a été enfreint à raison de la blessure infligée à Abdüllatif İlhan, du délai mis à l'envoyer à l'hôpital et de l'absence d'une enquête effective. Une minorité de la Commission a estimé que l'article 2 ne peut être violé lorsqu'il n'y a ni décès ni intention de donner la mort.

A. Thèses des comparants devant la Cour

1. Le requérant

67. Le requérant soutient qu'Abdüllatif İlhan a fait l'objet d'une agression illicite et potentiellement mortelle. D'après lui, l'article 2 ne vise pas uniquement le recours à la force meurtrière mais inclut également l'utilisation de la force potentiellement meurtrière, c'est-à-dire celle dont on peut raisonnablement prévoir qu'elle va provoquer la mort. L'article 2 exigerait également que pareille force ne soit utilisée que là où c'est absolument nécessaire pour atteindre l'un des objectifs énumérés au paragraphe 2 de cette disposition. En l'espèce, Abdüllatif İlhan a été frappé à la tête au moins une fois avec la crosse d'un fusil lors d'une agression délibérée perpétrée avec une force considérable. Pareil coup à la tête, qui constitue une partie vulnérable du corps, représenterait une agression dont on pourrait prévoir le caractère potentiellement mortel et témoignerait d'un total mépris pour la vie de la victime. Le recours à la force n'aurait eu absolument aucune justification puisqu'Abdüllatif İlhan n'avait pas résisté aux gendarmes venus l'arrêter.

68. Dès lors que la Convention concerne la responsabilité civile des Etats et non la responsabilité pénale des auteurs d'infractions, la question de la *mens rea* serait ici dépourvue de pertinence. Le défaut de promptitude dans l'administration de soins médicaux constituerait en l'espèce une circonstance aggravante.

69. L'Etat défendeur aurait par ailleurs manqué à l'obligation que lui faisait l'article 2 de protéger le frère du requérant au travers du droit pénal et de la mise en œuvre effective de ses sanctions. Les affaires précédemment examinées par les organes de la Convention montreraient que l'attitude et le comportement des forces de sécurité et des procureurs dans le Sud-Est de la Turquie vers 1993 résultaient du non-respect par l'Etat de son obligation de prévenir et de réprimer les infractions contre les personnes. Le requérant invoque à cet égard les arrêts rendus le 28 mars 2000 dans les affaires *Mahmut Kaya c. Turquie* et *Kılıç c. Turquie* (n° 22535/93, CEDH 2000-III, et n° 22492/93, CEDH 2000-III).

70. De surcroît, le requérant soutient que les autorités ont failli à l'obligation que leur imposait l'article 2 de mener une enquête au sujet du recours potentiellement mortel à la force. Il renvoie aux constatations de la Commission selon lesquelles le procureur, qui savait qu'Abdüllatif İlhan avait subi des blessures au moment de son arrestation par les gendarmes, se fia entièrement aux documents soumis par ceux-ci pour conclure que les blessures en cause résultaient d'un accident. Sa décision de classement sans suite aurait revêtu un caractère en grande partie

formel, et elle aurait été prise sans le moindre effort pour obtenir d'Abdüllatif İlhan ou d'İbrahim Karahan des informations sur ce qui s'était produit.

2. *Le Gouvernement*

71. Le Gouvernement soutient que l'article 2 ne peut avoir été violé puisque la victime alléguée, Abdüllatif İlhan, est toujours en vie. Il conteste que l'état de l'intéressé pût être qualifié de critique. Abdüllatif İlhan n'aurait pas été dans le coma ni proche de la mort, puisque les rapports médicaux indiquaient qu'il était toujours capable de parler et d'entendre ce qu'on lui disait. Son état aurait été exagéré dans le témoignage d'İbrahim Karahan. On ne pourrait déceler aucun élément de négligence ou d'inadvertance dans la manière dont Abdüllatif İlhan fut traité par les gendarmes ou par le personnel de l'hôpital. En tout état de cause, l'intéressé n'aurait pas étayé son allégation selon laquelle il fut maltraité par les gendarmes.

72. L'article 2 ne pouvant entrer en jeu en l'espèce, l'obligation pour les autorités compétentes de mener une enquête effective ne pourrait être examinée dans ce contexte.

B. **Appréciation de la Cour**

1. *Quant aux blessures infligées à Abdüllatif İlhan*

73. L'article 2, qui garantit le droit à la vie et définit les circonstances dans lesquelles il peut être légitime d'infliger la mort, se place parmi les articles primordiaux de la Convention et ne souffre aucune dérogation. Avec l'article 3, il consacre l'une des valeurs fondamentales des sociétés démocratiques qui forment le Conseil de l'Europe. Les circonstances dans lesquelles il peut être légitime d'infliger la mort doivent dès lors s'interpréter strictement. L'objet et le but de la Convention, instrument de protection des êtres humains, requièrent également que l'article 2 soit interprété et appliqué d'une manière qui en rende les exigences concrètes et effectives (arrêt McCann et autres c. Royaume-Uni du 27 septembre 1995, série A n° 324, pp. 45-46, §§ 146-147).

74. Pris dans son ensemble, le texte de l'article 2 démontre qu'il ne vise pas uniquement l'homicide intentionnel mais également les situations où un usage légitime de la force peut conduire à donner la mort de façon involontaire. Le caractère délibéré ou intentionnel du recours à la force meurtrière n'est toutefois qu'un élément parmi d'autres à prendre en compte dans l'appréciation de la nécessité de cette mesure. Tout recours à la force doit être rendu « absolument nécessaire » pour atteindre l'un des objectifs mentionnés aux alinéas a) à c). L'emploi

des termes «absolument nécessaire» indique qu'il faut appliquer un critère de nécessité plus strict et impérieux que celui normalement employé pour déterminer si l'intervention de l'Etat est «nécessaire dans une société démocratique», au sens du paragraphe 2 des articles 8 à 11 de la Convention. En conséquence, la force utilisée doit être strictement proportionnée aux buts légitimes susvisés (arrêt McCann et autres précité, p. 46, §§ 148-149).

75. La Cour rappelle qu'en l'espèce la force utilisée à l'encontre d'Abdüllatif İlhan ne fut en définitive pas meurtrière. Cela n'exclut pas un examen des griefs formulés par le requérant sous l'angle de l'article 2 : dans trois affaires antérieures la Cour s'est penchée sur des griefs énoncés sur le terrain de cette disposition alors que les victimes alléguées n'étaient pas décédées des suites des comportements incriminés.

Dans l'affaire Osman c. Royaume-Uni (arrêt du 28 octobre 1998, *Recueil* 1998-VIII, pp. 3159-3163, §§ 115-122), le requérant, Ahmet Osman, avait été atteint d'une balle et grièvement blessé par un homme armé d'un fusil qui avait fait feu à bout portant sur lui et sur son père. Ce dernier avait été tué. Au vu des faits de l'espèce, la Cour considéra que les autorités britanniques n'avaient pas manqué à l'obligation positive de protéger le droit à la vie des intéressés que la première phrase de l'article 2 faisait peser sur elles. Dans l'affaire Yaşa (arrêt précité, pp. 2436-2441, §§ 92-108), le requérant avait été atteint de huit balles tirées par un inconnu mais avait survécu à ses blessures. La Cour, tout en estimant que les autorités n'avaient pas failli à leur devoir de protéger la vie de l'intéressé, jugea qu'elles avaient manqué à l'obligation procédurale que leur faisait l'article 2 de mener une enquête effective au sujet de l'agression. Dans l'affaire L.C.B. c. Royaume-Uni (arrêt du 9 juin 1998, *Recueil* 1998-III, pp. 1403-1404, §§ 36-41), où la requérante, qui souffrait de leucémie, était la fille d'un militaire qui avait servi sur l'île Christmas pendant les essais nucléaires britanniques, la Cour, tout en relevant que nul n'avait prétendu que l'Etat eût délibérément cherché à infliger la mort à l'intéressée, examina sous l'angle de l'article 2 la question de savoir si l'Etat avait fait tout ce qu'on pouvait attendre de lui pour empêcher que la vie de la requérante fût mise en danger. Elle considéra qu'aucune faute ne pouvait être imputée à l'Etat sur ce point.

76. La Cour observe que les trois affaires précitées concernaient l'obligation positive que la première phrase de l'article 2 § 1 impose à l'Etat : protéger la vie de l'individu contre les tiers ou contre le risque de maladie. Elle considère toutefois que ce n'est que dans des circonstances exceptionnelles que des sévices corporels infligés par des agents de l'Etat peuvent s'analyser en une violation de l'article 2 de la Convention lorsqu'il n'y a pas décès de la victime. Quant à la responsabilité pénale des personnes qui ont recouru à la force, elle est certes étrangère à la

procédure au titre de la Convention (arrêt McCann et autres précité, p. 51, § 173), mais il n'en reste pas moins que le degré et le type de force utilisée, de même que l'intention ou le but non équivoque sous-jacents à l'usage de la force peuvent, parmi d'autres éléments, être pertinents pour l'appréciation du point de savoir si, dans un cas donné, les actes d'agents de l'Etat responsables de l'infliction de blessures n'ayant pas entraîné la mort peuvent être considérés comme incompatibles avec l'objet et le but de l'article 2 de la Convention. Dans pratiquement tous les cas, lorsqu'une personne est agressée ou maltraitée par des policiers ou des militaires, ses griefs doivent être examinés plutôt sous l'angle de l'article 3 de la Convention.

77. La Cour rappelle qu'Abdüllatif İlhan a subi un dommage au cerveau à la suite d'au moins un coup à la tête asséné au moyen d'une crosse de fusil par des gendarmes qui avaient reçu l'ordre de l'arrêter lors d'une opération et qui lui donnèrent des coups de pied et des coups de poing lorsqu'ils le découvrirent caché dans les buissons. Deux rapports médicaux contemporains des faits qualifièrent la blessure à la tête de potentiellement mortelle. Cette blessure entraîna pour l'intéressé une perte fonctionnelle durable. Sa gravité n'est donc pas douteuse.

Eu égard aux circonstances de l'espèce, la Cour n'est toutefois pas persuadée que la force utilisée par les gendarmes au moment où ils arrêtaient Abdüllatif İlhan était d'une nature ou d'un degré propres à emporter violation de l'article 2 de la Convention. Par ailleurs, aucune question distincte ne se pose dans ce contexte en ce qui concerne le manque de promptitude allégué dans l'administration à l'intéressé de soins médicaux pour ses blessures. La Cour reviendra toutefois ci-dessous sur ces aspects, dans le cadre des griefs tirés de l'article 3 de la Convention.

78. En conclusion, il n'y a pas eu violation de l'article 2 de la Convention à raison de l'infliction de blessures à Abdüllatif İlhan.

2. *Quant aux obligations positives et procédurales découlant de l'article 2 de la Convention*

79. A la lumière de sa conclusion ci-dessus et eu égard aux faits de la présente espèce, qui diffèrent de ceux à l'origine des affaires concernant des auteurs inconnus d'homicides auxquelles le requérant se réfère (voir les arrêts *Mahmut Kaya* et *Kılıç* précités), la Cour estime ne pas avoir à se pencher sur les allégations formulées sous l'angle de l'article 2 de la Convention et aux termes desquelles les autorités ont manqué à leur obligation de protéger le droit à la vie d'Abdüllatif İlhan ou de mener une enquête effective au sujet de l'usage de la force.

IV. SUR LES VIOLATIONS ALLÉGUÉES DE L'ARTICLE 3 DE LA CONVENTION

80. Le requérant allègue qu'Abdüllatif İlhan a fait l'objet de tortures et de traitements inhumains et dégradants, et que ces sévices n'ont pas donné lieu à une enquête effective et adéquate. Il invoque l'article 3 de la Convention, ainsi libellé :

«Nul ne peut être soumis à la torture ni à des peines ou traitements inhumains ou dégradants.»

A. Thèses des parties

81. Souscrivant à l'avis unanime de la Commission, le requérant soutient qu'Abdüllatif İlhan a été soumis à des traitements contraires à l'article 3. Il se réfère tant à la gravité des blessures causées à Abdüllatif İlhan par les coups de crosse de fusil et par les coups de pied qu'à l'omission d'emmener rapidement l'intéressé à l'hôpital, nonobstant ses blessures manifestes.

82. Invoquant l'arrêt Assenov et autres c. Bulgarie rendu par la Cour le 28 octobre 1998 (*Recueil* 1998-VIII, p. 3290, §§ 102-103), le requérant reproche également aux autorités de n'avoir pas mené une enquête effective et adéquate au sujet des sévices infligés à son frère. Il y voit une violation distincte de l'article 3, relevée également par la majorité de la Commission dans son rapport.

83. Le Gouvernement estime que les griefs du requérant sont totalement dépourvus de fondement. Ce serait en tombant accidentellement alors qu'il tentait d'échapper aux forces de sécurité qu'Abdüllatif İlhan se serait blessé. Le procureur aurait pour sa part enquêté comme il se doit au sujet de l'incident. Si Abdüllatif İlhan avait eu le moindre grief, il aurait pu le porter à l'attention du procureur ou de la justice de paix de Mardin. Or il n'en fit rien.

B. Appréciation de la Cour

1. *Quant aux mauvais traitements allégués*

84. La Cour rappelle que pour tomber sous le coup de l'article 3 des mauvais traitements doivent atteindre un minimum de gravité. L'appréciation de ce minimum est relative par essence. Elle dépend de l'ensemble des données de la cause, et notamment de la durée du traitement, de ses effets physiques et/ou mentaux ainsi que, parfois, du sexe, de l'âge et de l'état de santé de la victime (voir, parmi d'autres, l'arrêt Tekin c. Turquie du 9 juin 1998, *Recueil* 1998-IV, p. 1517, § 52).

85. Par ailleurs, pour déterminer si une forme donnée de mauvais traitements doit être qualifiée de torture, il faut avoir égard à la distinction que comporte l'article 3 entre cette notion et celle de traitements inhumains ou dégradants. Comme la Cour l'a noté dans des arrêts antérieurs, il apparaît qu'en distinguant la «torture» des «traitements inhumains ou dégradants» la Convention a voulu, par le premier de ces termes, marquer d'une spéciale infamie des traitements inhumains délibérés provoquant de fort graves et cruelles souffrances (arrêt *Irlande c. Royaume-Uni* du 18 janvier 1978, série A n° 25, pp. 66-67, § 167). Outre la gravité des traitements, la notion de torture suppose un élément intentionnel, reconnu dans la Convention des Nations unies contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, entrée en vigueur le 26 juin 1987, qui précise que le terme «torture» s'entend de l'infliction intentionnelle d'une douleur ou de souffrances aiguës aux fins notamment d'obtenir des renseignements, de punir ou d'intimider (article 1^{er}).

86. La Cour a accepté les constatations de la Commission concernant les blessures infligées à Abdüllatif İlhan, qui reçut des coups de pied et des coups de poing et fut frappé au moins une fois à la tête à l'aide d'un fusil G3. Ces coups provoquèrent des ecchymoses importantes et deux blessures à la tête qui entraînèrent des lésions cérébrales et une perte fonctionnelle durable. Nonobstant ses blessures visibles à la tête et les difficultés évidentes qu'il avait à marcher et à parler, trente-six heures environ s'écoulèrent avant qu'Abdüllatif İlhan ne fût transporté à l'hôpital.

87. Eu égard à la gravité des mauvais traitements en question ainsi qu'aux circonstances ayant entouré la cause, et notamment à l'important laps de temps s'étant écoulé avant que des soins médicaux appropriés ne fussent prodigués à l'intéressé, la Cour estime qu'Abdüllatif İlhan a été soumis à des souffrances très graves et cruelles méritant la qualification de torture (voir aussi l'arrêt *Selmouni c. France* [GC], n° 25803/94, §§ 96-105, CEDH 1999-V).

88. La Cour conclut donc qu'il y a eu violation de l'article 3 de la Convention à cet égard.

2. *Quant à l'absence alléguée d'une enquête effective*

89. Dans son arrêt *Assenov et autres* précité la Cour a constaté une violation procédurale de l'article 3 à raison du caractère inadéquat des investigations menées par les autorités au sujet des allégations du requérant selon lesquelles il avait subi de graves sévices aux mains de la police. Elle a eu égard pour ce faire à l'importance de garantir que l'interdiction fondamentale de la torture et des peines et traitements

inhumains ou dégradants soit assurée d'une manière effective dans le système interne.

90. Dans ladite affaire toutefois, la Cour n'a pu tirer aucune conclusion quant à la question de savoir si les blessures du requérant lui avaient été causées par des policiers comme il le prétendait. Or l'impossibilité d'aboutir à des constatations de fait définitives à cet égard résultait au moins en partie de l'omission par les autorités de réagir d'une façon effective aux griefs formulés à l'époque pertinente (voir également l'arrêt *Labita c. Italie* [GC], n° 26772/95, § 131, CEDH 2000-IV).

91. Des obligations procédurales ont, dans divers contextes, été dégagées de la Convention lorsque cela a été perçu comme nécessaire pour garantir que les droits consacrés par cet instrument ne soient pas théoriques ou illusoire mais concrets et effectifs. Ainsi, l'obligation de mener une enquête effective au sujet d'un décès causé, notamment, par les forces de sécurité de l'État a pour ce motif été dégagée de l'article 2, qui garantit le droit à la vie (arrêt *McCann et autres* précité, pp. 47-49, §§ 157-164). Il convient toutefois de faire observer que cette disposition comporte une exigence aux termes de laquelle le droit à la vie doit être «protégé par la loi». Elle peut également concerner des situations où l'initiative doit incomber à l'État, pour la raison pratique que la victime est décédée et qu'il est possible que seuls des agents de l'État connaissent les circonstances dans lesquelles le décès est survenu.

92. L'article 3, en revanche, est libellé en termes normatifs. De surcroît, bien que la personne se disant victime d'une violation de cette disposition puisse se trouver dans une situation vulnérable, les exigences pratiques de la situation différeront souvent de celles des cas d'usage de la force meurtrière ou de décès suspect. La Cour considère que l'exigence découlant de l'article 13 de la Convention et en vertu de laquelle toute personne ayant un grief défendable de violation de l'article 3 doit disposer d'un recours effectif fournit généralement au requérant un redressement et les garanties procédurales nécessaires contre les abus pouvant être commis par des agents de l'État. Il ressort de la jurisprudence de la Cour que la notion de recours effectif dans ce contexte inclut l'obligation de mener une enquête approfondie et effective propre à conduire à l'identification et à la punition des responsables et comportant un accès effectif du plaignant à la procédure d'enquête (arrêt *Aksoy* précité, p. 2287, § 98). Dès lors, la question de savoir s'il est approprié ou nécessaire, dans une affaire donnée, de constater une violation procédurale de l'article 3 dépendra des circonstances particulières de l'espèce.

93. En l'occurrence, la Cour a constaté que le requérant a été soumis à la torture par les forces de sécurité. Elle estime qu'il convient d'examiner sous l'angle de l'article 13 de la Convention les griefs de l'intéressé

concernant l'absence d'une enquête effective des autorités au sujet de l'origine de ses blessures.

V. SUR LA VIOLATION ALLÉGUÉE DE L'ARTICLE 13 DE LA CONVENTION

94. Le requérant allègue n'avoir disposé d'aucun recours effectif au sens de l'article 13 de la Convention. Cette clause est ainsi libellée :

« Toute personne dont les droits et libertés reconnus dans la (...) Convention ont été violés, a droit à l'octroi d'un recours effectif devant une instance nationale, alors même que la violation aurait été commise par des personnes agissant dans l'exercice de leurs fonctions officielles. »

95. S'appuyant sur le rapport de la Commission, le requérant soutient que les défauts fondamentaux ayant entaché l'enquête menée au sujet des blessures de son frère emportent violation de l'article 13. Le procureur se serait fondé exclusivement et aveuglément sur les informations et documents critiquables et contradictoires produits par les gendarmes, sans chercher à entendre Abdüllatif İlhan, İbrahim Karahan ou l'un quelconque des gendarmes ayant pu assister à leur arrestation. Il n'entreprit aucune démarche pour découvrir la cause ou l'étendue des blessures d'Abdüllatif İlhan, s'abstenant notamment d'interroger les médecins qui avaient examiné l'intéressé. Quant au rapport médical du D' Aydoğan, il était bref, ne renseignait pas sur l'origine des blessures d'Abdüllatif İlhan et couvrait celles de gravité mineure subies par l'intéressé.

96. Le Gouvernement soutient que l'on ne peut rien reprocher à l'enquête menée en Turquie et qu'Abdüllatif İlhan s'est abstenu de formuler devant le procureur ou la justice de paix de Mardin la moindre doléance concernant des mauvais traitements.

97. La Cour réaffirme que l'article 13 de la Convention garantit l'existence en droit interne d'un recours permettant de s'y prévaloir des droits et libertés de la Convention tels qu'ils peuvent s'y trouver consacrés. Cette disposition a donc pour conséquence d'exiger un recours interne habilitant l'instance nationale compétente à connaître du contenu d'un « grief défendable » fondé sur la Convention et à offrir le redressement approprié, même si les Etats contractants jouissent d'une certaine marge d'appréciation quant à la manière de se conformer aux obligations que leur fait cette disposition. La portée de l'obligation découlant de l'article 13 varie en fonction de la nature du grief que le requérant fonde sur la Convention. Toutefois, le recours exigé par l'article 13 doit être « effectif » en pratique comme en droit, en ce sens particulièrement que son exercice ne doit pas être entravé de manière injustifiée par les actes ou omissions des autorités de l'Etat défendeur (arrêts Aksoy précité,

p. 2286, § 95, Aydın c. Turquie du 25 septembre 1997, *Recueil* 1997-VI, pp. 1895-1896, § 103, et Kaya c. Turquie du 19 février 1998, *Recueil* 1998-I, pp. 329-330, § 106).

Lorsqu'un individu formule une allégation défendable de sévices graves subis aux mains d'agents de l'État, la notion de «recours effectif» implique, outre le versement d'une indemnité là où il échet, des investigations approfondies et effectives propres à conduire à l'identification et à la punition des responsables et comportant un accès effectif du plaignant à la procédure d'enquête (arrêt Tekin précité, p. 1520, § 66).

98. Sur la base des preuves produites devant elle, la Cour a jugé l'État défendeur responsable au regard de l'article 3 de mauvais traitements relevant de la notion de torture subis par le requérant. Les griefs énoncés par l'intéressé à cet égard sont dès lors «défendables» aux fins de l'article 13 (arrêts Boyle et Rice c. Royaume-Uni du 27 avril 1988, série A n° 131, p. 23, § 52, et Kaya et Yaşa précités, pp. 330-331, § 107, et p. 2442, § 113 respectivement).

99. Les autorités avaient donc l'obligation de mener une enquête effective au sujet des circonstances dans lesquelles Abdüllatif İlhan avait reçu ses blessures.

100. Le procureur savait qu'Abdüllatif İlhan avait subi des blessures qui avaient nécessité son hospitalisation. Leur nature potentiellement mortelle ressortait également du rapport médical rédigé par le D' Aydoğan. D'après le rapport sur l'incident et les dépositions recueillies par les gendarmes, c'est en tombant alors qu'il tentait de fuir qu'Abdüllatif İlhan s'était blessé. Or ces documents comportaient certains éléments qui auraient dû faire apparaître au procureur la nécessité de mener de plus amples investigations, sans compter que c'est lors de son arrestation par les forces de sécurité qu'Abdüllatif İlhan avait subi ses graves blessures. Parmi les éléments en question, on peut citer le délai écoulé entre le moment où Abdüllatif İlhan subit ses blessures et son admission à l'hôpital public de Mardin, ou encore la présence de la signature de l'intéressé au bas du rapport sur l'incident, alors que sa déposition du 27 décembre 1992 portait l'empreinte de son pouce, avec l'explication qu'il était incapable de signer. Il était également manifeste que le rapport sur l'incident présentait une version des faits peu crédible. Il précisait qu'İbrahim Karahan ne s'était pas arrêté après les sommations des gendarmes. Or le procureur ne porta pas cette charge contre İbrahim Karahan mais uniquement contre Abdüllatif İlhan, Şeref Çakmak l'ayant informé oralement qu'en réalité İbrahim Karahan n'avait pas tenté de s'échapper. Autre incohérence importante révélée par le rapport sur l'incident : l'omission de mentionner qu'İbrahim Karahan avait été blessé lors de son arrestation. Dans sa demande d'hospitalisation des deux suspects, Şeref Çakmak déclara qu'İbrahim Karahan avait lui aussi chuté et s'était blessé lors de son

arrestation, version qui se retrouve également dans le rapport écrit adressé par lui au procureur le 27 décembre 1992. Ce dernier document comportait également la précision, absente du rapport sur l'incident prétendument rédigé sur place, que les deux hommes avaient opposé une résistance physique aux forces de sécurité et que c'était en poussant les gendarmes qu'ils étaient tombés des rochers. En vérité, toutes les versions de l'incident produites par les gendarmes divergeaient sur des détails importants.

101. Nonobstant ces éléments troublants, le procureur n'entreprit aucune investigation de son côté. Il ne chercha pas à entendre la version des événements d'Abdüllatif İlhan ou d'İbrahim Karahan, ni à obtenir des médecins concernés des précisions au sujet de l'étendue et de la nature des blessures des intéressés. Il ne s'évertua pas davantage à recueillir les dépositions d'éventuels témoins oculaires quant à la manière dont le prétendu accident avait eu lieu mais s'appuya entièrement sur les explications verbales de Şeref Çakmak et sur le rapport relatif à l'incident qui avait été signé par Şeref Çakmak, Ahmet Kurt et Selim Uz, lesquels ne purent eux-mêmes affirmer devant les délégués de la Commission qu'ils avaient vu Abdüllatif İlhan tomber.

102. De surcroît, le rapport médical établi par le D^r Aydoğan dès l'arrivée d'Abdüllatif İlhan au service des urgences était déficient, dans la mesure où il ne mentionnait pas l'origine des blessures telle qu'expliquée par la victime, ni les autres blessures et marques présentes sur son corps. La Cour n'est pas persuadée que ces omissions trouvent une explication satisfaisante dans la nécessité perçue de transférer la victime d'urgence dans un service spécialisé à Diyarbakır. Quoi qu'il en soit, ledit rapport ne fait que confirmer l'importance d'un suivi adéquat de la part du procureur, qui aurait dû chercher à vérifier l'origine et l'étendue des blessures d'Abdüllatif İlhan.

103. Pour ces motifs, la Cour ne peut considérer qu'une enquête judiciaire effective ait été menée conformément à l'article 13. La Cour estime dès lors qu'aucun recours effectif n'a pu être exercé en Turquie pour dénoncer les blessures d'Abdüllatif İlhan, ce dernier ayant ainsi été privé de l'accès à d'autres recours théoriquement disponibles, tels qu'une action en dommages-intérêts.

En conséquence, il y a eu violation de l'article 13 de la Convention.

VI. SUR L'EXISTENCE ALLÉGUÉE D'UNE PRATIQUE DE VIOLATION PAR LES AUTORITÉS DES ARTICLES 2, 3 ET 13 DE LA CONVENTION

104. Le requérant affirme qu'il existe en Turquie, au mépris des articles 2, 3 et 13 de la Convention, une pratique officiellement tolérée

d'enquêtes inadéquates et ineffectives en matière d'agressions illicites, d'homicides et de sévices graves. Il invoque d'autres affaires concernant des événements survenus dans le Sud-Est de la Turquie et où tant la Commission que la Cour ont également constaté des violations des dispositions précitées.

105. Eu égard à ses conclusions sur le terrain des articles 2, 3 et 13 ci-dessus, la Cour ne juge pas nécessaire de déterminer si les manquements identifiés en l'espèce relèvent d'une pratique adoptée par les autorités.

VII. SUR L'APPLICATION DE L'ARTICLE 41 DE LA CONVENTION

106. Aux termes de l'article 41 de la Convention :

« Si la Cour déclare qu'il y a eu violation de la Convention ou de ses Protocoles, et si le droit interne de la Haute Partie contractante ne permet d'effacer qu'imparfaitement les conséquences de cette violation, la Cour accorde à la partie lésée, s'il y a lieu, une satisfaction équitable. »

A. Dommage matériel

107. Le requérant soutient qu'à cause de ses blessures Abdüllatif İlhan a dû supporter des frais médicaux s'élevant à ce jour à 8 000 000 000 livres turques (TRL), chiffre correspondant à une estimation effectuée à partir des indices de 1999. Sur la base d'avis médicaux, il réclame également une somme totale de 7 000 000 000 TRL pour ses dépenses médicales futures. Les deux montants précités correspondent à 9 708,94 et 8 495,33 livres sterling (GBP) respectivement.

Le requérant affirme également qu'avant l'incident litigieux Abdüllatif İlhan était un agriculteur possédant des moutons, des chèvres et des vignes. A la suite de ses blessures, il a dû quitter son village, vendre rapidement son cheptel, de manière à pouvoir payer ses frais médicaux, et s'est retrouvé dans l'incapacité permanente de reprendre son occupation antérieure. Compte tenu de ce que son frère était âgé de trente-six ans à l'époque de l'incident, de l'espérance de vie pour un homme en Turquie et de ce qu'en tant qu'agriculteur Abdüllatif İlhan gagnait 339,81 GBP (280 000 000 TRL) par mois sur la base des indices de 1999, le requérant réclame, pour perte de revenus, la somme capitalisée de 70 952,32 GBP.

Le montant total de l'indemnité sollicitée par lui pour dommage matériel s'élève ainsi à 89 156,59 GBP.

108. Pour le Gouvernement, il n'y a aucune violation à réparer, et une satisfaction équitable éventuelle ne doit en tout cas pas dépasser les limites du raisonnable ou conduire à un enrichissement sans cause.

109. La Cour observe qu'il existe un lien de causalité direct entre, d'une part, les blessures qu'elle a jugé avoir été infligées à Abdüllatif İlhan en violation de l'article 3, et, d'autre part, les frais médicaux exposés à ce jour et la perte de revenus alléguée par le requérant au nom de son frère. Le Gouvernement ne conteste pas le montant réclamé par le requérant et se borne à dire que les sommes éventuellement allouées ne doivent pas être déraisonnables. Dès lors, compte tenu des observations détaillées fournies par le requérant au sujet des événements litigieux et, notamment, de la base actuarielle du calcul de la somme en capital appropriée pour refléter la perte de revenus résultant des blessures subies par Abdüllatif İlhan, la Cour alloue une somme de 80 600 GBP à verser au requérant, qui la détiendra au nom d'Abdüllatif İlhan. Elle n'accorde aucune somme pour les frais médicaux futurs allégués, cette prétention n'ayant été étayée par aucune précision et revêtant ainsi un caractère largement spéculatif.

B. Dommage moral

110. Se fondant notamment sur la gravité des violations commises et sur la nécessité d'inciter les autorités turques à respecter les normes juridiques, de façon à donner un caractère effectif à la fonction de maintien de l'ordre public en Europe dévolue à la Cour, le requérant réclame 40 000 GBP pour le dommage moral subi par Abdüllatif İlhan et 2 500 GBP pour lui-même à raison de la violation de l'article 13 dont il dit avoir souffert.

111. Le Gouvernement estime qu'une satisfaction équitable éventuelle ne doit pas dépasser les limites du raisonnable ni mener à un enrichissement sans cause.

112. La Cour a constaté ci-dessus que le requérant avait subi aux mains des gendarmes une blessure grave, potentiellement mortelle, relevant de la notion de torture visée à l'article 3 de la Convention. Elle a également jugé qu'il y avait eu manquement à l'obligation de fournir un recours effectif à cet égard. Compte tenu des indemnités allouées dans des affaires antérieures concernant des incidents survenus dans le Sud-Est de la Turquie et où avaient été invoquées les mêmes dispositions (voir par exemple, en ce qui concerne l'article 3, les arrêts précités Aksoy, pp. 2289-2290, § 113, Aydın, p. 1903, § 131, Tekin, pp. 1521-1522, § 77, l'arrêt *Çakıcı c. Turquie* [GC], n° 23657/94, § 130, CEDH 1999-IV, et l'arrêt *Mahmut Kaya* précité, § 138), ainsi que des circonstances de la présente espèce, la Cour décide d'accorder pour dommage moral une somme de 25 000 GBP, que le requérant détiendra pour son frère Abdüllatif İlhan.

113. En ce qui concerne le requérant, la Cour rappelle qu'il a introduit la requête au nom de son frère. Les violations constatées par la Cour sur le

terrain des articles 3 et 13 concernaient Abdüllatif İlhan en sa qualité de victime. La Cour considère que rien ne lui permet en l'espèce d'indemniser le requérant lui-même en tant que «partie lésée». En conséquence, elle n'accorde aucune somme pour dommage moral au requérant personnellement.

C. Frais et dépens

114. Le requérant réclame une somme totale de 23 922,61 GBP, moins 11 300 francs français (FRF) versés par le Conseil de l'Europe au titre de l'assistance judiciaire. La somme demandée correspond aux frais engagés en rapport avec la comparution aux deux séries d'auditions devant les délégués de la Commission à Ankara et à l'audience devant la Cour à Strasbourg. Elle comprend également un montant de 5 750 GBP censé couvrir les honoraires et frais administratifs facturés par le Projet kurde pour les droits de l'homme (PKDH) pour son rôle de liaison entre l'équipe juridique travaillant au Royaume-Uni et les avocats du requérant en Turquie, ainsi qu'un montant de 1 425 GBP correspondant à des travaux de traduction du turc vers l'anglais.

115. Le Gouvernement soutient que seules les prétentions étayées de justificatifs doivent être accueillies et qu'il n'y a aucun motif de verser quelque somme que ce soit pour le travail du PKDH, dont les fonctions n'ont pas été définies de manière suffisamment précise. Il considère qu'il ne serait pas approprié d'allouer des sommes élevées au titre des honoraires et frais relatifs à des travaux effectués par des avocats en dehors de la Turquie.

116. Sauf pour ce qui est des frais de traduction, la Cour n'est pas persuadée que les sommes réclamées pour les honoraires du PKDH représentent des dépenses correspondant à une nécessité. Statuant en équité et tenant compte du détail des demandes soumises, elle accorde au requérant une somme de 17 000 GBP, à majorer de tout montant pouvant être dû au titre de la taxe sur la valeur ajoutée et à minorer des 11 300 FRF versés par le Conseil de l'Europe au titre de l'assistance judiciaire, la somme devant être versée sur le compte bancaire libellé en livres sterling détenu par le requérant au Royaume-Uni ainsi qu'il ressort de sa demande de satisfaction équitable.

D. Intérêts moratoires

117. La Cour juge approprié de retenir le taux d'intérêt légal applicable au Royaume-Uni à la date d'adoption du présent arrêt, soit 7,5 % l'an.

PAR CES MOTIFS, LA COUR

1. *Rejette*, par seize voix contre une, les exceptions préliminaires du Gouvernement ;
2. *Dit*, par douze voix contre cinq, qu'il n'y a pas eu violation de l'article 2 de la Convention ;
3. *Dit*, à l'unanimité, qu'il y a eu violation de l'article 3 de la Convention ;
4. *Dit*, à l'unanimité, qu'il y a eu violation de l'article 13 de la Convention ;
5. *Dit*, par seize voix contre une,
 - a) que l'Etat défendeur doit verser au requérant, dans les trois mois, les sommes suivantes, à convertir en livres turques au taux applicable à la date du versement :
 - i. 80 600 GBP (quatre-vingt mille six cents livres sterling) pour dommage matériel, somme qui sera détenue par le requérant pour son frère Abdüllatif İlhan ;
 - ii. 25 000 GBP (vingt-cinq mille livres sterling) pour dommage moral, somme qui sera détenue par le requérant pour son frère Abdüllatif İlhan ;
 - b) que ces sommes seront à majorer d'un intérêt simple de 7,5 % l'an à compter de l'expiration dudit délai et jusqu'au versement ;
6. *Dit*, par seize voix contre une,
 - a) que l'Etat défendeur doit verser au requérant, dans les trois mois et sur le compte bancaire de ce dernier au Royaume-Uni, 17 000 GBP (dix-sept mille livres sterling) pour frais et dépens, plus tout montant pouvant être dû au titre de la taxe sur la valeur ajoutée, moins 11 300 FRF (onze mille trois cents francs français) à convertir en livres sterling au taux applicable à la date de prononcé du présent arrêt ;
 - b) que ces sommes seront à majorer d'un intérêt simple de 7,5 % l'an à compter de l'expiration dudit délai et jusqu'au versement ;
7. *Rejette*, à l'unanimité, la demande de satisfaction équitable pour le surplus.

Fait en français et en anglais, puis prononcé en audience publique au Palais des Droits de l'Homme, à Strasbourg, le 27 juin 2000.

Luzius WILDHABER
Président

Michele DE SALVIA
Greffier

Au présent arrêt se trouve joint, conformément aux articles 45 § 2 de la Convention et 74 § 2 du règlement, l'exposé des opinions séparées suivantes :

- opinion en partie dissidente commune à M. Bonello, M^{me} Tulkens, M. Casadevall, M^{me} Vajić et M^{me} Greve ;
- opinion dissidente de M. Gölcüklü.

L.W.
M. de S.

OPINION EN PARTIE DISSIDENTE COMMUNE
 À M. BONELLO, M^{me} TULKENS, M. CASADEVALL,
 M^{me} VAJIĆ ET M^{me} GREVE, JUGES

(Traduction)

Pour les raisons qui suivent, nous ne partageons pas l'avis de la majorité selon lequel il n'y a pas eu, en l'espèce, violation de l'article 2 de la Convention.

1. Dans son examen de la violation alléguée de l'article 2 de la Convention, la Cour estime que «dans pratiquement tous les cas, lorsqu'une personne est agressée ou maltraitée (...), ses griefs doivent être examinés *plutôt* sous l'angle de l'article 3 de la Convention» (paragraphe 76 de l'arrêt *in fine*). Dès lors, eu égard aux circonstances de l'espèce, elle n'est pas persuadée que «la force utilisée par les gendarmes au moment où ils arrêtaient Abdüllatif İlhan était d'une nature ou d'un degré propres à emporter violation de l'article 2 de la Convention» (paragraphe 77 de l'arrêt, deuxième alinéa).

La Cour laisse ainsi entendre que les articles 2 et 3 de la Convention se présentent dans un *continuum* ou, plus exactement, que seule une différence de gravité les sépare.

Même s'il peut y avoir des interférences, voire des recoupements entre ces deux dispositions, nous pensons que les articles 2 et 3 de la Convention ont aussi des objets différents, distincts – la vie dans le premier cas, l'intégrité dans le second – qui doivent être examinés en tant que tels.

2. En l'espèce, l'arrêt de la Cour constate, sur la base des rapports médicaux établis immédiatement après les faits, que la blessure infligée à Abdüllatif İlhan, qui a subi un dommage au cerveau à la suite de coups assenés sur la tête par des gendarmes, a été qualifiée de «potentiellement mortelle» (paragraphe 77 de l'arrêt). Cette constatation, qui se retrouve également non contredite dans le rapport de la Commission (paragraphe 219), était à notre avis non seulement nécessaire mais aussi suffisante pour conclure à la violation de l'article 2 de la Convention.

3. Dans l'arrêt *Osman c. Royaume-Uni* du 28 octobre 1998, *Recueil des arrêts et décisions* 1998-VIII, ainsi que dans l'arrêt *Yaşa c. Turquie* du 2 septembre 1998, *Recueil* 1998-VI, la Cour a déjà décidé que l'article 2 de la Convention s'applique lorsque le requérant a fait l'objet d'une agression qui a mis sa vie en danger, même si, par chance, il a survécu.

Renvoyant à ces arrêts ainsi qu'à l'arrêt *L.C.B. c. Royaume-Uni* du 9 juin 1998, *Recueil* 1998-III, la Cour rappelle les obligations positives que l'article 2 § 1 de la Convention impose aux Etats: «protéger la vie de l'individu contre les tiers ou contre le risque de maladie». Elle considère toutefois que «ce n'est que dans des circonstances exceptionnelles que des

séances corporels infligés par des agents de l'Etat peuvent s'analyser en une violation de l'article 2 de la Convention lorsqu'il n'y a pas décès de la victime» (paragraphe 76 de l'arrêt). Nous nous demandons quelles pourraient être ces «circonstances exceptionnelles» à partir du moment où, d'une part, la Cour admet que «deux rapports médicaux contemporains des faits qualifièrent la blessure à la tête de potentiellement mortelle», que «cette blessure entraîna pour l'intéressé une perte fonctionnelle durable» et que «sa gravité n'est donc pas douteuse» (paragraphe 77 de l'arrêt) et où, d'autre part, elle estime, «eu égard à la gravité des mauvais traitements», que le frère du requérant a été soumis «à des souffrances très graves et cruelles méritant la qualification de torture» (paragraphe 87 de l'arrêt).

4. En conclusion, nous pensons que l'article 2 de la Convention impose aux Etats l'obligation de protéger le droit à la vie contre les actes susceptibles de le mettre en danger, quels que soient les auteurs de ces actes et que ceux-ci résultent de l'intention, de l'imprudence ou de la négligence. En l'espèce, Abdüllatif İlhan s'est vu infliger des coups à la tête considérés par les médecins, au moment des faits, comme «potentiellement mortels», sans qu'il soit établi que pareil recours à la force ait été rendu absolument nécessaire au sens du paragraphe 2 de l'article 2 de la Convention.

OPINION DISSIDENTE DE M. LE JUGE GÖLCÜKLÜ

1. A mon grand regret, je ne puis partager l'opinion de la majorité de la Cour ni en ce qui concerne le rejet de *l'exception préliminaire du Gouvernement quant à l'incompétence ratione personae*, ni en ce qui concerne *l'application de l'article 41 de la Convention*.

2. Je suis tout à fait d'accord avec la majorité que la Convention européenne des Droits de l'Homme exclut *l'actio popularis* dans l'application de l'article 34, qui consacre le droit de recours individuel (paragraphe 52 du présent arrêt), même si la Cour a admis qu'exceptionnellement les très proches personnes (particulièrement les proches parents) de *vraies victimes* au sens de l'article 34 peuvent se porter «victimes» lorsque les victimes réelles sont dans l'impossibilité effective d'exercer leur droit de recours individuel, notamment en cas de décès ou d'autres incapacités.

3. En l'espèce, le frère du requérant, c'est-à-dire la victime au sens de l'article 34, n'était ni décédé ni incapable d'exercer son droit de recours individuel puisqu'il a bien pu exprimer son consentement à ce que son frère le remplace et que ce consentement a été jugé valable par la Cour (paragraphe 54 de l'arrêt).

4. Ce que je conteste, c'est la reconnaissance par la Cour de la notion de «victime par procuration» (paragraphe 55 de l'arrêt).

5. La Cour a plus d'une fois défini clairement la notion de victime au sens de l'article 34 (anciennement 25) de la Convention, vu son importance dans le système de contrôle instauré. Ainsi, «Selon la jurisprudence constante de la Cour, par «victime» l'article 25 [ancien] désigne la personne directement concernée par l'acte ou l'omission litigieux (...)» (arrêt Amuur c. France du 25 juin 1996, *Recueil des arrêts et décisions* 1996-III, p. 846, § 36; voir aussi, parmi beaucoup d'autres, l'arrêt Lüdi c. Suisse du 15 juin 1992, série A n° 238, p. 18, § 34). Il faut en tirer les conséquences logiques:

a) premièrement, seule la «victime» au sens de l'article 34 a compétence pour mettre en mouvement le système de contrôle conventionnel. Et la Convention ne lui reconnaît pas à «elle» le pouvoir de déléguer cette qualité à une autre personne, aussi proche soit-elle;

b) donc, le consentement de la *victime effective* ne peut produire aucun effet juridique en la matière. Autrement dit, par son consentement ou par sa volonté, la victime effective ne peut transférer la qualité de victime à une tierce personne. Elle ne détient que le droit de désigner son représentant légal une fois qu'elle a dûment saisi la Cour en tant que victime au sens de l'article 34;

c) la question n'est pas (contrairement à ce qu'a estimé la Commission, dont la Cour a approuvé le raisonnement) de «remplacer

le nom du requérant par celui d'Abdüllatif İlhan aux fins de la présente requête» (paragraphe 212 du rapport de la Commission). Dire que «cela revient au même» ne constitue pas un raisonnement juridique. Il eût été possible à Abdüllatif İlhan de désigner son frère Nasir İlhan comme son représentant légal devant les instances de la Convention après avoir présenté sa requête en bonne et due forme *en tant que victime d'une violation*.

6. Je ne considère pas non plus la conclusion de la Cour à ce sujet comme une *interprétation* de la notion de «victime» au sens de l'article 34 de la Convention. J'estime que l'élargissement du champ d'application d'une disposition ou d'une notion par voie d'interprétation (comme c'est le cas en l'espèce) ne doit pas avoir pour effet d'ajouter une nouvelle disposition à la Convention.

7. En conclusion, la Convention ne reconnaissant pas la notion de «victime par procuration», la Cour, dans la présente affaire, n'aurait dû rendre qu'une décision d'irrecevabilité.

8. Quant à l'application de l'article 41 de la Convention, je me sépare de la majorité sur deux points: la satisfaction équitable et le mode de remboursement des frais de justice. Je m'explique.

9. D'abord le dédommagement. Dans la grande majorité des cas, la Cour a souligné et affirmé clairement le caractère spéculatif et fictif des demandes d'indemnité pour préjudice matériel, surtout lorsqu'elles résultent de «calculs d'actuaire». Elle a donc pratiquement toujours rejeté ce genre de prétentions.

10. Dans les rares cas où elle a alloué au requérant une somme déterminée pour préjudice matériel, elle a établi le montant en *équité*, ne dépassant jamais les limites du raisonnable et évitant ainsi tout calcul spéculatif.

11. Dans la présente affaire, la Cour, ignorant sa jurisprudence constante, s'est bel et bien livrée à des «calculs d'actuaire» spéculatifs, mais elle a de surcroît estimé juste et raisonnable d'allouer au requérant une somme plus qu'exorbitante (80 000 livres sterling (GBP)), jamais atteinte à ce jour. Les montants ordinairement accordés se situent entre 15 000 et 20 000 GBP. J'estime que la crédibilité et la force de conviction des décisions de justice proviennent de la constance et du suivi de la jurisprudence établie, ce qui exclut les hauts et bas extrêmes.

Pour justifier ce qui vient d'être dit, je me permets de me référer (à titre d'exemple) à des arrêts précédemment rendus par la Cour en la matière. En voici, *in extenso*, les paragraphes pertinents¹.

1. Certains chiffres et phrases ont été soulignés par moi.

Arrêt Kurt du 25 mai 1998
(Disparition – Violation)

[A. Préjudice moral]

[Prétention]

« 171. L'intéressée soutient qu'elle-même et son fils sont victimes de violations spécifiques de la Convention ainsi que d'une pratique de telles violations. Elle invite la Cour à lui octroyer une somme totale de *70 000 livres sterling* (GBP) qu'elle justifie ainsi: 30 000 GBP pour son fils en raison de sa disparition ainsi que de l'absence de garanties et de dispositifs d'enquête efficaces à cet égard; 10 000 GBP pour elle-même pour compenser la souffrance qu'elle éprouve par suite de la disparition de son fils et de l'absence de recours effectif à ce sujet; et 30 000 GBP à titre d'indemnité pour l'un et l'autre du fait qu'ils sont victimes d'une pratique de «disparitions» dans le Sud-Est de la Turquie. »

[Décision de la Cour]

« 174. La Cour rappelle avoir constaté un manquement de l'État défendeur à l'article 5 en ce qui concerne le fils de M^{me} Kurt. Elle estime qu'il y a lieu d'octroyer à celui-ci une indemnité en raison de la gravité de la violation en question. Elle alloue *15 000 GBP*, montant à verser à la requérante qui le détiendra pour son fils et les héritiers de celui-ci. »

Arrêt Tekin du 9 juin 1998
(Violation de l'article 3)

[A. Dommages]

[Prétention et décision de la Cour]

« 75. Le requérant réclame *25 000 livres sterling* (GBP) pour dommage moral et *25 000 GBP* de dommages-intérêts majorés.

(...)

77. La Cour estime que, vu ses constats de violation des articles 3 et 13 de la Convention, il y a lieu d'octroyer une somme pour préjudice moral. Compte tenu du taux élevé de l'inflation en Turquie, elle exprime la somme en livres sterling, à convertir en livres turques au taux applicable le jour du versement (arrêt Selçuk et Asker précité, p. 917, § 115). Elle alloue au requérant la somme de *10 000 GBP*.

78. La Cour rejette la demande de «dommages-intérêts majorés» (voir l'arrêt Selçuk et Asker précité, p. 918, § 119).»

Arrêt Ergi du 28 juillet 1998
(Violation des articles 3 et 13)

[A. Dommage moral]

[Prétention]

« 107. Le requérant affirme que lui-même, sa défunte sœur et la fille de celle-ci ont été victimes de violations individuelles ainsi que d'une pratique de pareilles violations. Il

réclame *30 000 livres sterling (GBP)* à titre de réparation du dommage moral. En outre, il sollicite *10 000 GBP* de dommages-intérêts majorés pour la pratique de violation de l'article 2 et la violation aggravée de l'article 13 que constitue le déni de recours effectifs dans le Sud-Est de la Turquie.»

[Décision de la Cour]

«110. La Cour fait d'emblée observer que M. Ergi a soumis sa requête initiale à la Commission non seulement en son nom et en celui de sa sœur, mais aussi pour le compte de sa nièce, la fille de Havva Ergi (...) Eu égard à la gravité des violations constatées (paragraphe 86 et 98 ci-dessus) ainsi qu'à des considérations d'équité, elle octroie au requérant *1 000 GBP* et à la fille de Havva Ergi *5 000 GBP*. Cette dernière somme est à verser à la nièce du requérant ou son tuteur, qui la conservera pour celle-ci.

111. En revanche, la Cour rejette la demande de dommages-intérêts majorés.»

Arrêt Oğur du 20 mai 1999
(Violation de l'article 2)

[A. Dommage]

[Prétention]

«95. Au titre des dommages subis par elle, la requérante réclame *500 000 francs français (FRF)*, soit *400 000 FRF* pour dommage matériel et *100 000 FRF* pour dommage moral. Elle souligne qu'elle est sans ressources depuis le décès de son fils, lequel assurait l'entretien de la famille en travaillant comme veilleur de nuit.»

[Décision de la Cour]

«98. (...)

Eu égard à ses conclusions sur le respect de l'article 2 et à la circonstance que les faits litigieux se sont produits il y a déjà plus de huit ans, la Cour estime qu'il y a lieu pour elle de statuer sur la demande de satisfaction équitable présentée par la requérante.

En ce qui concerne le dommage matériel, le dossier ne contient aucune indication sur les revenus que percevait le fils de la requérante en travaillant comme veilleur de nuit, sur l'aide qu'il apportait à la requérante, sur la situation familiale et, le cas échéant, sur d'autres éléments pertinents. Dans ces conditions, la Cour ne saurait accueillir la demande de réparation présentée à ce titre (article 60 § 2 du règlement).

Quant au dommage moral, la Cour estime que la requérante a sans nul doute considérablement souffert des suites de la double violation de l'article 2 constatée (...) La Cour évalue ce préjudice moral en équité à *100 000 FRF*. [100 000 FRF équivalent à peu près à 10 000 livres sterling.]»

Arrêt Çakıcı du 8 juillet 1999
(Violation des articles 2, 3, 5 et 13)

[A. Dommage matériel]

[Prétention]

« 123. Le requérant demande qu'une réparation pécuniaire soit versée à la veuve et aux enfants de son frère. Il réclame 282,47 livres sterling (GBP), soit 4 700 000 livres turques (TRL), somme qui aurait été confisquée à Ahmet Çakıcı par un officier de gendarmerie lors de son arrestation, plus 11 534,29 GBP pour perte de revenus, montant calculé par référence aux revenus mensuels estimés d'Ahmet Çakıcı, soit 30 000 000 TRL.»

[Décision de la Cour]

« 125. La Cour observe que M. İzzet Çakıcı a introduit la requête en son nom propre et au nom de son frère. Dans ces conditions, elle peut, si elle le juge approprié, allouer une somme à verser au requérant qui la détiendra pour les héritiers de son frère (arrêt Kurt précité, p. 1195, § 174).

(...)

127. Pour ce qui est de la demande du requérant concernant la perte de revenus, la jurisprudence de la Cour établit qu'il doit y avoir un lien de causalité manifeste entre le dommage allégué par le requérant et la violation de la Convention et que cela peut, le cas échéant, inclure une indemnité au titre de la perte de revenus (voir, entre autres, l'arrêt Barberà, Messegue et Jabardo c. Espagne du 13 juin 1994 (article 50), série A n° 285-C, pp. 57-58, §§ 16-20). La Cour a constaté (paragraphe 85 ci-dessus) qu'elle peut tenir pour établi qu'Ahmet Çakıcı est décédé à la suite de son arrestation par les forces de l'ordre et que la responsabilité de l'Etat est engagée au regard de l'article 2 de la Convention. Dans ces conditions, il existe bien un lien de causalité direct entre la violation de l'article 2 et la perte par la veuve de l'intéressé et ses orphelins du soutien financier qu'il leur fournissait. La Cour relève que le Gouvernement n'a pas contesté le montant réclamé par le requérant. Dès lors, eu égard à l'état détaillé fourni par le requérant concernant la base actuarielle du calcul de la somme en capital propre à refléter la perte de revenus due à la mort d'Ahmet Çakıcı, la Cour alloue au requérant, qui la détiendra pour le compte de la veuve et des orphelins de son frère, la somme de 11 534,29 GBP.»

[B. Dommage moral]

[Prétention]

« 128. Le requérant réclame 10 000 GBP en réparation du dommage moral lié aux violations de la Convention subies par son frère (...) »

[Décision de la Cour]

« 130. La Cour rappelle que, dans l'arrêt Kurt précité (p. 1195, §§ 174-175), elle a alloué, pour violation des articles 5 et 13 de la Convention en raison de la disparition en détention du fils de la requérante, une somme de 15 000 GBP devant être détenue par celle-ci pour son fils et les héritiers de son mari, l'intéressée elle-même recevant une somme de 10 000 GBP en raison des circonstances qui avaient amené la Cour à

conclure à une violation des articles 3 et 13. En l'espèce, la Cour a constaté, outre des infractions aux articles 5 et 13, une violation de l'article 2 (droit au respect de la vie) et de l'article 3 (droit de ne pas être torturé). Prenant acte des sommes précédemment octroyées dans des affaires concernant l'application de ces mêmes dispositions dans le Sud-Est de la Turquie (voir, pour l'article 3, les arrêts (tous précités) Aksoy, pp. 2289-2290, § 113, Aydın, p. 1903, § 131, Tekin, pp. 1521-1522, § 77, et pour l'article 2, les arrêts Kaya (précité), p. 333, § 122, Güleç c. Turquie du 27 juillet 1998, *Recueil* 1998-IV, p. 1734, § 88, Ergi c. Turquie du 28 juillet 1998, *Recueil* 1998-IV, p. 1785, § 110, Yaşa (précité), pp. 2444-2445, § 124, *Oğür c. Turquie* [GC], n° 21594/93, § 98, CEDH 1999-III) et tenant compte des circonstances de l'affaire, la Cour décide d'accorder en réparation du dommage moral une somme de 25 000 GBP, que le requérant détiendra pour les héritiers de son frère (...).»

Arrêt Mahmut Kaya du 28 mars 2000

(Violation des articles 2, 3 et 13)

[A. Préjudice matériel]

[Prétention]

« 133. Le requérant réclame 42 000 livres sterling (GBP) pour le préjudice matériel éprouvé par son frère, aujourd'hui décédé. Il prétend que l'on peut estimer que celui-ci, qui était âgé de vingt-sept ans au moment de son décès et percevait comme médecin un salaire équivalent à 1 102 GBP par mois, a subi une perte globale de revenus de 253 900,80 GBP. Toutefois, *pour éviter tout enrichissement sans cause*, il ramène la somme demandée à 42 000 GBP. »

[Décision de la Cour]

« 135. La Cour relève que le défunt était célibataire et sans enfant. Le requérant ne prétend pas avoir été à la charge de son frère. Cette situation n'exclut pas d'accorder une réparation pécuniaire à un requérant qui établit qu'un membre proche de sa famille a été victime d'une violation de la Convention. (...) Toutefois, en l'espèce, les demandes pour préjudice matériel portent sur des pertes survenues après le décès du frère du requérant. Elles ne représentent pas des pertes véritablement subies par celui-ci avant son décès ou par le requérant après la mort de son frère. *Dès lors, la Cour ne juge pas approprié, dans les circonstances de l'espèce, d'allouer une indemnité au requérant à ce titre.* »

[B. Préjudice moral]

[Prétention]

« 136. Vu la gravité et le nombre de violations, le requérant sollicite 50 000 GBP pour son frère et 2 500 GBP pour lui-même. »

[Décision de la Cour]

« 138. Quant à l'indemnité demandée par le requérant pour son frère au titre du préjudice moral, la Cour note que des sommes ont déjà été octroyées à des époux survivants et à des enfants et, le cas échéant, à des requérants qui avaient survécu à leurs parents ou frère et sœur. (...) La Cour rappelle ses constats de violation des articles 2, 3 et 13 faute de protection de la vie de Hasan Kaya (...) Elle juge approprié,

dans les circonstances de l'espèce, d'octroyer *15 000 GBP*, montant à verser au requérant et devant être détenu par lui pour les héritiers de son frère.

139. La Cour admet que le requérant lui-même a subi un préjudice moral qui ne saurait être réparé par les seuls constats de violation. Statuant en équité, elle lui alloue la somme de *2 500 GBP*, à convertir en livres turques au taux applicable à la date du règlement.»

Arrêt Kılıç du 28 mars 2000
(Violation de l'article 2)

[A. Préjudice matériel]

[Prétention]

«100. Le requérant réclame *30 000 livres sterling (GBP)* pour le préjudice matériel éprouvé par son frère, aujourd'hui décédé. Il prétend que l'on peut estimer que celui-ci, qui était âgé de trente ans au moment de son décès et percevait comme journaliste un salaire équivalent à *1 000 GBP* par mois, a subi une perte globale de revenus de *182 000 GBP*. Toutefois, pour éviter tout enrichissement sans cause, il ramène la somme demandée à *30 000 GBP*.»

[Décision de la Cour]

«102. La Cour relève que le défunt était célibataire et sans enfant. Le requérant ne prétend pas avoir été à la charge de son frère. Cette situation n'exclut pas d'accorder une réparation pécuniaire à un requérant qui établit qu'un membre proche de sa famille a été victime d'une violation de la Convention (arrêt Aksoy [c. Turquie du 18 décembre 1996, *Recueil* 1996-VI], pp. 2289-2290, § 113, dans lequel la Cour a tenu compte de l'indemnité demandée par le requérant avant son décès pour perte de gains et frais médicaux résultant de sa détention et des tortures subies par lui en octroyant la réparation au père du requérant qui avait repris l'instance). *Toutefois, en l'espèce, les demandes pour préjudice matériel portent sur des pertes survenues après le décès du frère du requérant. Elles ne représentent pas des pertes véritablement subies par celui-ci avant son décès ou par le requérant après la mort de son frère. Dès lors, la Cour ne juge pas approprié, dans les circonstances de l'espèce, d'allouer une indemnité au requérant à ce titre.*»

[B. Préjudice moral]

[Prétention]

«103. Vu la gravité et le nombre de violations, le requérant sollicite *40 000 GBP* pour son frère et *2 500 GBP* pour lui-même.»

[Décision de la Cour]

«105. Quant à l'indemnité demandée par le requérant pour son frère au titre du préjudice moral, la Cour note que des sommes ont déjà été octroyées à des époux survivants et à des enfants et, le cas échéant, à des requérants qui avaient survécu à leurs parents ou frère et sœur. (...) La Cour rappelle ses constats de violation des articles 2 et 13 faute de protection de la vie de Kemal Kılıç, qui est décédé instantanément, après une échauffourée avec des inconnus armés. Elle juge approprié,

dans les circonstances de l'espèce, d'octroyer *15 000 GBP*, montant à verser au requérant et devant être détenu par lui pour les héritiers de son frère.»

Arrêt Ertak du 9 mai 2000
(Violation de l'article 2)

[A. Dommages]

[Prétention]

«146. Le requérant demande une réparation pécuniaire de *60 630,44 livres sterling (GBP)* pour perte de revenus, montant calculé par référence aux revenus mensuels estimés de Mehmet Ertak, soit *180 000 000 livres turques (TRL)*, en valeur actuelle, qu'il détiendra pour la veuve et les quatre enfants de celui-ci.

147. Le requérant réclame *40 000 GBP* en réparation du dommage moral découlant des violations de la Convention dont son fils a été victime ainsi que de la pratique alléguée de telles violations, somme qu'il détiendra pour la veuve et les quatre enfants de celui-ci, plus *2 500 GBP* pour lui-même en raison de l'absence de tout recours effectif. Il invoque les précédentes décisions de la Cour rendues pour détention illégale, torture et absence d'enquête effective.»

[Décision de la Cour]

«150. Pour ce qui est de la demande du requérant concernant la perte de revenus (...) [la] Cour a constaté (paragraphe 131 ci-dessus) qu'elle peut tenir pour établi que Mehmet Ertak est décédé à la suite de son arrestation par les forces de l'ordre et que la responsabilité de l'Etat est engagée au regard de l'article 2 de la Convention. Dans ces conditions, il existe bien un lien de causalité direct entre la violation de l'article 2 et la perte par la veuve et les orphelins de Mehmet Ertak du soutien financier qu'il leur apportait (arrêt *Çakıcı* précité, § 127). La Cour alloue au requérant, qui la détiendra pour le compte de la veuve et des orphelins de son fils, la somme de *15 000 GBP*.

151. Quant au dommage moral (...) [en] l'espèce, la Cour a constaté une violation substantielle et procédurale de l'article 2. Prenant acte des sommes précédemment octroyées dans des affaires concernant l'application de cette même disposition dans le Sud-Est de la Turquie (arrêts *Kaya* (précité), p. 333, § 122, *Güleç* (précité), p. 1734, § 88, *Ergi c. Turquie* du 28 juillet 1998, *Recueil* 1998-IV, p. 1785, § 110, *Yaşa* (précité), pp. 2444-2445, § 124, et *Oğur c. Turquie* [GC], n° 21594/93, § 98, CEDH 1999-III), et tenant compte des circonstances de l'affaire, la Cour décide d'allouer, en réparation du dommage moral, une somme de *20 000 GBP*, que le requérant détiendra pour la veuve et les quatre enfants de son fils (...).»

12. Enfin, je ne puis accepter que, pour l'application de l'article 41, les frais de justice soient versés sur le «*compte bancaire (...) détenu par le requérant au Royaume-Uni*».

Ce point est l'un des éléments de la question générale du paiement des «frais et dépens». Pour me faire bien comprendre à ce sujet, je suis obligé de me référer à certains faits et développements précédemment intervenus en la matière.

Les modalités d'application de l'ancien article 50 (devenu l'article 41) en ce qui concerne les frais de justice (honoraires des conseils inclus) ont été discutées de façon approfondie par l'ancienne Cour parce que certains conseils (toujours les mêmes) de requérants demandaient constamment et avec insistance que les frais de justice leur soient payés directement à eux, sur leur compte bancaire à l'étranger et en monnaie étrangère. La Cour a toujours rejeté ces demandes, sauf dans une ou deux affaires où elle a admis le paiement dans une devise étrangère (mais toujours dans le pays de l'Etat défendeur). Après délibérations, *la Cour a décidé que les frais de justice seraient payés 1. au requérant, 2. dans le pays de l'Etat défendeur, et 3. dans la monnaie de l'Etat défendeur* (en cas de taux élevé d'inflation dans ce dernier, la somme devait être exprimée en monnaie étrangère et convertie dans la devise du pays au moment du paiement; voir l'arrêt Tekin c. Turquie du 9 juin 1998, *Recueil* 1998-IV, pp. 1521-1522, § 77). Conformément à cette décision, toutes les demandes sortant de ce cadre ont été catégoriquement rejetées. Sur ce, les conseils se sont mis à demander que les frais de justice soient payés *au requérant*, ressortissant de l'Etat défendeur et résidant sur le territoire de celui-ci, *sur son compte bancaire à l'étranger et en monnaie étrangère*. Ils n'ont jamais obtenu satisfaction: malgré la multiplicité des demandes (toujours formulées par les mêmes conseils), pas une seule décision n'a été prise, à ce jour, dans le sens sollicité.

N'est-il pas étonnant que, tout en étant de condition très modeste, la quasi-totalité des requérants habitant un petit village ou un hameau perdu dans le fin fond du Sud-Est de l'Anatolie aient un compte bancaire dans une ville d'un autre Etat européen ?

13. Si certains conseils ont des problèmes avec leurs clients, cela n'intéresse aucunement l'Etat défendeur, car le contrat établi entre le conseil et son client est un contrat privé qui ne concerne qu'eux, l'Etat défendeur étant en dehors des différends les opposant.

14. Je dois souligner que dans le système instauré par la Convention *la Cour n'a pas compétence pour donner aux Etats contractants des injonctions quant à la façon d'exécuter ses arrêts*.

Je suis d'avis que tout paiement concernant l'application de l'article 41 doit se faire comme auparavant au requérant, dans le pays et dans la devise de celui-ci.

SALMAN v. TURKEY
(Application no. 21986/93)

GRAND CHAMBER

JUDGMENT OF 27 JUNE 2000

SUMMARY¹**Death in custody and effectiveness of subsequent investigation****Article 2**

Life – Death in custody – Absence of pre-existing injuries or illness – Lack of plausible explanation for bruising and other marks on body – Medical evidence – Effectiveness of investigation into death in custody – Deficiencies in conduct of autopsy – Lack of attempts to identify police officers responsible for alleged ill-treatment

Article 3

Torture – Ill-treatment of detainee by police – Medical evidence – Injuries sustained during interrogation – Nature and degree of ill-treatment – Very serious and cruel suffering

Article 13

Effective remedy – Effectiveness of investigation into death in custody

Article 34 (former Article 25)

Hindrance in the exercise of the right of petition – Applicant blindfolded and questioned about application

*
* *

The applicant's husband was arrested on 28 April 1992. The following day, he was taken to hospital, where he was declared dead on arrival. The applicant's son was told that his father had died from a heart attack. However, there were bruises and other marks on the body. An initial autopsy failed to establish the exact cause of death but the report of a subsequent autopsy found no evidence that death had resulted from any direct trauma; it stated that the superficial traumas on the body could be attributed to a struggle on arrest and were not independently fatal. The report also found indications of long-standing heart disease and concluded that death could have been caused by cardiac arrest resulting from the pressure of the incident. The public prosecutor, after questioning a number of witnesses, including the police officers involved in the arrest and custody, issued a decision not to prosecute. The applicant's appeal was rejected but the case was later referred to the Court of Cassation, which quashed the prosecutor's decision and remitted the matter to him. Several police officers were subsequently indicted. However, they were acquitted by the Assize Court on the ground of inadequate

1. This summary by the Registry does not bind the Court.

evidence, the court **finding** that it could not be established that force, violence or threats had been used and that the superficial traumas could have been sustained during arrest. As the facts of the case were disputed, the European Commission of Human Rights conducted an investigation. A delegation of the Commission took evidence from a number of witnesses and an expert medical opinion was obtained. The Commission found that it had not been established that the applicant's husband had suffered any injury on arrest or that he had showed any signs of ill-health. It concluded that he had been questioned during his detention and that he had been subjected to torture, provoking cardiac arrest. In 1996, the applicant was summoned by the authorities and questioned about her application to the Commission. She alleged that she was blindfolded and assaulted.

Held

(1) Government's preliminary objection (non-exhaustion of domestic remedies):
(a) The State's obligation under Articles 2 and 13 to conduct an investigation capable of leading to the identification and punishment of those responsible in cases of fatal assault might be rendered illusory if an applicant were to be required to exhaust an administrative-law action leading only to an award of damages. Consequently, the applicant was not required to bring such an action.

(b) As regards the civil and criminal remedies invoked by the Government, the preliminary objection raised issues as to the effectiveness of the criminal investigation closely linked to those raised by the applicant's complaints under Articles 2, 3 and 13 and was joined to the merits.

(2) Article 2: (a) Where an individual is taken into police custody in good health and is found to be injured on release, it is incumbent on the State to provide a plausible explanation of how these injuries were caused. This obligation is particularly stringent when the individual dies. In the present case, the applicant's husband was taken into custody in apparent good health and without any pre-existing injuries or active illness. No plausible explanation had been provided for the bruises and marks on the body. The Government had not, therefore, accounted for the death in custody and the responsibility of the respondent State was engaged.

Conclusion: violation (sixteen votes to one).

(b) The autopsy examination was of critical importance in the present case and the difficulties experienced in establishing the facts derived in large part from various failings in the post-mortem examination, which obstructed the accurate analysis of the dating and origin of the marks on the body. Moreover, the lack of medical support for the applicant's allegations was the basis for the initial decision not to prosecute and for the acquittal of the police officers and the defects in the autopsy examination thus fundamentally undermined any attempt to determine police responsibility for the death. The indictment named all the officers involved, without any attempt to identify more precisely those who could have been responsible. In these circumstances, an appeal to the Court of Cassation would have had no effective prospect of clarifying the available evidence, so that it could not be concluded that the appeal nominally open to the applicant would have been capable of significantly altering the course of the investigation. The applicant consequently had to be regarded as having complied with the requirement to exhaust the relevant criminal-law remedies. The authorities failed to carry out an

effective investigation and this rendered recourse to civil remedies equally ineffective.

Conclusion: violation (unanimously).

(3) Article 3: The injuries sustained by the applicant's husband had to be regarded as attributable to a form of ill-treatment for which the authorities were responsible. Having regard to the nature and degree of the ill-treatment and to the strong inferences which could be drawn that it occurred during interrogation, it involved very serious and cruel suffering that could be characterised as torture. It was unnecessary to make any separate finding as to the alleged deficiencies in the investigation in this respect.

Conclusion: violation (unanimously).

(4) Article 13: For the reasons stated in relation to the complaints under Article 2, no effective investigation could be considered to have been conducted in accordance with Article 13, the requirements of which may be broader than the obligation to investigate imposed by Article 2. The applicant had therefore been denied an effective remedy and thereby access to any other available remedies.

Conclusion: violation (sixteen votes to one).

(5) Articles 2, 3 and 13: The Court found it unnecessary to determine whether the failings identified in the case were part of a practice adopted by the authorities.

(6) Former Article 25: It was not disputed that the applicant had been questioned about her application and the Government had not denied that she was blindfolded. Blindfolding would have increased her vulnerability, causing her anxiety and distress, and in the circumstances of the case disclosed oppressive treatment. Moreover, there was no plausible reason for questioning her and she must have felt intimidated by these contacts with the authorities. There had therefore been undue interference with her petition.

Conclusion: failure to comply with obligations (unanimously).

Article 41: The Court made an award in respect of pecuniary damage, namely the loss of financial support from her husband. It also made awards in respect of the non-pecuniary damage suffered by both the applicant and her husband. Finally, it made an award in respect of costs and expenses.

Case-law cited by the Court

Ireland v. the United Kingdom, judgment of 18 January 1978, Series A no. 25

Boyle and Rice v. the United Kingdom, judgment of 27 April 1988, Series A no. 131

Barberà, Messegué and Jabardo v. Spain (*Article 50*), judgment of 13 June 1994, Series A no. 285-C

McCann and Others v. the United Kingdom, judgment of 27 September 1995, Series A no. 324

Akdivar and Others v. Turkey, judgment of 16 September 1996, *Reports of Judgments and Decisions* 1996-IV

Aksoy v. Turkey, judgment of 18 December 1996, *Reports* 1996-VI

Aydın v. Turkey, judgment of 25 September 1997, *Reports* 1997-VI

Kaya v. Turkey, judgment of 19 February 1998, *Reports* 1998-I

Kurt v. Turkey, judgment of 25 May 1998, *Reports* 1998-III

Ergi v. Turkey, judgment of 28 July 1998, *Reports* 1998-IV

Yaşa v. Turkey, judgment of 2 September 1998, *Reports* 1998-VI

Aytekin v. Turkey, judgment of 23 September 1998, *Reports* 1998-VII
Çakıcı v. Turkey [GC], no. 23657/94, ECHR 1999-IV
Selmouni v. France [GC], no. 25803/94, ECHR 1999-V

In the case of Salman v. Turkey,

The European Court of Human Rights, sitting, in accordance with Article 27 of the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms (“the Convention”), as amended by Protocol No. 11¹, and the relevant provisions of the Rules of Court², as a Grand Chamber composed of the following judges:

Mr L. WILDHABER, *President*,
 Mr J.-P. COSTA,
 Mr A. PASTOR RIDRUEJO,
 Mr L. FERRARI BRAVO,
 Mr G. BONELLO,
 Mr J. MAKARCZYK,
 Mr P. KÚRIS,
 Mrs F. TULKENS,
 Mr V. BUTKEVYCH,
 Mr J. CASADEVALL,
 Mrs N. VAJIĆ,
 Mrs H.S. GREVE,
 Mr A.B. BAKA,
 Mr R. MARUSTE,
 Mrs S. BOTOCHAROVA,
 Mr M. UGREKHELIDZE,
 Mr F. GÖLCÜKLÜ, *ad hoc judge*,

and also of Mr M. DE SALVIA, *Registrar*,

Having deliberated in private on 2 February and 31 May 2000,

Delivers the following judgment, which was adopted on the last-mentioned date:

PROCEDURE

1. The case was referred to the Court, as established under former Article 19 of the Convention³, by the European Commission of Human Rights (“the Commission”) on 7 June 1999, within the three-month period laid down by former Articles 32 § 1 and 47 of the Convention. It originated in an application (no. 21986/93) against the Republic of Turkey lodged with the Commission under former Article 25 by a Turkish national, Mrs Behiye Salman, on 20 May 1993.

Notes by the Registry

1-2. Protocol No. 11 and the Rules of Court came into force on 1 November 1998.

3. Since the entry into force of Protocol No. 11, which amended Article 19, the Court has functioned on a permanent basis.

The Commission's request referred to former Articles 44 and 48 and to Rule 32 § 2 of former Rules of Court A¹. The object of the request was to obtain a decision as to whether the facts of the case disclosed a breach by the respondent State of its obligations under Articles 2, 3, 13, 18 and former Article 25 of the Convention.

2. On 20 September 1999 a panel of the Grand Chamber decided that the case would be examined by the Grand Chamber of the Court (Article 5 § 4 of Protocol No. 11 and Rules 100 § 1 and 24 § 6 of the Rules of Court). The Grand Chamber included *ex officio* Mr R. Türmen, the judge elected in respect of Turkey (Article 27 § 2 of the Convention and Rule 24 § 4), Mr L. Wildhaber, the President of the Court, Mrs E. Palm, Vice-President of the Court, and Mr J.-P. Costa and Mr M. Fischbach, Vice-Presidents of Sections (Article 27 § 3 of the Convention and Rule 24 §§ 3 and 5 (a)). The other members appointed to complete the Grand Chamber were Mr A. Pastor Ridruejo, Mr G. Bonello, Mr J. Makarczyk, Mr P. Kūris, Mrs F. Tulkens, Mrs V. Strážnická, Mr V. Butkevych, Mr J. Casadevall, Mrs H.S. Greve, Mr A.B. Baka, Mr R. Maruste and Mrs S. Botoucharova (Rules 24 § 3 and 100 § 4).

Subsequently Mr Türmen, who had taken part in the Commission's examination of the case, withdrew from sitting in the Grand Chamber (Rule 28). On 22 October 1999 the Turkish Government ("the Government") appointed Mr F. Gölcüklü to sit as an *ad hoc* judge (Article 27 § 2 of the Convention and Rule 29 § 1). Mr Fischbach and Mrs Strážnická, who were unable to take part in the further consideration of the case, were replaced by Mrs N. Vajić and Mr M. Ugrehelidze, substitute judges (Rule 24 § 5 (b)).

3. The Registrar received the memorial of the applicant on 2 December 1999 and the memorial of the Government on 4 January 2000.

4. A hearing took place in public in the Human Rights Building, Strasbourg, on 2 February 2000.

There appeared before the Court:

(a) *for the Government*

Mr M. ÖZMEN,

Ms Y. KAYAALP,

Mr O. ZEYREK,

Ms M. GÜLSEN,

Mr H. ÇETINKAYA,

Agent,

Advisers;

1. *Note by the Registry.* Rules of Court A applied to all cases referred to the Court before the entry into force of Protocol No. 9 (1 October 1994) and from then until 31 October 1998 only to cases concerning States not bound by that Protocol.

(b) *for the applicant*

Ms A. REIDY,

Counsel,

Ms F. HAMPSON,

Mr O. BAYDEMİR,

Ms R. YALÇINDAĞ,

Mr M. KILAVUZ,

Advisers.

The Court heard addresses by Ms Reidy and Mr Özmen.

5. On 31 May 2000 Mrs Palm, who was unable to take part in further consideration of the case, was replaced by Mr L. Ferrari Bravo (Rules 24 § 5 (b) and 28).

THE FACTS

I. THE CIRCUMSTANCES OF THE CASE

6. The facts of the case, particularly concerning events on 28 and 29 April 1992 when Agit Salman, the applicant's husband, was detained by police and subsequently died, were disputed by the parties. The Commission, pursuant to former Article 28 § 1 (a) of the Convention, conducted an investigation with the assistance of the parties.

The Commission heard witnesses in Ankara from 1 to 3 July 1996 and in Strasbourg on 4 December 1996 and 4 July 1997. The witnesses included the applicant; her son Mehmet Salman; her brother-in-law İbrahim Salman; Ahmet Dinçer and Şevki Taşçı, police officers who apprehended Agit Salman; Ömer İnceyılmaz, Servet Ozyılmaz and Ahmet Bal, custody officers on duty over the period of Agit Salman's detention; İbrahim Yeşil, Erol Çelebi and Mustafa Kayma, interrogation team officers who took Agit Salman to the hospital; Tevfik Aydın, the Adana public prosecutor who attended the autopsy; Dr Ali Tansı, the doctor at the Adana State Hospital who declared that Agit Salman was dead; Dr Fatih Şen, who conducted the autopsy; Dr Derek Pounder, Professor at Aberdeen University, a forensic expert called by the applicant, and Dr Bilge Kirangil, a member of the Istanbul Institute of Forensic Medicine which had reviewed the autopsy carried out by Dr Fatih Şen.

The Commission also requested an expert opinion on the medical issues in the case from Professor Cordner, Professor of Forensic Medicine at Monash University, Victoria (Australia) and Director of the Victorian Institute of Forensic Medicine.

7. The Commission's findings of fact, which are accepted by the applicant, are set out in its report of 1 March 1999 and summarised

below (Section A). The Government's submissions concerning the facts and the expert medical reports are also summarised below (Sections B and C respectively).

A. The Commission's findings of fact

8. Agit Salman, the applicant's husband, worked as a taxi driver in Adana. At the time of events in this case he was 45 years old. He had no history of ill-health or heart problems.

9. On 26 February 1992 Agit Salman was taken into custody by police officers from the anti-terrorism branch of the Adana Security Directorate. İbrahim Yeşil was the officer in charge of interrogating him. Agit Salman was released at 5.30 p.m. on 27 February 1992. He told the applicant and their son Mehmet that he had been beaten and immersed in cold water during the night of his detention. He remained off work for two days with a chill.

10. During an operation conducted to apprehend a number of persons suspected of involvement with the PKK (Workers' Party of Kurdistan), police officers came to the applicant's house in the early hours of 28 April 1992, looking for Agit Salman. He was on a wanted list for activities which included attending the Newroz (Kurdish New Year) celebrations on 23 March 1992 and involvement in starting a fire and in an attack on the security forces in which one person died and four were injured. However, Agit Salman was out working in his taxi.

11. Police officers located Agit Salman at a taxi rank at Yeşilova at about 1 a.m. on 28 April 1992. Assistant Superintendent Ahmet Dinçer and officers Şevki Taşçı and Ali Şarı took him into custody. The apprehension report of the officers made no mention of any struggle or the necessity to use force to place Agit Salman in the police car. There was an inconsistency between their written statements later given to the public prosecutor on 22 May 1992 when they stated that some pushing and pulling might have occurred and their evidence to the Commission. In their oral evidence to the Commission delegates, Ahmet Dinçer and Şevki Taşçı were adamant that they had to lead Agit Salman by the arms to the car but this did not involve the use of force and he did not receive any knocks or marks in the process. Mehmet Salman heard from the taxi drivers at the taxi rank that his father had not resisted arrest, nor had two taxi drivers who were asked to give statements by the public prosecutor heard that Agit Salman had resisted arrest.

12. Agit Salman was not taken to a doctor before being placed in a cell in the custody area. The Commission found that it was not established that he had suffered any injury on arrest or that he showed any signs of ill-health or respiratory difficulties.

13. The custody officer on duty, Ömer İnceyılmaz, entered Agit Salman's arrival in the custody area as occurring at 3 a.m. on 28 April 1992. There was no information recorded or evidence accounting for the time which elapsed between his apprehension, which took place according to the arresting officers' report at 1.30 a.m., and his registration in the custody area at 3 a.m.

14. Assistant Superintendent İbrahim Yeşil was the leader of the interrogation team assigned to Agit Salman. His team included officers Erol Çelebi, Mustafa Kayma and Hasan Arınç.

15. Two other suspects are known to have been apprehended in connection with the same operation: Behyettin El, taken into custody on 25 April 1992, and Ferhan Tarlak, detained also on 28 April 1992. A third suspect, Ahmet Gergin, was also detained in the custody area in relation to the offences under investigation. İbrahim Yeşil took a statement from Behyettin El and Ahmet Gergin on 29 April 1992. Behyettin El stated that he had been interrogated before the arrival of Ferhan Tarlak, which would have been on or before 28 April 1992.

16. No records existed of the movements of detainees to and from their cells, for example, noting the times of interrogations. The police officers concerned in the events denied in their statements to the public prosecutor taken between 18 and 25 May 1992 that Agit Salman had been interrogated during his detention, in particular, as no interrogations would take place before the operation was completed. İbrahim Yeşil, Mustafa Kayma and Hasan Arınç gave oral evidence to the same effect to the Commission's delegates. The Commission found that their assertion that Agit Salman had not been questioned during the twenty four hours following his apprehension to be implausible, inconsistent and lacking in credibility (see the Commission's analysis of the evidence, Commission's report of 1 March 1999, §§ 271-78). Taking into account also the other evidence, it found that Agit Salman had been questioned by the interrogation team during his period of detention.

17. In the early hours of 29 April 1992 İbrahim Yeşil, Mustafa Kayma, Hasan Arınç and Erol Çelebi brought Agit Salman to the Adana State Hospital. Dr Ali Tansı examined him immediately. His heartbeat, breathing and other vital functions had stopped, cyanosis had developed on the face and ears and the pupils were dilated. He declared that Agit Salman was dead on arrival and concluded that he had died fifteen to twenty minutes previously.

18. According to a statement signed by the police officers who had said they had brought Agit Salman to hospital at 2 a.m. on 29 April 1992, the custody officer had informed them at 1.15 a.m. that Agit Salman was ill. The suspect told them that his heart was giving him trouble and they took him without delay to the State Hospital emergency ward.

19. On 29 April 1992 Dr Fatih Şen, the forensic doctor at Adana, examined the body in the presence of the public prosecutor. The examination record noted that there were two dried 1 cm by 3 cm graze wounds at the front of the right armpit, a fresh 1 cm by 1 cm graze on the front of the left ankle and an old traumatic ecchymosis measuring 5 cm by 10 cm on the front of the chest. There were no injuries from a pointed instrument or firearm. He concluded that an autopsy was necessary to discover the cause of death. The documents indicate that the autopsy was carried out the same day. Samples of organs were sent for analysis.

20. At about 1 p.m. on 29 April 1992 Mehmet Salman was brought by the police to the Security Directorate, where the public prosecutor informed him that his father had died of a heart attack. İbrahim Salman went to the forensic department on 30 April 1992 to identify the body. The body was released to the family who undertook to bury it the day before May Day. The family washed the body at the cemetery. İbrahim Salman saw bruises and visible marks in the armpits. There were marks in the back resembling holes. There were marks on one foot, which was swollen. Four colour photographs of the body were taken on behalf of the family.

21. On 21 May 1992 Dr Fatih Şen issued the autopsy report. It repeated the physical findings of the examination record, this time describing the ecchymosis on the front of the chest as purple. The internal examination disclosed that the lungs weighed 300 g each and were oedematic and that the heart, weighing 550 g, was larger than the norm. The brain was oedematic. There was some indication of arteriosclerosis in certain vessels and the parietal layer of the myocardium adhered tightly to the heart. The sternum was fractured and the surrounding soft tissues revealed fresh haemorrhage which could have been caused by attempted resuscitation.

Reference was made also to the histopathological report of 18 May 1992, which found chronic bronchitis in the lungs, arteriosclerotic changes narrowing the lumen in the coronary arteries and chronic constructive pericarditis, chronic myocarditis, myocardial hyperplasia and hypertrophy in the heart. The toxicology report of 14 May 1992 found no abnormalities. The report concluded that the actual cause of death could not be established and suggested that the case should be referred to the Istanbul Forensic Medicine Institute.

22. On 22 May 1992 the photographs taken by the family were handed over to the public prosecutor.

23. Statements were taken by the public prosecutor from the interrogating team (İbrahim Yeşil, Hasan Arınç, Mustafa Kayma and Erol Çelebi) on 18 May 1992. Statements were taken from the arresting officers Ahmet Dinçer, Ali Şarı and Şevki Taşçı and the custody officers Ahmet Bal, Servet Ozyılmaz and Ömer İnceyılmaz on 22 May 1992. Statements were also taken from Behyettin El and Ferhan Tarlak on

8 May 1992, the applicant on 26 May 1992, Temir Salman (the father of Agit Salman) on 29 May 1992, Hasan Çetin and Abdurrahman Bozkurt, two taxi drivers, on 29 and 30 June 1992 respectively and from Dr Ali Tansı on 30 June 1992.

24. On 15 July 1992 the Istanbul Forensic Medicine Institute issued its opinion, which was signed by seven members of the First Specialist Committee, including Dr Bilge Kirangil. This report recalled that Agit Salman had been pushed and shoved during his arrest, that he had become unwell before his interrogation or, as was claimed, that he had died during interrogation. It deduced from the witness statements that he had been in his cell until he complained that his heart was giving him trouble, at which point he was taken immediately to hospital.

The report took up the findings of the internal and external examination conducted at the autopsy. It concluded that, apart from small, fresh, traumatic abrasions on the ankle and the old purple ecchymosis on the front of the chest, no other traumatic injuries were identified. The fresh haemorrhage around the sternum could be attributed to a resuscitation attempt. There was no evidence to suggest that he had died from any direct trauma. The superficial traumas on his body could be attributed to his resistance and struggle on arrest or his being put in the police vehicle, although they could have been inflicted directly. They were not independently fatal. The relatively large size of the heart, the sclerosis in the heart arteries and the signs of an old infectious disease on the membrane and muscles of the heart, pointed to a long-standing heart disease. The report concluded that, although the deceased had lived and worked actively prior to his arrest, his death within twenty-four hours of being apprehended could have been caused by cardiac arrest connected with neurohumoral changes brought about by the pressure of the incident in addition to his existing heart disease.

25. On 19 October 1992 the Adana public prosecutor issued a decision not to prosecute. He stated that at about 1.15 a.m. on 29 April 1992 Agit Salman had informed officers that his heart was giving him trouble and he had been taken to Adana State Hospital, where he died. According to the forensic report, Agit Salman had had a long-standing heart disease, any superficial injuries could have occurred during his arrest and death was the result of a heart attack brought on by the pressure of the incident and his heart problem. There was no evidence justifying a prosecution.

26. On 13 November 1992 the applicant appealed against the decision not to prosecute, claiming that Agit Salman had been interrogated and had died under torture.

27. On 25 November 1992 the President of the Tarsus Assize Court rejected the applicant's appeal.

28. On 22 December 1992 the Minister of Justice referred the case to the Court of Cassation under Article 343 of the Code of Criminal

Procedure. On 16 February 1994 the Court of Cassation quashed the non-prosecution decision and sent the case back to the Adana public prosecutor for the preparation of an indictment.

29. In an indictment dated 2 May 1994, ten police officers (Ömer İnceyılmaz, Ahmet Dinçer, Ali Şarı, Şevki Taşçı, Servet Ozyılmaz, Ahmet Bal, Mustafa Kayma, Erol Çelebi, İbrahim Yeşil, Hasan Arınc) were charged with homicide in case no. 1994/135. Hearings took place before the Adana Assize Court on, *inter alia*, 27 June, 26 September, 31 October and 1 December 1994. The defendants pleaded not guilty. Oral statements were given by six of the ten police officers (Ahmet Dinçer, Şevki Taşçı, Mustafa Kayma, Erol Çelebi, İbrahim Yeşil and Hasan Arınc) maintaining their written statements and denying any ill-treatment of Agit Salman. The court also heard Temir Salman, the father of Agit Salman, the applicant and Dr Ali Tansı, the doctor on duty in the emergency ward at Adana State Hospital. A written statement was obtained from Behyettin El.

30. In its decision of 26 December 1994, the Adana Assize Court found that it could not be established that the defendants had exerted force or used violence on Agit Salman or threatened him or tortured him in order to force him to confess. The superficial traumas on his body could have derived from other causes, for example, when he was arrested. The forensic reports indicated that Agit Salman had died from his previous heart condition being compounded by superficial traumas. However, there was no evidence proving that the traumas were caused by the accused. It acquitted the defendants on the ground of inadequate evidence.

31. The applicant, who had been a party to the proceedings as a complainant, did not appeal against the acquittal which became final on 3 January 1995.

32. The Commission found, in light of the written and oral evidence, the photographs and the medical opinions given by Professor Pounder and Professor Cordner, that Agit Salman had died rapidly, without a prolonged period of breathlessness. There were marks and abrasions on his left ankle for which there was no explanation and there was bruising and swelling on the sole of the left foot, which could not have been caused accidentally. These were consistent with the application of *falaka* (see paragraph 71 below). The bruise in the centre of the chest had not been dated with any accuracy by histopathological means and had not been shown to be dissociated from the broken sternum. These injuries together could not have been caused by cardiac massage. The Commission also disbelieved the oral evidence of officers İbrahim Yeşil, Mustafa Kayma and Erol Çelebi that cardiac massage had been applied, noting that this had first been mentioned as having occurred when evidence was given before its delegates in July 1996, four years after the events. The Commission concluded that Agit Salman had been subjected

to torture during interrogation, which had provoked cardiac arrest and thereby caused his death.

33. On 24 January 1996 the applicant was summoned to the anti-terrorism branch of the Adana Security Directorate. A statement was taken by officers, on which her thumbprint was placed. It was headed “Concerning her application for help to the European Human Rights [institutions]” and began, “The witness was asked: You are asked to explain whether you applied to the European Human Rights Association, if you asked for help and whether you filled in the application form. Who mediated in your application?” The statement purported to set out her explanations as to how she came to submit her application to the Commission. She confirmed that the legal aid documents had been filled in by her. In her oral evidence, which the Commission found credible and substantiated, the applicant claimed that she had been blindfolded, kicked and struck at the Directorate and that the officers had told her to drop the case.

34. The applicant was summoned a second time. A report dated 9 February 1996, signed by police officers, listed details of the applicant’s income and expenditure and confirmed her declaration of means. On this or another date, she was taken before the public prosecutor and again asked about her statement of means. No threats were made during that interview.

B. The Government’s submissions on the facts

35. The Government referred to the evidence given by the police officers, the autopsy report and the report of the Istanbul Forensic Medicine Institute, and the oral evidence of Dr Bilge Kirangil before the Commission’s delegates.

36. Agit Salman had suffered from a pre-existing heart disease. When he was arrested, he sustained minor injuries. The bruise on his chest, which was purple and therefore old, predated his arrest. During his detention in the custody area at Adana Security Directorate, he was not interrogated as the operation had not yet been completed. At about 1 a.m., he called for assistance and told the custody officer that his heart was giving him trouble. The custody officer sought help from the officers of the interrogating team who were waiting nearby for the next stage of the operation. These officers put Agit Salman, who was having difficulty breathing, in a police van and drove him to the hospital. On the way, they stopped the van and Mustafa Kayma briefly applied mouth-to-mouth resuscitation and cardiac massage. They took Agit Salman to the emergency ward, where they were told that he had died.

37. The autopsy and the report of the Istanbul Forensic Medicine Institute established that Agit Salman had not suffered any major

trauma, that the broken sternum was caused by cardiac massage and that he had died of natural causes, despite all possible assistance being given.

38. In her evidence before the Commission delegates, Dr Bilge Kirangil had expressed the opinion that the bruise on the chest was at least 2 to 3 days old and unrelated to the broken sternum and that the oedema in the brain was indicative of a prolonged period of breathlessness prior to death. No findings could be drawn from the photographs, which were amateur and of poor quality. She did not consider the lack of proper forensic photographs to be a major deficiency. There had been no findings of ill-treatment in the Institute's report since there was no evidence of such. Cardiac arrest as in this case could be triggered by hormonal or environmental factors, such as extremes of temperature. If a direct blow had caused the bruise and fractured the sternum, she would have expected to see contusion and ecchymosis on the back surface of the sternum and bruising on the front and back surface of the right ventricle of the heart. While the lungs of an individual who had been breathless for thirty minutes could generally be expected to increase to a weight of 500 to 600 g, this was not necessarily the case but depended on the individual (see the summary of Dr Kirangil's evidence, Commission's report, §§ 233-41).

C. The expert medical reports

1. *Report of Professor Pounder submitted on 26 November 1996 on behalf of the applicant*

39. Professor Pounder was Professor of the Department of Forensic Medicine at the University of Dundee, and was, *inter alia*, a Fellow of the Royal College of Pathologists, Overseas Fellow of the Hong Kong College of Pathologists, a Fellow of the Faculty of Pathology of the Royal College of Physicians of Ireland and a Fellow of the Royal College of Pathologists of Australasia. The report was drafted, *inter alia*, on the basis of the domestic autopsy documents and statements and testimony of witnesses. It may be summarised as follows.

40. The autopsy findings indicated that Agit Salman suffered from pre-existing natural heart disease, namely, chronic inflammation involving pericardial adhesions, which was old and inactive. In the distant past, he might have suffered from rheumatic heart disease, which would have manifested itself at that time as an acute febrile illness, without necessarily any symptoms of heart involvement. The heart was enlarged, weighing 550 g, showing that the heart muscle had increased to compensate.

41. A heart with a weight greater than 500 g might give rise to sudden unexpected death at any time as a consequence of an abnormality of heart

rhythm. This might be precipitated by physical or emotional stress or occur apparently spontaneously without any precipitating event.

42. In addition to the heart disease, there were four injuries.

At the front of the right armpit, there were two abrasions, each 3 cm by 1 cm and described as dried and parchmented. It was not apparent whether they had been dissected to discover if there was any associated bruising but, given the description, it was reasonable to accept they were post-mortem changes.

There were two grazes measuring 1 cm by 1 cm on the front of the left ankle and described as fresh and bloody. It appeared that these must have been caused during the period of police detention, but their location and size did not point to any specific cause.

There was a 5 cm by 10 cm bruise in the centre of the chest, which was described as old and purple in colour.

The sternum was fractured, with fresh bleeding in adjacent soft tissues.

43. The bruise to the chest directly overlay the fracture to the sternum. The haemorrhage around the fracture suggested that the fracture was produced before and not after death. The production of such a fracture would be sufficient to induce an abnormality in the rhythm of the underlying heart and thus cause a sudden death. Consequently, the fracture of the sternum represented a possible cause of death. While, theoretically, a fracture could be produced by a fall, it would be unusual, requiring impact on a raised object or edge and it would be associated with injuries to other parts of the body. Cardiac massage could also produce a fracture if very considerable force was applied. The fracture could also have been produced by a blow. In that case, bruising of the skin would be expected, even if the death which followed was rapid. Although Dr Fatih Şen characterised the bruise on the chest as old and by implication as resulting from a different event, his own view was that, given that the bruise directly overlay the fracture, it would require compelling medical evidence to conclude that they were unrelated. Dr Şen's opinion on the age of the bruise was based on the subjective, naked-eye assessment of the colour. However, the bruise was described as purple, which was entirely consistent with a fresh bruise. A bruise 2 to 3 days old would have been expected to have developed a yellowish tinge. A simple histopathological test would have clearly established whether it was a fresh bruise or an old bruise. Such a bruise would not have occurred as a result of the hand pressure applied during cardiac massage. His opinion was that, given the contiguity of the bruise and fracture and the absence of any clear evidence that the bruise occurred on a separate occasion, the bruise and fracture occurred at the same time as a result of a blow, which precipitated an abnormality of heart rhythm.

44. The autopsy findings, in particular the weight of the lungs (300 g each, that is, close to the minimum) indicated that the death was very

rapid rather than prolonged. In individuals dying slowly with gradual heart failure, a lung weight of 500 to 600 g was common and up to 1,000 g could occur. This was the result of accumulation of fluid in the lungs consequent on the failure of the pumping action of the heart and was expressed clinically by breathlessness and difficulty in breathing. Deaths involving instantaneous collapse were associated with light lung weight as in this case. A relatively slow death would also be associated with a congested liver. Thus, the autopsy findings and histopathological examination weighed heavily against the possibility of a prolonged dying period with symptoms of breathlessness and pointed rather towards a rapid death.

45. As regarded the autopsy procedures, these were seriously deficient. Although the only two theoretical possibilities for the fracture were external heart massage or a blow, no steps were taken to establish conclusively whether or not massage had been performed. The statement in the autopsy report that it could have been caused by massage did not represent a full and frank statement and could be misread to imply that Dr Şen had knowledge that such resuscitation was attempted whereas he did not. He should have distinguished fact from speculation. There was also a need to include as much descriptive detail as possible concerning the bruise, fracture and heart disease and in this respect the detail was manifestly insufficient.

2. Additional Report of Professor Pounder submitted on 26 November 1996 on behalf of the applicant

46. In the addendum of 26 November 1996, there was an analysis of the four photographs, which were described as being of poor quality. However, the photograph of the soles of the feet nonetheless showed a distinctive purple-red discolouration of the sole of the left foot, with mild swelling. The right little toe had a white glistening band at its base. The discolouration of the instep and sole of the left foot was strongly suggestive of bruising with associated minor swelling and was not consistent with post-mortem gravitational pooling of blood. Bruising of this extent could not be produced as a result of post-mortem injury and injury in such a location was unlikely to be caused by a fall sustained while the victim was alive. Therefore the injury was strongly suggestive of one or more blows to the foot. The mark to the right little toe was strongly suggestive of a ligature mark, although there was no congestion such as to suggest tight application of a ligature while the victim was alive; nor was the appearance suggestive of the passage of electricity. Neither possibility could be excluded and the mark was unusual.

47. The red injuries to the front of the left ankle, taken with the injuries to the sole of the left foot, suggested that the ankles were

restrained by a mechanism across the front of both ankles and that, so restrained, the person was struck on the sole of his left foot.

48. The marks in the right armpit were not clearly shown. Their position, alignment and colouration were not what would normally be expected of post-mortem artefactual injury and raised the possibility of an electrical contact mark produced while the victim was alive. Combined with the unusual marking to the right little toe, it raised the suspicion of the use of electricity with one terminal tied round the little toe and the other terminal applied to the right armpit. Whether or not the marks were electrical burns could have been established by histopathological examination.

49. The photograph of the back showed post-mortem artefactual staining, with white areas of contact pallor. There were distinct marks, including a bright red abrasion at the spine at waist level and above this two dark reddish marks. Above these was a horizontal line of pink bruising or abrasion. All these could be post-mortem injuries, caused by the manipulation of the body over a rough or cutting surface. They could also have been caused before death. To distinguish the two would have required dissection.

50. The photographs indicated that the autopsy dissection was inadequate in that the back was not dissected, nor were the sole of the left foot or the injuries to the ankle. It was not clear whether the injury to the armpit was dissected. They also indicated that the description of the body in the autopsy was incomplete.

3. *Report of Professor Cordner submitted on 12 March 1998 at the request of the Commission*

51. This report was drawn up by Professor Cordner, instructed by the Commission's delegates (see paragraph 6 above), on the basis of the domestic medical evidence, the witness testimonies, the reports of Professor Pounder and the photographs supplied by the applicant.

52. As regarded the photographs, the variation in colour or mottling on the foot represented bruising. He considered that the photograph was too blurred to conclude that the white glistening band on the right little toe was associated with a ligature nor could he reach any conclusion that the marks in the right armpit were the result of the application of electrical devices. On the legs, he noted, in addition to the marks which could correspond to the abrasions on the left ankle, small areas of reddening on the front and inner side of the right ankle. He agreed with Professor Pounder's findings on the back and noted in addition other areas of redness. Without the benefit of a dissection and/or histology of the dissection, the nature of the marks was uncertain. They could have been caused before death or be a post-mortem phenomenon. Bruising of the

soles of the feet was relatively unusual and represented at least moderately severe force. Beating on the sole of the foot could cause such bruising. A person with such an injury would not be able to walk without at least an obvious limp.

53. As regarded the ageing of the chest bruise, recent authors in forensic medicine agreed that caution should be exercised. It was not practicable to construct an accurate calendar of colour changes as was done in earlier textbooks as there were too many variables. If the purple colour of the chest bruise was relied on to distinguish its age from the "fresh" haemorrhage around the sternal fracture, this was an invalid conclusion. The materials did not permit a distinction in age to be drawn between the two. A recent study issued to show the level of disagreement amongst authors concluded that the only point of agreement was that a bruise with identifiable yellowing was more than 18 hours old. Thus, the purple bruise could be fresh (that is, less than 24 hours old) but could be older.

54. Concerning the broken sternum, there had been no complaint of chest pain so one could infer that it occurred shortly before or around the time of death. His view was that there was a coincidence of two injuries (the bruise and the fracture) which could not be distinguished in age, or there was just one injury. If there was no chest bruise when Agit Salman was taken into custody, the issue was relatively easily resolved. Most pathologists would tend to regard them, *prima facie*, as one injury or state that there was a rebuttable presumption that they were one injury. As regarded the possibility of the bruising and fractured sternum being caused by an attempt at resuscitation, significant chest bruising was rare in this context. Sternal fractures caused by cardiopulmonary resuscitation were usually associated with fractured ribs and not with surrounding haemorrhage or overlying bruising. If the chest bruise and fracture with accompanying haemorrhage were the result of one trauma, it was not one associated with a resuscitation attempt. A fracture from a fall onto a flat surface would be unusual. A heavy direct fall onto a relatively smooth broad protrusion could cause such an injury but he had no recollection of having seen this as an isolated accidental injury (that is, without injuries to other parts of the body occurring at the same time). A blow from a fist, knee or foot could also cause such an injury.

55. Lungs with oedema sufficient to be regarded as a sign of heart failure and to cause breathlessness of twenty to thirty minutes weighed more than 300 g. The lung weights in this case fitted with a substantially more rapid death. The oedema found in the brain was not significant, the weight of the victim's brain being slightly under the average brain weight for a man of his age.

56. The finding of underlying heart disease was undisputed. In his view, the best explanation for the death was as follows. Before he died, Agit Salman sustained significant traumas to the sole of his left foot and

to the front of his chest, causing bruising and *prima facie* fracturing the sternum and causing a surrounding haemorrhage. Fear and pain associated with these events resulted in a surge of adrenalin increasing the heart rate and raising blood pressure. This put a severe strain on an already compromised heart, which caused cardiac arrest and a rapid death. Alternatively, the compression of the chest associated with the fracturing of the sternum fatally disturbed the rhythm of the heart without leaving observable damage. The weakness of this opinion lay in the conclusion that the chest injuries represented one trauma rather than two, and this depended partly on circumstantial factors and could not be completely resolved. However, even allowing for the possibility that they were separate injuries, the chest bruise could still be regarded as fresh and as having occurred while in custody, in which case the formal cause of death would be the same, namely, cardiac arrest in a man with heart disease following the occurrence of injuries to the left foot and chest. If the fractured sternum was regarded as due to an attempt at resuscitation, the cause of death would only change if it was concluded that the bruise occurred prior to being taken into custody.

57. The critical task of an autopsy in this case was to evaluate the circumstances in which it was proposed that this man died, in particular, whether it was a natural death in custody or not. In this evaluation, the age of the chest bruise was critical. Even allowing for Dr Şen's view of the age based on colour, the autopsy should have been conducted in a way which allowed another pathologist at another time to come to his or her own view. Important observations had to be justified objectively. In the absence of photographs, histology was the obvious way for Dr Şen to establish the truth of his view. The lack of proper photographs had also seriously impeded the investigation and evaluation of this case. Deficiencies also appeared in the insufficient subcutaneous dissection to seek out bruises not visible externally and the absence of a histological examination of the lesions critical to the proper evaluation of the circumstances of the death.

58. Professor Cordner had met Professor Pounder professionally. He had not met either Dr Kirangil or Dr Şen.

II. RELEVANT DOMESTIC LAW AND PRACTICE

59. The principles and procedures relating to liability for acts contrary to the law may be summarised as follows.

A. Criminal prosecutions

60. Under the Turkish Criminal Code all forms of homicide (Articles 448-55) and attempted homicide (Articles 61-62) constitute

criminal offences. It is also an offence for a State employee to subject anyone to torture or ill-treatment (Article 243 in respect of torture and Article 245 in respect of ill-treatment). The authorities' obligations in respect of conducting a preliminary investigation into acts or omissions capable of constituting such offences that have been brought to their attention are governed by Articles 151 to 153 of the Code of Criminal Procedure. Offences may be reported to the authorities or the security forces as well as to public prosecutors' offices. The complaint may be made in writing or orally. If it is made orally, the authority must make a record of it (Article 151).

If there is evidence to suggest that a death is not due to natural causes, members of the security forces who have been informed of that fact are required to advise the public prosecutor or a criminal court judge (Article 152). By Article 235 of the Criminal Code, any public official who fails to report to the police or a public prosecutor's office an offence of which he has become aware in the exercise of his duty is liable to imprisonment.

A public prosecutor who is informed by any means whatsoever of a situation that gives rise to the suspicion that an offence has been committed is obliged to investigate the facts in order to decide whether or not there should be a prosecution (Article 153 of the Code of Criminal Procedure).

61. In the case of alleged terrorist offences, the public prosecutor is deprived of jurisdiction in favour of a separate system of national security prosecutors and courts established throughout Turkey.

62. If the suspected offender is a civil servant and if the offence was committed during the performance of his duties, the preliminary investigation of the case is governed by the Law of 1914 on the prosecution of civil servants, which restricts the public prosecutor's jurisdiction *ratione personae* at that stage of the proceedings. In such cases it is for the relevant local administrative council (for the district or province, depending on the suspect's status) to conduct the preliminary investigation and, consequently, to decide whether to prosecute. Once a decision to prosecute has been taken, it is for the public prosecutor to investigate the case.

An appeal to the Supreme Administrative Court lies against a decision of the council. If a decision not to prosecute is taken, the case is automatically referred to that court.

63. By virtue of Article 4, paragraph (i), of Decree no. 285 of 10 July 1987 on the authority of the governor of a state of emergency region, the 1914 Law (see paragraph 62 above) also applies to members of the security forces who come under the governor's authority.

64. If the suspect is a member of the armed forces, the applicable law is determined by the nature of the offence. Thus, if it is a "military offence"

under the Military Criminal Code (Law no. 1632), the criminal proceedings are in principle conducted in accordance with Law no. 353 on the establishment of courts martial and their rules of procedure. Where a member of the armed forces has been accused of an ordinary offence, it is normally the provisions of the Code of Criminal Procedure which apply (see Article 145 § 1 of the Constitution and sections 9 to 14 of Law no. 353).

The Military Criminal Code makes it a military offence for a member of the armed forces to endanger a person's life by disobeying an order (Article 89). In such cases civilian complainants may lodge their complaints with the authorities referred to in the Code of Criminal Procedure (see paragraph 60 above) or with the offender's superior.

B. Civil and administrative liability arising out of criminal offences

65. Under section 13 of Law no. 2577 on administrative procedure, anyone who sustains damage as a result of an act by the authorities may, within one year after the alleged act was committed, claim compensation from them. If the claim is rejected in whole or in part or if no reply is received within sixty days, the victim may bring administrative proceedings.

66. Article 125 §§ 1 and 7 of the Constitution provides:

“All acts or decisions of the authorities are subject to judicial review ...

...

The authorities shall be liable to make reparation for all damage caused by their acts or measures.”

That provision establishes the State's strict liability, which comes into play if it is shown that in the circumstances of a particular case the State has failed in its obligation to maintain public order, ensure public safety or protect people's lives or property, without it being necessary to show a tortious act attributable to the authorities. Under these rules, the authorities may therefore be held liable to compensate anyone who has sustained loss as a result of acts committed by unidentified persons.

67. Article 8 of Decree no. 430 of 16 December 1990, the last sentence of which was inspired by the provision mentioned above (see paragraph 66), provides:

“No criminal, financial or legal liability may be asserted against ... the governor of a state of emergency region or by provincial governors in that region in respect of decisions taken, or acts performed, by them in the exercise of the powers conferred on them by this legislative decree, and no application shall be made to any judicial authority to that end. This is without prejudice to the rights of individuals to claim reparation from the State for damage which they have been caused without justification.”

68. Under the Code of Obligations, anyone who suffers damage as a result of an illegal or tortious act may bring an action for damages (Articles 41-46) and non-pecuniary loss (Article 47). The civil courts are not bound by either the findings or the verdict of the criminal court on the issue of the defendant's guilt (Article 53).

However, under section 13 of Law no. 657 on State employees, anyone who has sustained loss as a result of an act done in the performance of duties governed by public law may, in principle, only bring an action against the authority by whom the civil servant concerned is employed and not directly against the civil servant (see Article 129 § 5 of the Constitution and Articles 55 and 100 of the Code of Obligations). That is not, however, an absolute rule. When an act is found to be illegal or tortious and, consequently, is no longer an "administrative" act or deed, the civil courts may allow a claim for damages to be made against the official concerned, without prejudice to the victim's right to bring an action against the authority on the basis of its joint liability as the official's employer (Article 50 of the Code of Obligations).

III. RELEVANT INTERNATIONAL REPORTS

A. Investigations by the European Committee for the Prevention of Torture (CPT)

69. The European Committee for the Prevention of Torture (CPT) has carried out seven visits to Turkey. The first two visits, in 1990 and 1991, were *ad hoc* visits considered necessary in light of the considerable number of reports received from a variety of sources containing allegations of torture or other forms of ill-treatment of persons deprived of their liberty, in particular, those held in police custody. A third periodic visit took place at the end of 1992, involving a visit to Adana Security Directorate. Further visits took place in October 1994, August and September 1996 and October 1997 (the latter two of which involved a visit to police establishments in Adana). The CPT's reports on these visits, save that of October 1997, have not been made public, such publication requiring the consent of the State concerned, which has not been forthcoming.

70. The CPT has issued two public statements.

71. In its public statement adopted on 15 December 1992, the CPT concluded that torture and other forms of severe ill-treatment were important characteristics of police custody. On its first visit in 1990, the following types of ill-treatment were constantly alleged, namely, palestinian hanging, electric shocks, beating of the soles of the feet (*falaka*), hosing with pressurised cold water and incarceration in very

small, dark, unventilated cells. Its medical examinations disclosed clear medical signs consistent with very recent torture and other severe ill-treatment of both a physical and psychological nature. The on-site observations in police establishments revealed extremely poor material conditions of detention.

On its second visit in 1991, it found that no progress had been made in eliminating torture and ill-treatment by the police. Many persons complained of similar types of ill-treatment – an increasing number of allegations were heard of forcible penetration of bodily orifices with a stick or truncheon. Once again, a number of the persons making such claims were found on examination to display marks or conditions consistent with their allegations. On its third visit, from 22 November to 3 December 1992, its delegation was inundated with allegations of torture and ill-treatment. Numerous persons examined by its doctors displayed marks or conditions consistent with their allegations. It listed a number of these cases. On this visit, the CPT had visited Adana, where a prisoner at Adana Prison displayed haematomas on the soles of his feet and a series of vertical purple stripes (10 cm long, 2 cm wide) across the upper part of his back, consistent with his allegation that he had recently been subjected to *falaka* and beaten on the back with a truncheon while in police custody. At the headquarters of Ankara and Diyarbakır Security Directorates, it found equipment that could be used for torture and the presence of which had no other credible explanation. The CPT concluded in its statement that “the practice of torture and other forms of severe ill-treatment of persons in police custody remains widespread in Turkey”.

72. In its second public statement, issued on 6 December 1996, the CPT noted that some progress had been made over the intervening four years. However, its findings after its visit in 1994 demonstrated that torture and other forms of ill-treatment were still important characteristics of police custody. In the course of visits in 1996, CPT delegations once again found clear evidence of the practice of torture and other forms of severe ill-treatment by the police. It referred to its most recent visit in September 1996 to police establishments in Adana, Bursa and Istanbul, when it also went to three prisons in order to interview certain persons who had very recently been in police custody in Adana and Istanbul. A considerable number of persons examined by the delegations’ forensic doctors displayed marks or conditions consistent with their allegations of recent ill-treatment by the police, and in particular of beating of the soles of the feet, blows to the palms of the hands and suspension by the arms. It noted the cases of seven persons who had been very recently detained at the headquarters of the anti-terrorism branch of Istanbul Security Directorate and which ranked among the most flagrant examples of torture encountered by CPT delegations in Turkey. They showed signs of prolonged suspension by the

arms, with impairments in motor function and sensation which, in two persons, who had lost the use of both arms, threatened to be irreversible. It concluded that resort to torture and other forms of severe ill-treatment remained a common occurrence in police establishments in Turkey.

B. The United Nations Model Autopsy Protocol

73. The “Manual on the Effective Prevention and Investigation of Extra-legal, Arbitrary and Summary Executions” adopted by the United Nations in 1991 includes a Model Autopsy Protocol aimed at providing authoritative guidelines for the conduct of autopsies by public prosecutors and medical personnel. In its introduction, it noted that an abridged examination or report was never appropriate in potentially controversial cases and that a systematic and comprehensive examination and report were required to prevent the omission or loss of important details:

“It is of the utmost importance that an autopsy performed following a controversial death be thorough in scope. The documentation and recording of those findings should be equally thorough so as to permit meaningful use of the autopsy results.”

74. In part 2(c), it stated that adequate photographs were crucial for thorough documentation of autopsy findings. Photographs should be comprehensive in scope and confirm the presence of all demonstrable signs of injury or disease commented upon in the autopsy report.

PROCEEDINGS BEFORE THE COMMISSION

75. Mrs Behiye Salman applied to the Commission on 20 May 1993. She alleged that her husband, Mr Agit Salman had died as a result of being tortured while in police custody. She relied on Articles 2, 3, 6, 13, 14 and 18 of the Convention. In the course of the proceedings before the Commission, the applicant further alleged that she had been hindered in the effective exercise of the right of individual petition as guaranteed by former Article 25 § 1.

76. The Commission declared the application (no. 21986/93) admissible on 20 February 1995. In its report of 1 March 1999 (former Article 31)¹, it expressed the unanimous opinion that there had been a violation of Article 2 on account of the death in custody of the applicant’s husband; that there had been a violation of Article 3 in that her husband had been tortured; that there had been a violation of Article 13; that there

1. *Note by the Registry.* The report is obtainable from the Registry.

had been no violations of Articles 14 and 18; and that Turkey had failed to comply with its obligations under former Article 25.

FINAL SUBMISSIONS TO THE COURT

77. In her memorial, the applicant requested the Court to find that the respondent State was in violation of Articles 2, 3, 13, and former Article 25 § 1 of the Convention. She requested the Court to award her just satisfaction under Article 41.

78. The Government requested the Court to dismiss the case as inadmissible on account of the applicant's failure to exhaust domestic remedies. In the alternative, they argued that the applicant's complaints were not substantiated by the evidence.

THE LAW

I. THE GOVERNMENT'S PRELIMINARY OBJECTION

79. The Government objected that the applicant had not exhausted domestic remedies, as required by Article 35 of the Convention, by making proper use of the available redress through the instituting of criminal proceedings, or by bringing claims in the civil or administrative courts. They referred to the Court's upholding of their preliminary objection in the *Aytekin* case (see the *Aytekin v. Turkey* judgment of 23 September 1998, *Reports of Judgments and Decisions* 1998-VII).

The Government maintained that the applicant had been a party to the criminal proceedings brought against the police officers accused of torturing her husband and causing his death and that she had failed to appeal to the Court of Cassation against their acquittal. The Court of Cassation had previously quashed the decision not to prosecute the officers and could not be considered as an ineffective remedy. The applicant could also have obtained from domestic judicial bodies the compensation for pecuniary and non-pecuniary damage which she sought in the present proceedings.

80. The applicant's counsel submitted at the hearing that the applicant's appeal against the decision not to prosecute had been rejected before she introduced her complaints before the Commission. The procedure whereby the Minister of Justice referred the case to the Court of Cassation, which sent the case for trial, was an extraordinary remedy which the applicant was not required to exhaust. She also submitted that a further appeal would have served no purpose in light of the inadequate investigation and lack of evidence before the courts.

81. The Court reiterates that the rule of exhaustion of domestic remedies referred to in Article 35 § 1 of the Convention obliges applicants to use first the remedies that are normally available and sufficient in the domestic legal system to enable them to obtain redress for the breaches alleged. The existence of the remedies must be sufficiently certain, in practice as well as in theory, failing which they will lack the requisite accessibility and effectiveness. Article 35 § 1 also requires that the complaints intended to be brought subsequently before the Court should have been made to the appropriate domestic body, at least in substance and in compliance with the formal requirements laid down in domestic law, but not that recourse should be had to remedies which are inadequate or ineffective (see the *Aksoy v. Turkey* judgment of 18 December 1996, *Reports* 1996-VI, pp. 2275-76, §§ 51-52, and the *Akdivar and Others v. Turkey* judgment of 16 September 1996, *Reports* 1996-IV, p. 1210, §§ 65-67).

82. The Court notes that Turkish law provides administrative, civil and criminal remedies against illegal and criminal acts attributable to the State or its agents (see paragraphs 59 et seq. above).

83. With respect to an action in administrative law under Article 125 of the Constitution based on the authorities' strict liability (see paragraphs 65-66 above), the Court recalls that a Contracting State's obligation under Articles 2 and 13 of the Convention to conduct an investigation capable of leading to the identification and punishment of those responsible in cases of fatal assault might be rendered illusory if in respect of complaints under those Articles an applicant were to be required to exhaust an administrative-law action leading only to an award of damages (see the *Yaşa v. Turkey* judgment of 2 September 1998, *Reports* 1998-VI, p. 2431, § 74).

Consequently, the applicant was not required to bring the administrative proceedings in question and the preliminary objection is in this respect unfounded.

84. As regards a civil action for redress for damage sustained through illegal acts or patently unlawful conduct on the part of State agents (see paragraph 68 above), the Court notes that a plaintiff in such an action must, in addition to establishing a causal link between the tort and the damage he or she has sustained, identify the person believed to have committed the tort. In the instant case, no evidence was forthcoming as to which police officer was responsible for the ill-treatment which was alleged by the applicant to have been inflicted on her husband and, indeed, the report from the Istanbul Forensic Medicine Institute, the highest authority in the country, did not establish that any unlawful acts had occurred (see paragraph 24 above).

85. With regard to the criminal-law remedies (see paragraphs 60-62 above), the Court notes that the applicant appealed unsuccessfully

against the decision not to prosecute the police officers involved in her husband's detention. The procedure whereby the Minister of Justice referred the case to the Court of Cassation was an extraordinary remedy, which must normally be considered as falling outside the scope of Article 35 § 1 of the Convention. It is, however, the case that the applicant acted as a party in the proceedings which followed the Court of Cassation's decision to send the case for trial. The trial ended in an acquittal of the police officers on the basis that there was insufficient evidence to establish that they had ill-treated her husband prior to his death or to establish that he had died because of ill-treatment. This was also the basis for the public prosecutor's original decision not to prosecute. The applicant has argued that in these circumstances a further appeal had no reasonable prospect of success and cannot be regarded as a requirement of the principle of exhaustion of domestic remedies.

86. The Court emphasises that the application of the rule of exhaustion of domestic remedies must make due allowance for the fact that it is being applied in the context of machinery for the protection of human rights that the Contracting States have agreed to set up. Accordingly, it has recognised that Article 35 § 1 must be applied with some degree of flexibility and without excessive formalism. It has further recognised that the rule of exhaustion is neither absolute nor capable of being applied automatically; for the purposes of reviewing whether it has been observed, it is essential to have regard to the circumstances of the individual case. This means, in particular, that the Court must take realistic account not only of the existence of formal remedies in the legal system of the Contracting State concerned but also of the general context in which they operate, as well as the personal circumstances of the applicant. It must then examine whether, in all the circumstances of the case, the applicant did everything that could reasonably be expected of him or her to exhaust domestic remedies (see the *Akdivar and Others* judgment cited above, p. 1211, § 69, and the *Aksoy* judgment cited above, p. 2276, §§ 53-54).

87. The Court considers that the limb of the Government's preliminary objection concerning civil and criminal remedies raises issues concerning the effectiveness of the criminal investigation that are closely linked to those raised in the applicant's complaints under Articles 2, 3 and 13 of the Convention. It also observes that this case differs from the *Aytekin* case relied on by the Government as, in that case, the soldier who had shot the applicant's husband had been convicted of unintentional homicide by the Batman Criminal Court. The appeal which was pending before the Court of Cassation concerned both the applicant's and the public prosecutor's claims that he should have been convicted of a more serious degree of homicide. In those circumstances, it could not be said that the investigation conducted by

the authorities did not offer reasonable prospects of bringing the person responsible for the death of her husband to justice (see the Aytekin judgment cited above, p. 2827, § 83).

88. Consequently, the Court dismisses the Government's preliminary objection in so far as it relates to the administrative remedy relied on (see paragraph 83 above). It joins the preliminary objection concerning remedies in civil and criminal law to the merits (see paragraphs 104-09 below).

II. THE COURT'S ASSESSMENT OF THE FACTS

89. The Court reiterates its settled case-law that under the Convention system prior to 1 November 1998 the establishment and verification of the facts was primarily a matter for the Commission (former Articles 28 § 1 and 31). While the Court is not bound by the Commission's findings of fact and remains free to make its own assessment in the light of all the material before it, it is however only in exceptional circumstances that it will exercise its powers in this area (see, among other authorities, the Akdivar and Others judgment cited above, p. 1214, § 78).

90. The facts in dispute between the parties are closely linked to issues of State responsibility for the treatment and death of Agit Salman while in police custody. The Court will examine together the factual and legal questions as they are relevant to the applicant's complaints under Articles 2, 3 and 13 of the Convention set out below.

III. ALLEGED VIOLATIONS OF ARTICLE 2 OF THE CONVENTION

91. The applicant alleged that her husband, Agit Salman, had died as a result of torture at the hands of police officers at Adana Security Directorate. She also complained that no effective investigation had been conducted into the circumstances of the murder. She argued that there had been a breach of Article 2 of the Convention, which provides:

“1. Everyone's right to life shall be protected by law. No one shall be deprived of his life intentionally save in the execution of a sentence of a court following his conviction of a crime for which this penalty is provided by law.

2. Deprivation of life shall not be regarded as inflicted in contravention of this Article when it results from the use of force which is no more than absolutely necessary:

- (a) in defence of any person from unlawful violence;
- (b) in order to effect a lawful arrest or to prevent the escape of a person lawfully detained;
- (c) in action lawfully taken for the purpose of quelling a riot or insurrection.”

92. The Government disputed those allegations. The Commission expressed the opinion that Article 2 had been infringed on the ground that Agit Salman had died following torture in police custody and also on the ground that the authorities had failed to carry out an adequate criminal investigation into the circumstances surrounding the death of Agit Salman.

A. Submissions of those who appeared before the Court

1. The applicant

93. The applicant submitted that her husband had been killed while in custody. The weight of the medical evidence established that he had been subjected to force which had led to cardiac arrest. The authorities had been unable to provide any satisfactory explanation as to how Agit Salman had died but had developed a story clearly designed to cover up the truth. She submitted that, where an individual was taken into custody in good health and died, that death must be attributable to the actions of the authorities in the absence of a plausible explanation. No such explanation had been provided for the chest bruise, the broken sternum, the bruising to the left foot, the grazes on the left ankle and the wounds to the armpit.

94. The applicant also asked the Court to endorse the Commission's opinion that there had been a violation of Article 2 of the Convention on the ground that the investigation into the death of her husband had been so inadequate and ineffective as to amount to a failure to protect the right to life. In particular, the investigation was ineffective in providing the necessary medical evidence concerning Agit Salman. For example, there was a lack of histopathological analysis of the bruises and no forensic photographs were taken contrary to the recommendations of the United Nations Model Autopsy Protocol (see paragraphs 73-74 above). Both Dr Şen and the Istanbul Forensic Medicine Institute drew subjective conclusions without giving equal weight to the possible causes which cast a negative light on the authorities. Similarly, the public prosecutors made no effort to test the veracity of the police officers' statements or to ensure that the necessary evidence for criminal proceedings was obtained.

2. The Government

95. The Government maintained that the applicant's allegations were unfounded. The autopsy and the Istanbul Forensic Medicine Institute report established that Agit Salman died of a cardiac arrest brought on by the excitement surrounding his apprehension and detention. He suffered breathlessness in his cell and was taken to hospital by police

officers, who tried to resuscitate him en route, causing the broken sternum. The allegations that he suffered torture are unsubstantiated and based on unreliable photographs and speculations of doctors who did not examine the body. The Government emphasised that the Istanbul Forensic Medicine Institute was a body of the highest professional excellence whose findings could not be put in doubt.

96. The Government contended that the investigation was adequate and effective. Statements were taken from all relevant witnesses and officials and all appropriate medical and forensic examinations were performed, including the verification of the cause of death by obtaining an expert opinion from the Istanbul Forensic Medicine Institute. The Ministry of Justice referred the case to the Court of Cassation, which quashed the decision not to prosecute the police officers and sent the case for trial. The evidence was examined by the court which acquitted the officers. All necessary steps had therefore been taken in investigating the incident.

B. The Court's assessment

1. The death of Agit Salman

97. Article 2, which safeguards the right to life and sets out the circumstances when deprivation of life may be justified, ranks as one of the most fundamental provisions in the Convention, to which no derogation is permitted. Together with Article 3, it also enshrines one of the basic values of the democratic societies making up the Council of Europe. The circumstances in which deprivation of life may be justified must therefore be strictly construed. The object and purpose of the Convention as an instrument for the protection of individual human beings also requires that Article 2 be interpreted and applied so as to make its safeguards practical and effective (see the *McCann and Others v. the United Kingdom* judgment of 27 September 1995, Series A no. 324, pp. 45-46, §§ 146-47).

98. The text of Article 2, read as a whole, demonstrates that it covers not only intentional killing but also the situations where it is permitted to “use force” which may result, as an unintended outcome, in the deprivation of life. The deliberate or intended use of lethal force is only one factor, however, to be taken into account in assessing its necessity. Any use of force must be no more than “absolutely necessary” for the achievement of one or more of the purposes set out in sub-paragraphs (a) to (c). This term indicates that a stricter and more compelling test of necessity must be employed from that normally applicable when determining whether State action is “necessary in a democratic society”

under paragraphs 2 of Articles 8 to 11 of the Convention. Consequently, the force used must be strictly proportionate to the achievement of the permitted aims (see the *McCann and Others* judgment cited above, p. 46, §§ 148-49).

99. In the light of the importance of the protection afforded by Article 2, the Court must subject deprivations of life to the most careful scrutiny, taking into consideration not only the actions of State agents but also all the surrounding circumstances. Persons in custody are in a vulnerable position and the authorities are under a duty to protect them. Consequently, where an individual is taken into police custody in good health and is found to be injured on release, it is incumbent on the State to provide a plausible explanation of how those injuries were caused (see, among other authorities, *Selmouni v. France* [GC], no. 25803/94, § 87, ECHR 1999-V). The obligation on the authorities to account for the treatment of an individual in custody is particularly stringent where that individual dies.

100. In assessing evidence, the Court has generally applied the standard of proof “beyond reasonable doubt” (see the *Ireland v. the United Kingdom* judgment of 18 January 1978, Series A no. 25, pp. 64-65, § 161). However, such proof may follow from the coexistence of sufficiently strong, clear and concordant inferences or of similar un rebutted presumptions of fact. Where the events in issue lie wholly, or in large part, within the exclusive knowledge of the authorities, as in the case of persons within their control in custody, strong presumptions of fact will arise in respect of injuries and death occurring during such detention. Indeed, the burden of proof may be regarded as resting on the authorities to provide a satisfactory and convincing explanation.

101. The Court finds that the Commission’s evaluation of the facts in this case accords with the above principles.

102. Agit Salman was taken into custody in apparent good health and without any pre-existing injuries or active illness. No plausible explanation has been provided for the injuries to the left ankle, bruising and swelling of the left foot, the bruise to the chest and the broken sternum. The evidence does not support the Government’s contention that the injuries might have been caused during the arrest, or that the broken sternum was caused by cardiac massage. The opinion of Dr Kirangil that the chest bruise pre-dated the arrest and that Agit Salman died of a heart attack brought on by the stress of his detention alone and after a prolonged period of breathlessness was rebutted by the evidence of Professors Pounder and Cordner. In accepting their evidence as to the rapidity of death and the probability that the bruise and broken sternum were caused by the same event – a blow to the chest – the Commission did not fail to accord Dr Kirangil’s evidence proper weight nor did it give undue preference to the evidence of Professors Cordner and Pounder. It may be observed that Dr Kirangil signed the Istanbul

Forensic Medicine Institute report which was in issue before the Commission and on that basis could not claim to be either objective or independent. There is no substance, moreover, in the allegations of collusion between the two professors made by the Agent of the Government at the hearing.

103. The Court finds, therefore, that the Government have not accounted for the death of Agit Salman by cardiac arrest during his detention at Adana Security Directorate and that the respondent State's responsibility for his death is engaged.

It follows that there has been a violation of Article 2 in that respect.

2. *Alleged inadequacy of the investigation*

104. The Court reiterates that the obligation to protect the right to life under Article 2 of the Convention, read in conjunction with the State's general duty under Article 1 of the Convention to "secure to everyone within [its] jurisdiction the rights and freedoms defined in [the] Convention", requires by implication that there should be some form of effective official investigation when individuals have been killed as a result of the use of force (see, *mutatis mutandis*, the McCann and Others judgment cited above, p. 49, § 161, and the Kaya v. Turkey judgment of 19 February 1998, *Reports* 1998-I, p. 329, § 105).

105. In that connection, the Court points out that the obligation mentioned above is not confined to cases where it is apparent that the killing was caused by an agent of the State. The applicant and the father of the deceased lodged a formal complaint about the death with the competent investigation authorities, alleging that it was the result of torture. Moreover, the mere fact that the authorities were informed of the death in custody of Agit Salman gave rise *ipso facto* to an obligation under Article 2 to carry out an effective investigation into the circumstances surrounding the death (see, *mutatis mutandis*, the Ergi v. Turkey judgment of 28 July 1998, *Reports* 1998-IV, p. 1778, § 82, and the Yaşa judgment cited above, p. 2438, § 100). This involves, where appropriate, an autopsy which provides a complete and accurate record of possible signs of ill-treatment and injury and an objective analysis of clinical findings, including the cause of death.

106. Turning to the particular circumstances of the case, the Court observes that the autopsy examination was of critical importance in determining the facts surrounding Agit Salman's death. The difficulties experienced by the Commission in establishing any of those facts, elements of which were still disputed by the parties before the Court, derives in a large part from the failings in the post-mortem medical examination. In particular, the lack of proper forensic photographs of the body and the lack of dissection and histopathological analysis of the

injuries and marks on the body obstructed the accurate analysis of the dating and origin of those marks, which was crucial to establishing whether Agit Salman's death had been provoked by ill-treatment in the twenty-four hours preceding his death. The unqualified assumption by Dr Şen that the broken sternum could have been caused by cardiac massage was included in his report without seeking any verification as to whether such massage had been applied and was in the circumstances misleading. The examination of Dr Şen's findings by the Istanbul Forensic Medicine Institute did not remedy these shortcomings. It compounded them by confirming that the autopsy disclosed that Agit Salman had died of a heart attack provoked by the combination of a pre-existing heart disease and the excitement of his apprehension.

107. The lack of medical support for the applicant's allegations of torture was the basis for the public prosecutor's decision of 19 October 1992 not to prosecute and the Adana Assize Court's decision of 26 December 1994 to acquit the police officers. The Court considers that the defects in the autopsy examination fundamentally undermined any attempt to determine police responsibility for Agit Salman's death. Furthermore, the indictment named indiscriminately all the officers known to have come into contact with Agit Salman from the time of his arrest to his death, including the three custody officers on duty over the period. No evidence was adduced concerning the more precise identification of the officers who did, or could have, ill-treated Agit Salman.

108. In these circumstances, an appeal to the Court of Cassation, which would only have had the power to remit the case for reconsideration by the first-instance court, had no effective prospect of clarifying or improving the evidence available. The Court is not persuaded therefore that the appeal nominally available to the applicant in the criminal-law proceedings would have been capable of altering to any significant extent the course of the investigation that was made. That being so, the applicant must be regarded as having complied with the requirement to exhaust the relevant criminal-law remedies.

109. The Court concludes that the authorities failed to carry out an effective investigation into the circumstances surrounding Agit Salman's death. This rendered recourse to civil remedies equally ineffective in the circumstances. It accordingly dismisses the criminal and civil limb of the Government's preliminary objection (see paragraphs 84-88 above) and holds that there has been a violation of Article 2 in this respect.

IV. ALLEGED VIOLATIONS OF ARTICLE 3 OF THE CONVENTION

110. The applicant complained that her husband was tortured before his death. She invoked Article 3 of the Convention which provides:

“No one shall be subjected to torture or to inhuman or degrading treatment or punishment.”

111. The applicant submitted that her husband was subjected to treatment amounting to torture whilst in the custody of Adana Security Directorate. She relied on the marks on his feet and ankles as showing that he had been subjected to *falaka*. He had also received a blow to the chest powerful enough to break the sternum. No other plausible explanation for the injuries on his body had been forthcoming from the authorities. She further argued that the claim that he had been tortured had never been properly investigated by the authorities, in violation of the procedural aspect of Article 3 of the Convention.

112. The Government denied that there was any sign of torture revealed by the medical evidence. They also disputed that there were any failings in the investigation.

113. The Court has found above that the Government have not provided a plausible explanation for the marks and injuries found on Agit Salman’s body after he was taken into custody in apparent good health (see paragraph 102 above). Moreover, the bruising and swelling on the left foot combined with the grazes on the left ankle were consistent with the application of *falaka*, which the European Committee for the Prevention of Torture reported was one of the forms of ill-treatment in common use, *inter alia*, at the Adana Security Directorate. It was not likely to have been caused accidentally. The bruise to the chest overlying a fracture of the sternum was also more consistent with a blow to the chest than a fall. These injuries, unaccounted for by the Government, must therefore be considered attributable to a form of ill-treatment for which the authorities were responsible.

114. In determining whether a particular form of ill-treatment should be qualified as torture, consideration must be given to the distinction, embodied in Article 3, between this notion and that of inhuman or degrading treatment. As noted in previous cases, it appears that it was the intention that the Convention should, by means of this distinction, attach a special stigma to deliberate inhuman treatment causing very serious and cruel suffering (see the Ireland v. the United Kingdom judgment cited above, pp. 66-67, § 167). In addition to the severity of the treatment, there is a purposive element, as recognised in the United Nations Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment, which came into force on 26 June 1987, which defines torture in terms of the intentional infliction of severe pain or suffering with the aim, *inter alia*, of obtaining information, inflicting punishment or intimidating (Article 1 of the United Nations convention).

115. Having regard to the nature and degree of the ill-treatment (*falaka* and a blow to the chest) and to the strong inferences that can be

drawn from the evidence that it occurred during interrogation about Agit Salman's suspected participation in PKK activities, the Court finds that it involved very serious and cruel suffering that may be characterised as torture (see also *Selmouni* cited above, §§ 96-105).

116. The Court concludes that there has been a breach of Article 3 of the Convention.

117. It does not deem it necessary to make a separate finding under Article 3 of the Convention in respect of the alleged deficiencies in the investigation.

V. ALLEGED VIOLATION OF ARTICLE 13 OF THE CONVENTION

118. The applicant complained that she had not had an effective remedy within the meaning of Article 13 of the Convention, which provides:

“Everyone whose rights and freedoms as set forth in [the] Convention are violated shall have an effective remedy before a national authority notwithstanding that the violation has been committed by persons acting in an official capacity.”

119. The Government argued that the investigation into the incident and the prosecution and trial of the police officers provided an effective remedy into the applicant's allegations. Furthermore, she had failed to avail herself of the possibility of appeal against the acquittal of the police officers and had therefore not made use of the available effective remedies.

120. The Commission, with whom the applicant agreed, was of the opinion that the investigation and criminal trial were rendered ineffective by the inadequate forensic investigation. The applicant also contended that the attempt of the authorities to concoct a story to conceal what had occurred gave rise to a serious aggravation of the violation of Article 13 in this case.

121. The Court reiterates that Article 13 of the Convention guarantees the availability at the national level of a remedy to enforce the substance of the Convention rights and freedoms in whatever form they might happen to be secured in the domestic legal order. The effect of Article 13 is thus to require the provision of a domestic remedy to deal with the substance of an “arguable complaint” under the Convention and to grant appropriate relief, although Contracting States are afforded some discretion as to the manner in which they conform to their Convention obligations under this provision. The scope of the obligation under Article 13 varies depending on the nature of the applicant's complaint under the Convention. Nevertheless, the remedy required by Article 13 must be “effective” in practice as well as in law, in particular in the sense that its exercise must not be unjustifiably hindered by the

acts or omissions of the authorities of the respondent State (see the Aksoy judgment cited above, p. 2286, § 95; the Aydın v. Turkey judgment of 25 September 1997, *Reports* 1997-VI, pp. 1895-96, § 103; and the Kaya judgment cited above, pp. 329-30, § 106).

Given the fundamental importance of the right to protection of life, Article 13 requires, in addition to the payment of compensation where appropriate, a thorough and effective investigation capable of leading to the identification and punishment of those responsible for the deprivation of life and including effective access for the complainant to the investigation procedure (see the Kaya judgment cited above, pp. 330-31, § 107).

122. On the basis of the evidence adduced in the present case, the Court has found that the respondent State is responsible under Articles 2 and 3 of the Convention for the death and torture in custody of the applicant's husband. The applicant's complaints in this regard are therefore "arguable" for the purposes of Article 13 (see the Boyle and Rice v. the United Kingdom judgment of 27 April 1988, Series A no. 131, p. 23, § 52, and the Kaya and Yaşa judgments cited above, pp. 330-31, § 107, and p. 2442, § 113, respectively).

123. The authorities thus had an obligation to carry out an effective investigation into the circumstances of the death of the applicant's husband. For the reasons set out above (see paragraphs 104-09), no effective criminal investigation can be considered to have been conducted in accordance with Article 13, the requirements of which may be broader than the obligation to investigate imposed by Article 2 (see the Kaya judgment cited above, pp. 330-31, § 107). The Court finds, therefore, that the applicant has been denied an effective remedy in respect of the death of her husband and thereby access to any other available remedies at her disposal, including a claim for compensation.

Consequently, there has been a violation of Article 13 of the Convention.

VI. ALLEGED PRACTICE BY THE AUTHORITIES OF INFRINGING ARTICLES 2, 3 AND 13 OF THE CONVENTION

124. The applicant maintained that there existed in Turkey an officially tolerated practice of violating Articles 2, 3 and 13 of the Convention, which aggravated the breach of which she and her husband had been the victims. Referring to other cases concerning events in south-east Turkey in which the Commission and the Court had also found breaches of these provisions, the applicant submitted that they revealed a pattern of denial by the authorities of allegations of serious human-rights violations as well as a denial of remedies.

125. Having regard to its findings under Articles 2, 3 and 13 above, the Court does not find it necessary to determine whether the failings identified in this case are part of a practice adopted by the authorities.

VII. ALLEGED VIOLATION OF FORMER ARTICLE 25 OF THE CONVENTION

126. Finally, the applicant complained that she had been subjected to serious interference with the exercise of her right of individual petition, in breach of former Article 25 § 1 of the Convention (now Article 34), which provided:

“The Commission may receive petitions addressed to the Secretary General of the Council of Europe from any person, non-governmental organisation or group of individuals claiming to be the victim of a violation by one of the High Contracting Parties of the rights set forth in [the] Convention, provided that the High Contracting Party against which the complaint has been lodged has declared that it recognises the competence of the Commission to receive such petitions. Those of the High Contracting Parties who have made such a declaration undertake not to hinder in any way the effective exercise of this right.”

127. The applicant submitted that she was summoned three times by the authorities. On the first occasion, she was blindfolded and beaten, forced to sign a document and told explicitly to drop her case before the Commission. On the two other occasions, she was questioned at length about her application for legal aid to the Commission. She submitted that this disclosed an interference with the free exercise of her right of individual petition.

128. The Commission, whose delegates heard evidence from the applicant, accepted that she had been summoned on at least two occasions. This was substantiated by the documents provided by the Government, which showed that officers of the anti-terrorism branch had questioned her about her application, and not merely her legal aid claim. The Commission also found that her claims that she had been blindfolded, struck and kicked at the anti-terrorism branch headquarters were credible and substantiated, although it did not make any specific finding of ill-treatment in so far as any questioning of an applicant about her application by the police was, in its view, incompatible with the State's obligations under former Article 25 of the Convention.

129. The Government asserted that the applicant was contacted by the authorities in order to verify the declaration of means she had submitted in her application for legal aid to the Commission. She was asked only about her possessions and income and not subjected to any intimidation or pressure. In any event, she could not seriously claim to have been intimidated as she had been free to pursue the domestic proceedings against the police officers without any hindrance or fear.

130. The Court reiterates that it is of the utmost importance for the effective operation of the system of individual petition instituted by former Article 25 (now Article 34) that applicants or potential applicants should be able to communicate freely with the Convention organs without being subjected to any form of pressure from the authorities to withdraw or modify their complaints (see the *Akdivar and Others* judgment cited above, p. 1219, § 105; the *Aksoy* judgment cited above, p. 2288, § 105; the *Kurt v. Turkey* judgment of 25 May 1998, *Reports* 1998-III, p. 1192, § 159; and the *Ergi* judgment cited above, p. 1784, § 105). In this context, “pressure” includes not only direct coercion and flagrant acts of intimidation but also other improper indirect acts or contacts designed to dissuade or discourage applicants from pursuing a Convention remedy (see the above-mentioned *Kurt* judgment, *loc. cit.*).

Furthermore, whether or not contacts between the authorities and an applicant are tantamount to unacceptable practices from the standpoint of former Article 25 § 1 must be determined in the light of the particular circumstances of the case. In this respect, regard must be had to the vulnerability of the complainant and his or her susceptibility to influence exerted by the authorities (see the *Akdivar and Others* and *Kurt* judgments cited above, p. 1219, § 105, and pp. 1192-93, § 160, respectively). In previous cases, the Court has had regard to the vulnerable position of applicant villagers and the reality that in south-east Turkey complaints against the authorities might well give rise to a legitimate fear of reprisals, and it has found that the questioning of applicants about their applications to the Commission amounts to a form of illicit and unacceptable pressure which hinders the exercise of the right of individual petition in breach of former Article 25 of the Convention (*ibid.*).

131. In the instant case, it is not in dispute between the parties that the applicant was questioned by police officers from the Adana anti-terrorism branch on 24 January 1996 and by police officers again on 9 February 1996. The document recording the first interview shows that the applicant was questioned, not only about her declaration of means, but also about how she introduced her application to the Commission and with whose assistance. Furthermore, the Government have not denied that the applicant was blindfolded while at the Adana anti-terrorism branch headquarters.

132. The Court finds that blindfolding would have increased the applicant’s vulnerability, causing her anxiety and distress, and discloses, in the circumstances of this case, oppressive treatment. Furthermore, there is no plausible explanation as to why the applicant was questioned twice about her legal aid application and in particular why the questioning was conducted on the first occasion by police officers of the anti-terrorism branch, whom the applicant had claimed were responsible for the death of

her husband. The applicant must have felt intimidated by these contacts with the authorities. This constituted undue interference with her petition to the Convention organs.

133. The respondent State has therefore failed to comply with its obligations under former Article 25 § 1 of the Convention.

VIII. APPLICATION OF ARTICLE 41 OF THE CONVENTION

134. Article 41 of the Convention provides:

“If the Court finds that there has been a violation of the Convention or the Protocols thereto, and if the internal law of the High Contracting Party concerned allows only partial reparation to be made, the Court shall, if necessary, afford just satisfaction to the injured party.”

A. Pecuniary damage

135. The applicant claimed loss of earnings of 39,320.64 pounds sterling (GBP). She submitted that her husband, who worked as a taxi driver at the time of his death and was 45 years old, earned the equivalent of GBP 242.72 per month. Taking into account the average life expectancy in Turkey in that period, the calculation according to actuarial tables resulted in the capitalised sum quoted above.

136. The Government made no observations on the amount claimed, refuting that any violations requiring an award of just satisfaction had occurred.

137. As regards the applicant’s claim for loss of earnings, the Court’s case-law establishes that there must be a clear causal connection between the damage claimed by the applicant and the violation of the Convention and that this may, in appropriate cases, include compensation in respect of loss of earnings (see, among other authorities, the *Barberà, Messegué and Jabardo v. Spain* judgment of 13 June 1994 (*Article 50*), Series A no. 285-C, pp. 57-58, §§ 16-20, and *Çakıcı v. Turkey* [GC], no. 23657/94, § 127, ECHR 1999-IV). The Court has found (see paragraph 103 above) that the authorities were liable under Article 2 of the Convention for Agit Salman’s death. In these circumstances, there was a direct causal link between the violation of Article 2 and the loss by his widow and children of the financial support which he provided for them. The Court notes that the Government have not queried the amount claimed by the applicant. Having regard, therefore, to the detailed submissions by the applicant concerning the actuarial basis of calculation of the appropriate capital sum to reflect the loss of income due to Agit Salman’s death, the Court awards the sum of GBP 39,320.64 to the applicant for pecuniary damage, to be converted into Turkish liras at the rate applicable at the date of payment.

B. Non-pecuniary damage

138. The applicant claimed, having regard to the severity and number of violations, GBP 60,000 in respect of her husband and GBP 10,000 in respect of herself for non-pecuniary damage.

139. The Government made no observations on the amounts claimed, refuting that any violations requiring an award of just satisfaction had occurred.

140. The Court recalls that it has found that the authorities were responsible for the death of the applicant's husband and that he had been tortured in police custody before he died. In addition to violations of Articles 2 and 3 in that respect, it has also found that the authorities failed to provide an effective investigation and remedy in respect of these matters, contrary to the procedural obligation under Article 2 of the Convention and in breach of Article 13. In addition, the applicant was subjected to intimidation while pursuing her application. In these circumstances and having regard to the awards made in comparable cases, the Court awards, on an equitable basis, the sum of GBP 25,000 for the non-pecuniary damage suffered by Agit Salman and to be held by the applicant as surviving spouse, and the sum of GBP 10,000 for the non-pecuniary damage suffered by the applicant in her personal capacity, such sums to be converted into Turkish liras at the rate applicable at the date of payment.

C. Costs and expenses

141. The applicant claimed a total of GBP 28,779.58 for fees and costs incurred in bringing the application, less the amounts received from the by way of legal aid from the Council of Europe. This included fees and costs incurred in respect of attendance at the taking of evidence before the Commission's delegates at hearings in Ankara and Strasbourg and attendance at the hearing before the Court in Strasbourg. A sum of GBP 10,035 is listed as fees and administrative costs incurred in respect of the Kurdish Human Rights Project (KHRP) in its role as liaison between the legal team in the United Kingdom and the lawyers and the applicant in Turkey, which included GBP 2,800 for translation costs. A sum of GBP 4,235.98 was claimed in respect of work undertaken by lawyers in Turkey.

142. The Government made no comments on the fees claimed.

143. Save as regards the translation costs, the Court is not persuaded that the fees claimed in respect of the KHRP were necessarily incurred. Deciding on an equitable basis and having regard to the details of the claims submitted by the applicant, it awards the applicant the sum of GBP 21,544.58 together with any value-added tax that may be

chargeable, less the 11,195 French francs received by way of legal aid from the Council of Europe, such sum to be paid into the applicant's sterling bank account in the United Kingdom as set out in her just satisfaction claim.

D. Default interest

144. According to the information available to the Court, the statutory rate of interest applicable in the United Kingdom at the date of adoption of the present judgment is 7.5% per annum.

FOR THESE REASONS, THE COURT

1. *Dismisses* by sixteen votes to one the Government's preliminary objection;
2. *Holds* by sixteen votes to one that there has been a violation of Article 2 of the Convention in respect of the death of Agit Salman in custody;
3. *Holds* unanimously that there has been a violation of Article 2 of the Convention in that the authorities failed to carry out an adequate and effective investigation into the circumstances of Agit Salman's death in custody;
4. *Holds* unanimously that there has been a violation of Article 3 of the Convention;
5. *Holds* by sixteen votes to one that there has been a violation of Article 13 of the Convention;
6. *Holds* unanimously that the respondent State has failed to comply with its obligations under former Article 25 § 1 of the Convention;
7. *Holds* by sixteen votes to one
 - (a) that the respondent State is to pay the applicant, within three months, the following sums, to be converted into Turkish liras at the rate applicable at the date of settlement:
 - (i) GBP 39,320.64 (thirty-nine thousand three hundred and twenty pounds sterling sixty-four pence) for pecuniary damage;
 - (ii) GBP 35,000 (thirty-five thousand pounds sterling) for non-pecuniary damage;
 - (b) that simple interest at an annual rate of 7.5% shall be payable on these sums from the expiry of the above-mentioned three months until settlement;

8. *Holds* by sixteen votes to one
- (a) that the respondent State is to pay the applicant, within three months and into the latter's bank account in the United Kingdom, in respect of costs and expenses, GBP 21,544.58 (twenty-one thousand five hundred and forty-four pounds sterling fifty-eight pence) together with any value-added tax that may be chargeable, less FRF 11,195 (eleven thousand one hundred and ninety-five French francs) to be converted into pounds sterling at the rate applicable at the date of delivery of this judgment;
 - (b) that simple interest at an annual rate of 7.5% shall be payable on these sums from the expiry of the above-mentioned three months until settlement;
9. *Dismisses* unanimously the remainder of the applicant's claims for just satisfaction.

Done in English and in French, and delivered at a public hearing in the Human Rights Building, Strasbourg, on 27 June 2000.

Luzius WILDHABER
President

Michele DE SALVIA
Registrar

In accordance with Article 45 § 2 of the Convention and Rule 74 § 2 of the Rules of Court, the following separate opinions are annexed to this judgment:

- (a) concurring opinion of Mrs Greve joined by Mr Bonello;
- (b) dissenting opinion of Mr Gölcüklü.

L. W.
M. de S.

CONCURRING OPINION OF JUDGE GREVE JOINED BY JUDGE BONELLO

I have voted with my colleagues in the majority in this case. The facts of the case suffice for the court's finding of violations as pronounced in the judgment. I do however, find it necessary to elaborate on a few aspects of the judgment where I believe the majority have made inferences beyond what is merited by the facts.

1. Agit Salman was subjected to torture at the Adana Security Directorate but beyond this few conclusions as to the circumstances can be reached

In paragraph 115 the majority concludes that Agit Salman was ill-treated when interrogated about his suspected participation in PKK activities. I cannot share this inference. There is absolutely *no* information in the case file supporting a presumption that Agit Salman was tortured *during* interrogation and no possibility of establishing the issues addressed under the assumed interrogation. The Turkish authorities denied that Agit Salman was interrogated at all when in the custody of the Adana Security Directorate.

What can be established from the evidence available to the Court is this: The nature and degree of the ill-treatment inflicted on Agit Salman *when in the custody of the Adana Security Directorate* involved very serious and cruel suffering that may be characterised as torture. The body of Agit Salman showed injuries, some of which are compatible with him having been subjected to *falaka*, and a blow to the chest. It is known that Agit Salman was wanted by the Security Directorate as he was suspected of alleged participation in PKK activities. Whether his ill-treatment and death occurred prior to interrogation as claimed by the Turkish authorities, or in connection with interrogation – or after interrogation for that matter – is of no relevance to the Court's conclusion concerning torture.

2. The post-mortem examination of Agit Salman gives limited information and leaves a number of questions unanswered

The investigation carried out by the Commission in the case of Agit Salman was based on the understanding that his body had been subjected to an autopsy, that is, an autopsy as this term is normally understood (see in this context, for example, how "autopsy" is described in the United Nations Model Autopsy Protocol as referred to in paragraphs 73 of the judgment and also in Recommendation no. R (99) 3 of the Committee of Ministers of the Council of Europe to member States on the harmonisation of medico-legal autopsy rules of 2 February 1999).

There are strong reasons in Agit Salman’s case for referring to a post-mortem medical examination of Agit Salman rather than an autopsy. In particular, the significance of information in the case may be overlooked or confused due to the general inferences which may be made from a reference to an autopsy.

Concerning the “autopsy” of Agit Salman, the following information which raises serious questions concerning the content of the examination is available:

(a) The autopsy report dated 29 April 1992 states that Agit Salman had died at Adana State Hospital on that very day and that his death occurred “in suspicious circumstances”. The autopsy had been requested in a letter of that date by the Adana public prosecutor. The report states, *inter alia*, that “In the framework of the autopsy performed at ... in the presence of ..., *parts of the deceased have been received for examination ...*, there is no objection to burial and the detailed report will be produced later, ... as no other ... reason for examination is observed [emphasis added]”. The report is signed by the public prosecutor Tevfik Aydın and the forensic medical expert Dr Fatih Şen.

(b) Concerning the autopsy, Dr Şen later gave the following witness statement:

“In most of our autopsies, we weigh every organ individually: the brain, the heart, the liver, the spleen, the kidneys, all included. The weight of the heart of a normal adult male varies between 350 g and 450 g. Since we found a heart of 550 g in this case, a size greater than normal, I concluded that the heart was larger than normal. This is an objective evaluation, made entirely visually – that the heart was oversized [emphasis added].

Well, in cases where we cannot arrive at the cause of death macroscopically, that is visually, we take small pieces of the organs for microscopic examination. As you will see in the report, these include almost all organs: from lungs, the coronary arteries of the heart, the heart muscle, the liver, the spleen, the suprarenal gland, the kidneys, the brain, the cerebellum and the spinal cord.

As the result of the examination of the corpse we made on 29 April 1992 and the autopsy conducted the same day, I indicated all the macroscopic (*what can be seen with the eye*) and the microscopic (laboratory) examinations in the conclusion of my autopsy report [emphasis added].”

This leaves open the question, at the very least, whether in the case of Agit Salman all organ samples were actually removed from the body and weighed separately or whether the weights were estimated visually. The latter may be the most likely, considering also the remarkably short time-span between Agit Salman’s death, some time between 1.20 a.m. and 2 a.m. on 29 April 1992, and the release of his body for burial. The body was released only after all relevant examinations had been carried out, at about noon that same day, some ten hours after death had occurred – that is, ten hours of which only a few were ordinary working hours. Agit

Salman's son had been sought by the security forces at approximately 12 noon to be questioned about his father's health, only to be told that his father had died and that he was expected to take the body with him from the morgue.

In his witness statement, Dr Şen described his working conditions as follows:

"[I] was a physician working alone in Adana at the time. I was carrying out the forensic work for the entire Adana region alone. I did not have a single assistant either. I found the interpretation and presentation of a report on this issue [the death of Agit Salman] by only one person to be inadequate. Since that was my opinion, I stated in my report that it should be sent to the Istanbul Forensic Medicine Institute."

The public prosecutor Tevfik Aydın also gave information about his workload in his witness statement, saying:

"I think we heard about it [the death] either through a police message or when the hospital officials reported it to our clerk. If we are available at that moment we go immediately but if, let us say, I am in another hospital examining a body or if I am inspecting the scene of a road accident, I go whenever I have finished that business. It sometimes happens that we receive notification of a death from two, three or four places at the same time. So we attend to those calls one after the other, depending on how we can work out the itinerary."

The photographs taken of Agit Salman before he was buried show that, while an ordinary autopsy had been carried out – with the removal of entire organs, the opening of the skull, etc. – the medical examination was carried out with an extraordinary effort to ensure a minimal impact on the appearance of the body when released for burial, and the time required for such an exercise is not consistent with an ordinary and rougher approach.

If the "autopsy" was limited, the subsequent elaborate considerations of the exact meaning to be given to the weight of Agit Salman's heart and lungs, in particular, are likely to be flawed.

(c) The detailed "autopsy report" in Agit Salman's case is only dated 21 May 1992. In contradistinction to an ordinary autopsy report, the conclusion in this report is based not solely on the medical findings in the autopsy as such but also on "the findings of the judicial investigation". About the latter, Dr Şen has explained:

"The information given in the record of examination of the corpse is judicial investigation information for us. In the conclusion to our autopsy report, we rely on that information as well. As you may notice, we use the words 'judicial investigation'. In the autopsy report, the reference to the judicial investigation concerns the information supplied to us from outside, in the record of the examination of the corpse. We call this judicial investigation."

The autopsy report does not itself contain this added information and its content thus cannot be read out of the report.

(d) Some of the injuries/irregularities to which the photographs of Agit Salman bear witness, and which his wife and brother described in their statements, are not recorded in the “autopsy” documents. When the “autopsy” was performed, it was not known to the authorities that the dead person would later be photographed or that there would be an international court case examining Agit Salman’s death.

The day after Agit Salman’s death and examination an *identification report* ascertained that his body had been examined by the public prosecutor on duty before it was transported to the morgue for autopsy. On the day of the death and the “autopsy”, it was noted that “it was discovered that it was not possible to show the body to someone who knew the deceased and get a clear identification, and the relatives of the deceased applied to the prosecution today and because of their presence” were brought to the morgue for identification. This is not correct. The security forces had picked up Agit Salman’s son to inform him of his father’s death and told the son that he was expected to take his father’s body with him, only some ten hours after Agit Salman had died.

To conclude, I find the post-mortem medical examination of Agit Salman and the investigation into his death to be so dismal that, at best, they gave no proper guidance as to the true causes of Agit Salman’s death, and, at worst, were utterly misleading. In short, they were not in conformity with the State’s obligation to investigate loss of life in detention. The investigation/examination may have been superficial simply because the true cause of death was not considered to be important in a case where the next of kin were not expected to pursue the matter. One should thus not jump to the conclusion that the shortcomings stem from a premeditated cover-up. This, however, does not limit the responsibility of the Turkish authorities to ensure proper investigations in a case like this.

3. The sole fact that someone has acted as a medico-legal expert does not deprive the expert of independence and impartiality

As emphasised in the above-mentioned Recommendation no. R (99) 3, it is important that medico-legal experts exercise their functions with total independence and impartiality, and that they should be objective in the exercise of their functions. The sole fact that someone has acted as a medico-legal expert cannot be a reason for questioning that person’s objectivity or independence. I thus cannot share my colleagues’ negative remarks in paragraph 102 of the judgment concerning Dr Kirangil of the Istanbul Institute of Forensic Medicine.

DISSENTING OPINION OF JUDGE GÖLCÜKLÜ

(Translation)

I regret that I am unable to share the view of the majority in this case for the reasons set out below.

1. I agree that the Minister of Justice's appeal to the Court of Cassation against the decision not to prosecute was not available to the applicant and that the appeal was an extraordinary one. However, I do not agree with the opinion of the majority that once the criminal proceedings were initiated as a result of the appeal by the Minister of Justice, the applicant was dispensed from exhausting the whole criminal procedure because that procedure was an extraordinary one owing to the nature of the initiating appeal. That conclusion does not reflect the facts of Turkish law. I would like to underline that, notwithstanding the nature of the initiating motion or appeal, the criminal proceedings in the Turkish courts follow the general ordinary rules, as they did in the instant case.

For this very reason, the applicant did not hesitate to intervene in the criminal proceedings and did not feel this to be superfluous merely because the proceedings in question were extraordinary ones owing to the nature of the initiating appeal. In view of the fact that the proceedings ensuing from the appeal of the Minister of Justice were of an entirely ordinary nature and that the applicant, acting in the full capacity of an intervener, carried on with the proceedings in the court of first instance, it cannot be said that the applicant was not required to seek a remedy under domestic law.

2. In my view, the underlying problem is that the applicant started to follow the rules of domestic law by intervening in the criminal proceedings but did not pursue the proceedings when it came to the appellate stage. Apparently, she simply gave up without having any acceptable reason for doing so. The applicant did not invoke any development that had taken place during the proceedings which would justify her not exhausting the legal remedies. In this regard, I am not convinced that the acquittal would amount to a reasonable excuse for the applicant's not pursuing the appellate review, given the fact that the appellate review would be carried out by the Court of Cassation, the court which quashed the non-prosecution decision prior to the criminal proceedings at first instance.

3. This also means that the appellate review which would be carried out by the Court of Cassation cannot be regarded as unavailable or ineffective. The Court of Cassation's decision quashing the non-prosecution decision at the outset of the whole procedure sufficiently proved the contrary.

It must also be noted that the Court of Cassation's examination is in no way confined to reviewing the legality of the decision of the first-instance court. The court is equally competent to examine the merits of the case. It therefore cannot be said beforehand that the Court of Cassation would not enter into the merits of the case, thus leaving out the assessment of the evidence already gathered at first instance. It must be stressed that supervision of the assessment of evidence by the first-instance court is the prime issue in the appellate review carried out by the Court of Cassation.

I am not convinced that the state of the evidence would affect the appellate review adversely. I find no basis for such an assumption. Given that the Commission based its conclusions mainly on the evidence collected by the domestic authorities, it was equally possible for the Court of Cassation to evaluate the same body of evidence as the Commission and reach a similar conclusion. I therefore do not agree with the view of the majority that the appellate review of the Court of Cassation would have been ineffective.

4. I should have been satisfied if the majority of the Court had set out the reasons for departing from the grounds of the judgment of 23 September 1998 in the case of *Aytekin v. Turkey* (*Reports of Judgments and Decisions* 1998-VII). In that case, the Court gave significant weight to the intervention of the applicant, Mrs Gülten Aytekin, in the criminal proceedings. The Court also concluded that, as a consequence of that intervention, the applicant should have pursued the compensation remedies before the administrative courts in parallel to the criminal proceedings in which she had intervened (*loc. cit.*, p. 2828, § 84). It is clear that this conclusion is independent of the conviction by the domestic court, because the Court said “in parallel to the criminal proceedings” to mean that it should have been pursued prior to the conviction.

In the *Aytekin* judgment, the Court pointed out the prospect of redress underlying the criminal proceedings (*ibid.*). Proceedings under the ordinary rules of procedure took place in the *Aytekin* case similar to those in the *Salman* case. There was therefore nothing in the procedure to prevent Mrs Behiye Salman from achieving a similar result to that in the *Aytekin* case, only Mrs Salman gave up and left the legal steps incomplete.

In my opinion, it is not legally well-founded to assume that the Court of Cassation would – in any event – have upheld the acquittal by the court below. That could not be predicted in the absence of the necessary appeal by Mrs Salman.

In conclusion, I must state that the circumstances of the present case do not justify departing from the standards of the *Aytekin* judgment. I am thus unable to share the view of the majority set out in paragraphs 82 and 83 of the judgment.

5. As to the violation of Article 2, I voted for finding a violation, but only with respect to the manner in which the investigation into Agit Salman's death was conducted. As to the responsibility for Agit Salman's death, I share entirely the partly dissenting opinion on the point of Mr Alkema, a member of the Commission (see the Commission's report in this case). There is no doubt that, as he said, "the conditions for applicability of Article 2 set out in paragraph 312 of the report (intentional killing or the outcome of permitted use of force) have ... not been met". He continued: "To quote from paragraph 284: 'There was no disagreement amongst the various doctors and experts that Agit Salman had an underlying heart disease'. This heart condition ... was apparently not known to those responsible for Agit Salman's arrest and detention."

It could be accepted that the circumstances of the treatment that Agit Salman was subjected to could have caused the heart failure and consequently Agit Salman's death. There is, however, no proof of *intentional killing*. The force applied to Agit Salman might amount to a violation of Article 3. But there is no evidence that the officers in charge could and ought to have foreseen that their ill-treatment would be lethal in effect. Thus, the conditions for applying Article 2 exclusively to this ill-treatment are not fulfilled.

6. As regards the finding of a violation of Article 13 of the Convention, I refer to my dissenting opinion in the case of *Ergi v. Turkey* (judgment of 28 July 1998, *Reports* 1998-IV).

Further, once the conclusion has been reached that there has been a violation of Article 2 of the Convention on the grounds that there was no effective investigation into the death that has given rise to the complaint, no separate question arises under Article 13. The fact that there was no satisfactory and adequate investigation into the death which resulted in the applicant's complaints, both under Article 2 and Article 13, automatically means that there was no effective remedy before a national court. On that subject, I refer to my dissenting opinion in the case of *Kaya v. Turkey* (judgment of 19 February 1998, *Reports* 1998-I) and the opinion expressed by a large majority of the Commission (see *Aytekin v. Turkey*, application no. 22880/93, Commission's report of 18 September 1997; *Ergi v. Turkey*, application no. 23818/94, Commission's report of 20 May 1997; and *Yaşa v. Turkey*, application no. 22495/93, Commission's report of 8 April 1997).

7. As to the application of Article 41 of the Convention, I dissent from the majority judgment, firstly, as regards just satisfaction and, secondly, as regards the manner of reimbursing costs, for the following reasons.

8. To begin with, the compensation. In the great majority of cases the Court has pointed out and clearly affirmed the speculative and fictitious nature of claims in respect of pecuniary damage where primarily

“actuarial calculations” were entailed and consequently has nearly always dismissed this type of claim.

9. In the rare, exceptional cases in which it awarded the applicant a specified sum for pecuniary damage, it determined the amount on an *equitable* basis, never exceeding reasonable limits and thereby avoiding any speculative calculation.

10. In the instant case the Court – ignoring its settled case-law – has not only undertaken speculative “actuarial calculations” but has moreover considered it just and reasonable to award the applicant an unprecedented and more than excessive sum (39,320.64 pounds sterling (GBP) plus GBP 35,000). The average sum is between GBP 15,000 and GBP 20,000. I consider that the credibility and persuasive force of judicial decisions stem from consistency of case-law and adherence to it, which means avoiding extremes.

By way of justifying what has just been said, I take the liberty of referring to earlier judgments of the Court, as illustrations. I set out the relevant paragraphs in full below¹.

Kurt judgment of 25 May 1998
(Forced disappearance – Violation)

[A. Non-pecuniary damage]

[Claim]

“171. The applicant maintained that both she and her son had been victims of specific violations of the Convention as well as a practice of such violations. She requested the Court to award a total amount of *70,000 pounds sterling (GBP)* which she justified as follows: GBP 30,000 for her son in respect of his disappearance and the absence of safeguards and effective investigative mechanisms in that regard; GBP 10,000 for herself to compensate for the suffering to which she had been subjected on account of her son’s disappearance and the denial of an effective remedy with respect to his disappearance; and GBP 30,000 to compensate both of them on account of the fact that they were victims of a practice of ‘disappearances’ in south-east Turkey.”

[Award]

“174. The Court recalls that it has found the respondent State in breach of Article 5 in respect of the applicant’s son. It considers that an award of compensation should be made in his favour having regard to the gravity of the breach in question. It awards the sum of *GBP 15,000*, which amount is to be paid to the applicant and held by her for her son and his heirs.”

1. Emphasis has been added to some of the phrases and figures.

Tekin judgment of 9 June 1998
(Violation of Article 3)

[A. Damage]

[Claim and award]

“75. The applicant claimed compensation in respect of non-pecuniary damage of *25,000 pounds sterling* (GBP) and aggravated damages of *GBP 25,000*.”

...

“77. The Court considers that an award should be made in respect of non-pecuniary damage bearing in mind its findings of violations of Articles 3 and 13 of the Convention. Having regard to the high rate of inflation in Turkey, it expresses the award in pounds sterling, to be converted into Turkish liras at the rate applicable on the date of settlement (see the above-mentioned Selçuk and Asker judgment, p. 917, § 115). It awards the applicant *GBP 10,000*.

78. The Court rejects the claim for ‘aggravated damages’ (see the above-mentioned Selçuk and Asker judgment, p. 918, § 119).”

Ergi judgment of 28 July 1998
(Violation of Articles 3 and 13)

[A. Non-pecuniary damage]

[Claim]

“107. The applicant submitted that he, his deceased sister and the latter’s daughter had been the victims both of individual violations and of a practice of such violations. He claimed *30,000 pounds sterling* (GBP) in compensation for non-pecuniary damage. In addition, he sought *GBP 10,000* for aggravated damages resulting from the existence of a practice of violation of Article 2 and of a denial of effective remedies in south-east Turkey in aggravated violation of Article 13.”

[Award]

“110. The Court observes from the outset that the initial application to the Commission was brought by the applicant not only on his own and his sister’s behalf but also on behalf of his niece, Havva Ergi’s daughter. ... Having regard to the gravity of the violations (see paragraphs 86 and 98 above) and to equitable considerations, it awards the applicant *GBP 1,000* and Havva Ergi’s daughter *GBP 5,000*, which amount is to be paid to the applicant’s niece or her guardian to be held on her behalf.

111. On the other hand, it dismisses the claim for aggravated damages.”

Oğur judgment of 20 May 1999
(Violation of Article 2)

[A. Damage]

[Claim]

“95. In respect of the damage she had sustained, the applicant claimed *500,000 French francs* (FRF), of which FRF 400,000 was for pecuniary damage and FRF 100,000 for non-

pecuniary damage. She pointed out that she had had no means of support since the death of her son, who had maintained the family by working as a night-watchman.”

[Award]

“98. ...

Having regard to its conclusions as to compliance with Article 2 and to the fact that the events complained of took place more than eight years ago, the Court considers that it is required to rule on the applicant’s claim for just satisfaction.

As regards pecuniary damage, the file contains no information on the applicant’s son’s income from his work as a night-watchman, the amount of financial assistance he gave the applicant, the composition of her family or any other relevant circumstances. That being so, the Court cannot allow the compensation claim submitted under this head (Rule 60 § 2).

As to non-pecuniary damage, the Court considers that the applicant undoubtedly suffered considerably from the consequences of the double violation of Article 2. ... On an equitable basis, the Court assesses that non-pecuniary damage at *FRF 100,000*.” (FRF 100,000 being approximately 10,000 pounds sterling)

Çakıcı judgment of 8 July 1999
(Violation of Articles 2, 3, 5 and 13)

[A. Pecuniary damage]

[Claim]

“123. The applicant requested that pecuniary damages be paid for the benefit of his brother’s surviving spouse and children. He claimed a sum of 282.47 pounds sterling (GBP) representing 4,700,000 Turkish liras (TRL), which it is alleged was taken from Ahmet Çakıcı on his apprehension by a first lieutenant and *GBP 11,534.29* for loss of earnings, this capital sum being calculated with reference to Ahmet Çakıcı’s estimated monthly earnings of *TRL 30,000,000*.”

[Award]

“125. The Court observes that the applicant introduced this application on his own behalf and on behalf of his brother. In these circumstances, the Court may, if it considers it appropriate, make awards to the applicant to be held by him for his brother’s heirs (see the Kurt judgment cited above, p. 1195, § 174).

...

127. As regards the applicant’s claims for loss of earnings, the Court’s case-law establishes that there must be a clear causal connection between the damage claimed by the applicant and the violation of the Convention and that this may, in the appropriate case, include compensation in respect of loss of earnings (see, amongst other authorities, the Barberà, Messegué and Jabardo v. Spain judgment of 13 June 1994 (*Article 50*), Series A no. 285-C, pp. 57-58, §§ 16-20). The Court has found (paragraph 85 above) that it may be taken as established that Ahmet Çakıcı died following his apprehension by the security forces and that the State’s responsibility is engaged under Article 2 of the Convention. In these circumstances, there is a direct causal link between the violation of Article 2 and the loss by his widow and children of

the financial support which he provided for them. The Court notes that *the Government have not queried the amount claimed by the applicant*. Having regard therefore to the detailed submissions by the applicant concerning the actuarial basis of calculation of the appropriate capital sum to reflect the loss of income due to Ahmet Çakıcı's death, the Court awards the sum of *GBP 11,534.29* to be held by the applicant on behalf of his brother's surviving spouse and children."

[B. Non-pecuniary damage]

[Claim]

"128. The applicant claimed *GBP 40,000* for non-pecuniary damage in relation to the violations of the Convention suffered by his brother ..."

[Award]

"130. The Court recalls that in the Kurt judgment (cited above, p. 1195, §§ 174-75) the sum of GBP 15,000 was awarded for violations of the Convention under Articles 5 and 13 in respect of the disappearance of the applicant's son while in custody, which sum was to be held by the applicant for her son and his heirs, while the applicant received an award of GBP 10,000 in her own favour, due to the circumstances of the case which had led the Court to find a breach of Articles 3 and 13. In the present case, the Court has held, in addition to breaches of Articles 5 and 13, that there has been a violation of the right to respect for life guaranteed under Article 2 and torture contrary to Article 3. *Noting the awards made in previous cases from south-east Turkey concerning these provisions* (see, concerning Article 3, the Aksoy judgment cited above, pp. 2289-90, § 113, the Aydın judgment cited above, p. 1903, § 131, the Tekin judgment cited above, pp. 1521-22, § 77; and, concerning Article 2, the Kaya judgment cited above, p. 333, § 122, the Güleç v. Turkey judgment of 27 July 1998, *Reports* 1998-IV, p. 1734, § 88, the Ergi v. Turkey judgment of 28 July 1998, *Reports* 1998-IV, p. 1785, § 110, the Yaşa judgment cited above, pp. 2444-45, § 124, and *Oğur v. Turkey* [GC], no. 21594/93, § 98, ECHR 1999-III) and having regard to the circumstances of this case, the Court has decided to award the sum of *GBP 25,000* in total in respect of non-pecuniary damage to be held by the applicant for his brother's heirs ..."

Mahmut Kaya judgment of 28 March 2000

(Violation of Articles 2, 3 and 13)

[A. Pecuniary damage]

[Claim]

"133. The applicant claimed 42,000 pounds sterling (GBP) in respect of the pecuniary damage suffered by his brother who is now dead. He submitted that his brother, aged 27 at the time of his death and working as a doctor with a salary equivalent to GBP 1,102 per month, can be said to have sustained a capitalised loss of earnings of GBP 253,900.80. However, *in order to avoid any unjust enrichment*, the applicant claimed the lower sum of *GBP 42,000*."

[Award]

“135. The Court notes that the applicant’s brother was unmarried and had no children. It is not claimed that the applicant was in any way dependent on him. This does not exclude an award in respect of pecuniary damage being made to an applicant who has established that a close member of the family has suffered a violation of the Convention. ... In the present case, however, the claims for pecuniary damage relate to alleged losses accruing subsequent to the death of the applicant’s brother. They do not represent losses actually incurred either by the applicant’s brother before his death or by the applicant after his brother’s death. *The Court does not find it appropriate in the circumstances of this case to make any award to the applicant under this head.*”

[B. Non-pecuniary damage]**[Claim]**

“136. The applicant claimed, having regard to the severity and number of violations, *GBP 50,000* in respect of his brother and *GBP 2,500* in respect of himself.”

[Award]

“138. As regards the claim made by the applicant in respect of non-pecuniary damage on behalf of his deceased brother, the Court notes that awards have previously been made to surviving spouses and children and, where appropriate, to applicants who were surviving parents or siblings. ... The Court notes that there have been findings of violations of Articles 2, 3 and 13 in respect of the failure to protect the life of Hasan Kaya ... It finds it appropriate in the circumstances of the present case to award *GBP 15,000*, which is to be paid to the applicant and held by him for his brother’s heirs.

139. The Court accepts that the applicant has himself suffered non-pecuniary damage which cannot be compensated solely by the findings of violations. Making its assessment on an equitable basis, the Court awards the sum of *GBP 2,500*, to be converted into Turkish liras at the rate applicable at the date of payment.”

Kılıç judgment of 28 March 2000
(Violation of Article 2)

[A. Pecuniary damage]**[Claim]**

“100. The applicant claimed 30,000 pounds sterling (GBP) in respect of the pecuniary damage suffered by his brother who is now dead. He submitted that his brother, aged 30 at the time of his death and working as a journalist with a salary equivalent to *GBP 1,000* per month, could be said to have sustained a capitalised loss of earnings of *GBP 182,000*. However, *in order to avoid any unjust enrichment*, the applicant claimed the lower sum of *GBP 30,000*.”

[Award]

“102. The Court notes that the applicant’s brother was unmarried and had no children. It is not claimed the applicant was in any way dependent on him. This does not exclude an award in respect of pecuniary damage being made to an applicant who

has established that a close member of the family has suffered a violation of the Convention (see the Aksoy [v. Turkey] judgment [of 18 December 1996, *Reports* 1996-VI], pp. 2289-90, § 113, where the pecuniary claims made by the applicant prior to his death for loss of earnings and medical expenses arising out of detention and torture were taken into account by the Court in making an award to the applicant's father who had continued the application). *In the present case, however, the claims for pecuniary damage relate to alleged losses accruing subsequent to the death of the applicant's brother. They do not represent losses actually incurred either by the applicant's brother before his death or by the applicant after his brother's death. The Court does not find it appropriate in the circumstances of this case to make any award to the applicant under this head.*

[B. Non-pecuniary damage]

[Claim]

103. The applicant claimed, having regard to the severity and number of violations, *GBP 40,000* in respect of his brother and *GBP 2,500* in respect of himself."

[Award]

"105. As regards the claim made by the applicant in respect of non-pecuniary damage on behalf of his deceased brother, the Court notes that awards have previously been made to surviving spouses and children and, where appropriate, to applicants who were surviving parents or siblings. ... The Court notes that there have been findings of violations of Article 2 and 13 in respect of failure to protect the life of Kemal Kılıç, who died instantaneously, after a brief scuffle with unknown gunmen. It finds it appropriate in the circumstances of the present case to award *GBP 15,000*, which amount is to be paid to the applicant and held by him for his brother's heirs."

Ertak judgment of 9 May 2000
(Violation of Article 2)

[A. Damage]

[Claim]

"146. The applicant claimed pecuniary damages amounting to *60,630.44 pounds sterling* (GBP) for loss of earnings, that sum being calculated with reference to Mehmet Ertak's estimated monthly earnings of 180,000,000 Turkish liras (TRL) at current values, to be held by the applicant on behalf of his son's widow and four children.

147. The applicant claimed a sum of *GBP 40,000* for the non-pecuniary damage arising from the violations of the Convention suffered by his son and from the alleged practice of such violations, to be held by him on behalf of his son's widow and four children, as well as a sum of GBP 2,500 for himself on account of the lack of an effective remedy. He referred to the Court's previous decisions regarding unlawful detention, torture and the lack of an effective investigation."

[Award]

"150. As regards the applicant's claims for loss of earnings, the ... Court has found (see paragraph 131 above) that it may be taken as established that Mehmet Ertak died

following his arrest by the security forces and that the State's responsibility is engaged under Article 2 of the Convention. In those circumstances, there is indeed a direct causal link between the violation of Article 2 and the loss by his widow and children of the financial support which he provided for them (see the *Çakıcı* judgment cited above, § 127). The Court awards the applicant the sum of GBP 15,000, to be held by him on behalf of his son's widow and children.

151. As regards non-pecuniary damage, ... the Court has held that there has been a substantive and a procedural violation of Article 2. Noting the awards made in previous cases involving the application of the same provision in south-eastern Turkey (see the *Kaya* judgment cited above, p. 333, § 122; the *Güleç* judgment cited above, p. 1734, § 88; the *Ergi v. Turkey* judgment of 28 July 1998, *Reports* 1998-IV, p. 1785, § 110; the *Yaşa* judgment cited above, pp. 2444-45, § 124; and *Oğur v. Turkey* [GC], no. 21594/93, § 98, ECHR 1999-III) and having regard to the circumstances of this case, the Court awards the sum of GBP 20,000 in respect of non-pecuniary damage, to be held by the applicant on behalf of his son's widow and four children ...”

11. Lastly, I cannot accept that the legal costs awarded under Article 41 should be paid into the applicant's “bank account in the United Kingdom”.

This point is an aspect of the general issue of payment of “costs and expenses”. To make clear what I mean, I must go back to certain earlier facts and arguments.

The manner of implementing former Article 50 (now Article 41) as regards legal costs (including counsel's fees) was discussed in depth by the old Court because some applicants' lawyers (always the same ones) continually sought, very insistently, to have the costs paid to them direct into their bank account abroad in a foreign currency. The Court always dismissed those applications except in one or two cases in which it agreed to payment in a foreign currency (but always in the country of the respondent State). After deliberating, *the Court decided that costs would be paid (1) to the applicant, (2) in the country of the respondent State, and (3) in the currency of the respondent State* (if there was a high rate of inflation in the respondent State, the sum was to be expressed in a foreign currency and converted into that State's currency at the date of payment – see the *Tekin v. Turkey* judgment of 9 June 1998, *Reports* 1998-IV, pp. 1521-22, § 77). In accordance with that decision, all other types of application have been categorically rejected. Whereupon, counsel for the applicant began to seek to have costs paid *to the applicant*, a national of the respondent State and resident in its territory, *in his bank account abroad and in a foreign currency*. They have never succeeded. Despite numerous applications of this kind (always by the same counsel), not a single decision has yet been taken allowing such an application.

Is it not astonishing that almost all the applicants living in very humble circumstances in a small village or hamlet in a remote corner of south-eastern Anatolia should have bank accounts in a town of another European State?

12. If certain counsel have problems with their clients, that is none of the respondent State's business, since the contract between the lawyer and his client is a private one which concerns them alone and the respondent State is not a party to disputes concerning them.

13. I must point out that in the system established by the Convention, *the Court has no jurisdiction to issue orders to the Contracting States as to the manner in which its judgments are to be executed.*

In my opinion, any payment under Article 41 must be made to the applicant as before, in the currency of the country and in the country concerned.

SALMAN c. TURQUIE
(Requête n° 21986/93)

GRANDE CHAMBRE

ARRÊT DU 27 JUIN 2000

SOMMAIRE¹**Décès en garde à vue et effectivité de l'enquête ultérieure****Article 2**

Vie – Décès en garde à vue – Pas de maladie ou blessure préexistante – Défaut d'explication plausible pour les ecchymoses et autres marques présentes sur le corps – Preuves médicales – Effectivité de l'enquête menée sur un décès en garde à vue – Lacunes dans la conduite de l'autopsie – Absence de tout effort visant à identifier les policiers responsables des mauvais traitements allégués

Article 3

Torture – Mauvais traitements infligés à un détenu par la police – Preuves médicales – Blessures infligées pendant un interrogatoire – Nature et gravité des mauvais traitements – Fort graves et cruelles souffrances

Article 13

Recours effectif – Effectivité de l'enquête menée sur un décès en garde à vue

Article 34 (ancien article 25)

Entrave à l'exercice du droit de recours individuel – Requérante aveuglée par un bandeau et interrogée sur sa requête

*
* *

L'époux de la requérante fut arrêté le 28 avril 1992. Le lendemain, il fut emmené à l'hôpital, où son décès fut constaté à son arrivée. Le fils du requérant fut informé que son père était décédé d'une crise cardiaque. Toutefois, le corps présentait des ecchymoses et d'autres marques. Une première autopsie ne réussit pas à déterminer la cause exacte du décès mais, selon un rapport établi à la suite d'une autre autopsie, rien ne démontrait que la mort ait résulté d'un traumatisme direct ; les lésions superficielles observées sur le corps pouvaient être attribuées à une bousculade lors de l'arrestation et aucune d'elles n'était en soi mortelle. Le rapport faisait également état d'éléments indiquant une pathologie cardiaque ancienne et concluait que le décès pouvait être dû à un arrêt cardiaque occasionné par le choc de l'incident. Le procureur, après avoir interrogé un certain nombre de témoins, dont les policiers impliqués dans l'arrestation et la garde à vue, décida de classer l'affaire. Le recours de la requérante fut rejeté, mais l'affaire fut par la suite déférée à la Cour de cassation, qui annula la

1. Rédigé par le greffe, il ne lie pas la Cour.

décision de classement et renvoya l'affaire au procureur. Plusieurs policiers furent alors inculpés. Cependant, la cour d'assises les acquitta au bénéfice du doute, jugeant qu'il était impossible d'établir que les accusés avaient employé la force ou la violence ou proféré des menaces, et concluant que les blessures superficielles constatées pouvaient avoir été infligées lors de l'arrestation. Les faits de la cause étant en litige entre les parties, la Commission européenne des Droits de l'Homme mena une enquête. Une délégation de la Commission procéda à l'audition de plusieurs témoins et fit établir une expertise médicale. La Commission conclut qu'il n'avait pas été démontré que l'époux de la requérante avait été blessé lors de l'arrestation ou qu'il avait présenté des symptômes de mauvaise santé. Elle conclut qu'il avait été interrogé pendant sa détention et soumis à la torture, ce qui avait provoqué un arrêt cardiaque. En 1996, la requérante fut convoquée par les autorités et questionnée à propos de sa requête à la Commission. Elle soutient avoir été aveuglée par un bandeau et physiquement agressée.

1. Exception préliminaire du Gouvernement (non-épuisement des voies de recours internes): a) L'obligation que les articles 2 et 13 de la Convention font peser sur les Etats de mener une enquête propre à conduire à l'identification et à la punition des responsables en cas d'agression mortelle pourrait être rendue illusoire si un requérant était censé avoir exercé une action de droit administratif ne pouvant déboucher que sur l'allocation d'une indemnité. En conséquence, la requérante n'avait pas l'obligation d'intenter une telle procédure.

b) L'exception préliminaire, en tant qu'elle concerne les recours civils et pénaux invoqués par le Gouvernement, soulève des questions relatives à l'effectivité de l'enquête criminelle qui sont étroitement liées à celles que posent les griefs formulés par la requérante sur le terrain des articles 2, 3 et 13 de la Convention et est en conséquence jointe au fond.

2. Article 2: a) Lorsqu'un individu est placé en garde à vue alors qu'il se trouve en bonne santé et que l'on constate qu'il est blessé au moment de sa libération, il incombe à l'Etat de fournir une explication plausible sur l'origine des blessures. Cette obligation s'impose d'autant plus lorsque l'individu en question meurt. En l'espèce, l'époux de la requérante a été placé en garde à vue alors qu'il se trouvait apparemment en bonne santé et qu'il ne présentait ni blessure ni pathologie active antérieure. Aucune explication plausible n'a été donnée pour les ecchymoses et marques présentes sur le corps. Partant, le Gouvernement n'a pas avancé d'explication pour ce décès en garde à vue, et la responsabilité de l'Etat défendeur est donc engagée.

Conclusion : violation (seize voix contre une).

b) L'examen d'autopsie revêtait une importance décisive en l'espèce, et les difficultés rencontrées pour établir les faits proviennent pour une large part de diverses lacunes de l'examen médical *post mortem*, qui ont empêché toute analyse précise de la datation et de l'origine des marques présentes sur le corps. De plus, le manque de preuves médicales démontrant la véracité des allégations formulées par la requérante a fondé la décision initiale de classement et la décision d'acquitter les policiers, et les lacunes de l'examen d'autopsie ont radicalement voué à l'échec tout effort visant à déterminer la responsabilité des policiers dans le décès. L'acte d'accusation citait indifféremment les noms de tous les policiers, sans que l'on ait cherché à identifier plus précisément les responsables. Dans ces

conditions, un recours présenté à la Cour de cassation n'avait aucune chance effective de préciser ou de compléter les éléments de preuve disponibles, de sorte qu'il est impossible de conclure que le recours dont disposait en théorie la requérante aurait été de nature à modifier de façon notable le cours de l'enquête. Il convient donc de considérer que la requérante a satisfait à l'exigence d'épuiser les recours pertinents en matière pénale. Les autorités n'ont pas mené d'enquête effective, ce qui rend les recours civils eux aussi inopérants.

Conclusion : violation (unanimité).

3. Article 3: les blessures infligées à l'époux de la requérante sont imputables à une forme de mauvais traitement dont les autorités sont responsables. Eu égard à la nature et à la gravité des mauvais traitements et aux fortes présomptions qu'ils ont été infligés lors d'interrogatoires, ils ont entraîné de fort graves et cruelles souffrances pouvant être qualifiées de tortures. Il n'y a pas lieu d'examiner séparément sous l'angle de cette disposition les allégations relatives aux lacunes de l'enquête.

Conclusion : violation (unanimité).

4. Article 13: pour les raisons exposées relativement aux griefs tirés de l'article 2, l'on ne peut considérer que des investigations effectives aient été menées conformément à l'article 13, dont les exigences peuvent être plus amples que l'obligation d'enquêter imposée par l'article 2. Dès lors, la requérante a été privée d'un recours effectif et n'a donc pas eu accès à d'autres recours théoriquement disponibles.

Conclusion : violation (seize voix contre une).

5. Articles 2, 3 et 13: la Cour ne juge pas nécessaire de déterminer si les manquements identifiés en l'espèce relèvent d'une pratique adoptée par les autorités.

6. Ancien article 25: il ne prête pas à controverse que la requérante a été interrogée sur sa requête; de plus, le Gouvernement n'a pas contesté qu'elle avait eu les yeux bandés, traitement qui n'a pas manqué d'accroître sa vulnérabilité, provoquant en elle angoisse et détresse, et s'analyse dans les circonstances de la cause en un traitement oppressif. Par ailleurs, aucune raison plausible ne permet d'expliquer pourquoi la requérante a été interrogée et elle doit s'être sentie intimidée par ces contacts avec les autorités. Il y a donc eu une ingérence de mauvais aloi dans son recours.

Conclusion : non-respect des obligations (unanimité).

Article 41: la Cour alloue à l'intéressée une indemnité au titre du dommage matériel, à savoir la perte du soutien financier de son époux. Elle accorde également une somme destinée à réparer le dommage moral subi par la requérante et par son époux. Enfin, elle octroie à la requérante une indemnité pour frais et dépens.

Jurisprudence citée par la Cour

Irlande c. Royaume-Uni, arrêt du 18 janvier 1978, série A n° 25

Boyle et Rice c. Royaume-Uni, arrêt du 27 avril 1988, série A n° 131

Barberà, Messegué et Jabardo c. Espagne (*article 50*), arrêt du 13 juin 1994, série A n° 285-C

McCann et autres c. Royaume-Uni, arrêt du 27 septembre 1995, série A n° 324

Akdivar et autres c. Turquie, arrêt du 16 septembre 1996, *Recueil des arrêts et décisions* 1996-IV

Aksoy c. Turquie, arrêt du 18 décembre 1996, *Recueil* 1996-VI

Aydın c. Turquie, arrêt du 25 septembre 1997, *Recueil* 1997-VI

Kaya c. Turquie, arrêt du 19 février 1998, *Recueil* 1998-I

Kurt c. Turquie, arrêt du 25 mai 1998, *Recueil* 1998-III

Ergi c. Turquie, arrêt du 28 juillet 1998, *Recueil* 1998-IV

Yaşa c. Turquie, arrêt du 2 septembre 1998, *Recueil* 1998-VI

Aytekin c. Turquie, arrêt du 23 septembre 1998, *Recueil* 1998-VII

Çakıcı c. Turquie [GC], n° 23657/94, CEDH 1999-IV

Selmouni c. France [GC], n° 25803/94, CEDH 1999-V

En l'affaire Salman c. Turquie,

La Cour européenne des Droits de l'Homme, constituée conformément à l'article 27 de la Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales («la Convention»), telle qu'amendée par le Protocole n° 11¹, et aux clauses pertinentes de son règlement², en une Grande Chambre composée des juges dont le nom suit :

MM. L. WILDHABER, *président*,

J.-P. COSTA,

A. PASTOR RIDRUEJO,

L. FERRARI BRAVO,

G. BONELLO,

J. MAKARCZYK,

P. KÚRIS,

M^{me} F. TULKENS,

MM. V. BUTKEVYCH,

J. CASADEVALL,

M^{mes} N. VAJIĆ,

H.S. GREVE,

MM. A.B. BAKA,

R. MARUSTE,

M^{me} S. BOTOCHAROVA,

MM. M. UGREKHELIDZE,

F. GÖLCÜKLÜ, *juge ad hoc*,

ainsi que de M. M. DE SALVIA, *greffier*,

Après en avoir délibéré en chambre du conseil les 2 février et 31 mai 2000,

Rend l'arrêt que voici, adopté à cette dernière date :

PROCÉDURE

1. L'affaire a été déférée à la Cour, telle qu'établie en vertu de l'ancien article 19 de la Convention³, par la Commission européenne des Droits de l'Homme («la Commission») le 7 juin 1999, dans le délai de trois mois qu'ouvraient les anciens articles 32 § 1 et 47 de la Convention. A son origine se trouve une requête (n° 21986/93) dirigée contre la République de Turquie et dont une ressortissante de cet Etat, M^{me} Behiye Salman, avait saisi la Commission le 20 mai 1993 en vertu de l'ancien article 25.

Notes du greffe

1-2. Le Protocole n° 11 et le règlement sont entrés en vigueur le 1^{er} novembre 1998.

3. Depuis l'entrée en vigueur du Protocole n° 11, qui a amendé cette disposition, la Cour fonctionne de manière permanente.

La demande de la Commission renvoie aux anciens articles 44 et 48 de la Convention ainsi qu'à l'article 32 § 2 de l'ancien règlement A¹. Elle a pour objet d'obtenir une décision sur le point de savoir si les faits de la cause révèlent un manquement de l'Etat défendeur aux exigences des articles 2, 3, 13 et 18 ainsi que de l'ancien article 25 de la Convention.

2. Conformément à l'article 5 § 4 du Protocole n° 11, lu en combinaison avec les articles 100 § 1 et 24 § 6 du règlement, un collège de la Grande Chambre a décidé, le 20 septembre 1999, que l'affaire serait examinée par la Grande Chambre de la Cour. Celle-ci comprenait de plein droit M. R. Türmen, juge élu au titre de la Turquie (articles 27 § 2 de la Convention et 24 § 4 du règlement), M. L. Wildhaber, président de la Cour, M^{me} E. Palm, vice-présidente de la Cour, ainsi que M. J.-P. Costa et M. M. Fischbach, vice-présidents de section (articles 27 § 3 de la Convention et 24 §§ 3 et 5 a) du règlement). Ont en outre été désignés pour compléter la Grande Chambre: M. A. Pastor Ridruejo, M. G. Bonello, M. J. Makarczyk, M. P. Kūris, M^{me} F. Tulkens, M^{me} V. Strážnická, M. V. Butkevych, M. J. Casadevall, M^{me} H.S. Greve, M. A.B. Baka, M. R. Maruste et M^{me} S. Botoucharova (articles 24 § 3 et 100 § 4 du règlement).

Ultérieurement, M. Türmen, qui avait participé à l'examen de l'affaire par la Commission, s'est déporté de la Grande Chambre (article 28 du règlement). En conséquence, le gouvernement turc («le Gouvernement») a désigné le 22 octobre 1999 M. F. Gölcüklü pour siéger en qualité de juge *ad hoc* (articles 27 § 2 de la Convention et 29 § 1 du règlement). Par la suite, M^{me} N. Vajić et M. M. Ugrekhelidze, juges suppléants, ont remplacé M. Fischbach et M^{me} Strážnická, empêchés (article 24 § 5 b) du règlement).

3. Le greffier a reçu les mémoires de la requérante et du Gouvernement le 2 décembre 1999 et le 4 janvier 2000 respectivement.

4. Une audience s'est déroulée en public le 2 février 2000, au Palais des Droits de l'Homme, à Strasbourg.

Ont comparu :

– *pour le Gouvernement*

M. M. ÖZMEN,

agent,

M^{me} Y. KAYAALP,

M. O. ZEYREK,

M^{me} M. GÜLSEN,

M. H. ÇETINKAYA,

conseillers ;

1. *Note du greffe*: le règlement A s'est appliqué à toutes les affaires déférées à la Cour avant le 1^{er} octobre 1994 (entrée en vigueur du Protocole n° 9) puis, entre cette date et le 31 octobre 1998, aux seules affaires concernant les Etats non liés par ledit Protocole.

– pour la requérante

M^{mes} A. REIDY,

F. HAMPSON,

M. O. BAYDEMIR,

M^{me} R. YALÇINDAĞ,

M. M. KILAVUZ,

conseil,

conseillers.

La Cour a entendu en leurs déclarations M^{me} Reidy et M. Özmen.

5. Le 31 mai 2000, M^{me} Palm, empêchée, a été remplacée par M. L. Ferrari Bravo (articles 24 § 5 b) et 28 du règlement).

EN FAIT

I. LES CIRCONSTANCES DE L'ESPÈCE

6. Les faits de la cause, notamment en ce qui concerne les événements survenus les 28 et 29 avril 1992, c'est-à-dire les circonstances de la garde à vue et du décès de l'époux de la requérante, Agit Salman, étaient en litige entre les parties. C'est pourquoi la Commission, conformément à l'ancien article 28 § 1 a) de la Convention, a mené une enquête avec l'assistance de celles-ci.

La Commission a procédé à l'audition de témoins du 1^{er} au 3 juillet 1996 à Ankara et les 4 décembre 1996 et 4 juillet 1997 à Strasbourg. Les témoins entendus comprenaient la requérante; son fils, Mehmet Salman; son beau-frère, İbrahim Salman; les policiers Ahmet Dincer et Şevki Taşçı, qui ont arrêté Agit Salman; les policiers chargés des gardes à vue, Ömer İnceyılmaz, Servet Ozyılmaz et Ahmet Bal, qui étaient de permanence pendant la détention d'Agit Salman; les membres de la brigade des interrogatoires, İbrahim Yeşil, Erol Çelebi et Mustafa Kayma, qui ont emmené Agit Salman à l'hôpital; Tevfik Aydın, le procureur d'Adana qui a assisté à l'autopsie; le docteur Ali Tansı, médecin à l'hôpital public d'Adana, qui a constaté le décès d'Agit Salman; le docteur Fatih Şen, qui a procédé à l'autopsie; le docteur Derek Pounder, professeur à l'université d'Aberdeen, expert en médecine légale appelé par la requérante; et le docteur Bilge Kirangil, membre de l'Institut de médecine légale d'Istanbul, qui a contrôlé l'autopsie à laquelle avait procédé le docteur Fatih Şen.

La Commission a également demandé au professeur Corder, professeur de médecine légale à l'université de Monash, à Victoria (Australie), et directeur de l'Institut de médecine légale de Victoria, de lui soumettre une expertise sur les questions médicales soulevées par l'affaire.

7. Les constatations de la Commission, auxquelles souscrit la requérante, sont exposées dans son rapport du 1^{er} mars 1999 et résumées

ci-dessous (partie A). Les observations du Gouvernement concernant les faits et les expertises médicales sont également résumées ci-dessous (parties B et C).

A. Les constatations de la Commission

8. Agit Salman, l'époux de la requérante, était chauffeur de taxi à Adana. A l'époque des faits de la cause, il était âgé de quarante-cinq ans. Il n'avait aucun antécédent de maladie ou de problèmes cardiaques.

9. Le 26 février 1992, Agit Salman fut placé en garde à vue par des policiers de la section anti-terrorisme de la direction de la sûreté d'Adana. İbrahim Yeşil était le policier chargé de l'interroger. Agit Salman fut remis en liberté le 27 février 1992 à 17 h 30. Il déclara à la requérante et à leur fils Mehmet avoir été battu et immergé dans de l'eau froide pendant la nuit où il avait été détenu. Il resta deux jours sans travailler parce qu'il avait pris froid.

10. Au cours d'une opération visant à arrêter plusieurs personnes soupçonnées d'être impliquées dans les activités du PKK (Parti des travailleurs du Kurdistan), des policiers se rendirent au domicile de la requérante très tôt le matin du 28 avril 1992, à la recherche d'Agit Salman. Celui-ci était recherché pour certaines activités, notamment pour avoir assisté à la fête de Newroz (le nouvel an kurde) le 23 mars 1992 et pour avoir participé à l'allumage d'un incendie et à une attaque contre les forces de l'ordre, au cours de laquelle une personne avait été tuée et quatre autres blessées. Toutefois, l'intéressé était parti travailler avec son taxi.

11. Les policiers trouvèrent Agit Salman vers une heure le 28 avril 1992, à une station de taxi à Yeşilova. Il fut appréhendé par le commissaire adjoint Ahmet Dinçer et les policiers Şevki Taşçı et Ali Şarı. Le procès-verbal d'arrestation établi par les policiers ne fait mention d'aucune lutte ou nécessité de recourir à la force pour faire monter Agit Salman dans la voiture de police. Il y eut par la suite des incohérences entre leurs dépositions écrites recueillies par le procureur le 22 mai 1992, dans lesquelles ils expliquèrent qu'il avait pu y avoir une certaine bousculade, et leurs déclarations à la Commission. Dans leurs dépositions orales devant les délégués de la Commission, Ahmet Dinçer et Şevki Taşçı affirmèrent qu'ils avaient dû conduire Agit Salman à la voiture en le prenant par les bras, mais sans qu'il fût nécessaire de recourir à la force et sans que l'intéressé ne se vît infliger ni coups ni blessures à cette occasion. Les chauffeurs de taxi à la station déclarèrent à Mehmet Salman que son père n'avait opposé aucune résistance lors de son arrestation, et deux chauffeurs de taxi que le procureur invita à faire une déposition n'avaient pas entendu dire non plus qu'Agit Salman eût résisté à l'arrestation.

12. Agit Salman ne fut pas examiné par un médecin avant d'être mis dans une cellule dans la zone de garde à vue. Pour la Commission, il n'a pas été établi qu'il eût subi des dommages corporels lors de l'arrestation ou montré des signes de mauvaise santé ou de difficultés respiratoires.

13. Le policier de permanence, Ömer İnceyılmaz, enregistra l'arrivée d'Agit Salman dans la zone de garde à vue à 3 heures le 28 avril 1992. Aucune mention sur le registre ni aucun élément de preuve n'explique l'intervalle de temps entre l'arrestation, qui eut lieu à 1 h 30 selon le procès-verbal des policiers concernés, et l'enregistrement de l'arrivée d'Agit Salman dans la zone de garde à vue à 3 heures.

14. Le commissaire adjoint İbrahim Yeşil était le chef de la brigade des interrogatoires chargée du dossier d'Agit Salman. Celle-ci comprenait les policiers Erol Çelebi, Mustafa Kayma et Hasan Arınç.

15. On sait que deux autres suspects furent arrêtés dans le cadre de la même opération: Behyettin El, placé en détention le 25 avril 1992, et Ferhan Tarlak, incarcéré également le 28 avril 1992. Un troisième suspect, Ahmet Gergin, fut également détenu dans la zone de garde à vue pour les infractions qui faisaient l'objet de l'enquête. İbrahim Yeşil recueillit la déposition de Behyettin El et d'Ahmet Gergin le 29 avril 1992. Behyettin El déclara qu'il avait été interrogé avant l'arrivée de Ferhan Tarlak, c'est-à-dire au plus tard le 28 avril 1992.

16. Les allées et venues des détenus n'étaient consignées dans aucun document indiquant, par exemple, l'heure des interrogatoires. Les policiers impliqués dans les événements en cause nièrent dans leurs dépositions, recueillies par le procureur entre le 18 et le 25 mai 1992, qu'Agit Salman eût été interrogé pendant sa détention, notamment en expliquant qu'aucun interrogatoire n'avait lieu avant la fin de l'opération. İbrahim Yeşil, Mustafa Kayma et Hasan Arınç déclarèrent oralement la même chose devant les délégués de la Commission. Celle-ci a estimé que l'affirmation qu'Agit Salman n'avait pas été interrogé pendant les vingt-quatre heures suivant son arrestation n'était ni plausible ni cohérente et manquait de crédibilité (voir l'analyse des preuves par la Commission, rapport de la Commission du 1^{er} mars 1999, §§ 271-278). Compte tenu également des autres éléments de preuve, elle a conclu qu'Agit Salman avait été questionné par la brigade des interrogatoires pendant sa période de détention.

17. Dans les premières heures du 29 avril 1992, İbrahim Yeşil, Mustafa Kayma, Hasan Arınç et Erol Çelebi emmenèrent Agit Salman à l'hôpital public d'Adana. Le docteur Ali Tansı l'examina immédiatement. Le cœur, la respiration et les autres fonctions vitales s'étaient arrêtés, le visage et les oreilles commençaient à se cyanoser et les pupilles étaient dilatées. Le médecin déclara qu'Agit Salman était mort lorsqu'il arriva à l'hôpital et conclut que le décès avait eu lieu quinze à vingt minutes auparavant.

18. Une déclaration signée par les policiers qui ont dit avoir emmené Agit Salman à l'hôpital à 2 heures le 29 avril 1992 indiquait qu'à 1 h 15 le policier chargé des gardes à vue les avait informés qu'Agit Salman se sentait mal. Le suspect leur avait dit qu'il avait des problèmes cardiaques et ils l'avaient conduit immédiatement au service des urgences de l'hôpital public.

19. Le 29 avril 1992, le docteur Fatih Şen, médecin légiste à Adana, examina le corps en présence du procureur. D'après le procès-verbal de cet examen, il y avait deux égratignures séchées de 1 cm sur 3 cm sur la face antérieure de la région axillaire droite, une égratignure récente de 1 cm sur 1 cm sur le devant de la cheville gauche et une ancienne ecchymose d'origine traumatique mesurant 5 cm sur 10 cm sur la poitrine. Le corps ne présentait aucune blessure causée par un instrument pointu ou une arme à feu. Le médecin légiste conclut qu'une autopsie était nécessaire pour établir la cause du décès. Les documents indiquent que l'autopsie fut pratiquée le même jour. Des échantillons de certains organes furent envoyés pour analyse.

20. Le 29 avril 1992 vers 13 heures, la police emmena Mehmet Salman à la direction de la sûreté, où le procureur l'informa que son père était décédé d'une crise cardiaque. İbrahim Salman se rendit au service de médecine légale le 30 avril 1992 pour identifier le corps, qui fut remis à la famille. Celle-ci organisa l'enterrement la veille du 1^{er} mai et lava le corps au cimetière. İbrahim Salman remarqua des ecchymoses et des marques visibles sur les aisselles. Le dos portait également des marques en forme de trous. Il y avait aussi des marques sur un pied, qui était tuméfié. Quatre photographies en couleur du corps furent prises pour le compte de la famille.

21. Le 21 mai 1992, le docteur Fatih Şen rendit le rapport d'autopsie. Il reprenait les constatations physiques du procès-verbal d'examen, décrivant cette fois l'ecchymose sur la poitrine comme étant de couleur violette. L'examen interne révélait que les poumons pesaient 300 g chacun et présentaient des œdèmes, et que le cœur, d'un poids de 550 g, avait un volume supérieur à la moyenne. Le cerveau était également œdémateux. On relevait une artériosclérose dans quelques vaisseaux et la couche pariétale était fortement collée au cœur. On observait dans les tissus mous adjacents au sternum, qui était fracturé, une hémorragie récente pouvant avoir été causée par une tentative de réanimation.

Le médecin renvoyait également au rapport histopathologique du 18 mai 1992, qui constatait des signes de bronchite chronique dans les poumons, des lésions artérioscléreuses obstruant les artères coronaires, et une péricardite chronique constrictive, une myocardite chronique, une hyperplasie du myocarde et une hypertrophie du cœur. Le rapport toxicologique du 14 mai 1992 n'indiquait rien d'anormal. Le rapport d'autopsie concluait que la cause réelle du décès ne pouvait pas être

établie et conseillait de transmettre le dossier à l'Institut de médecine légale d'Istanbul.

22. Le 22 mai 1992, les photographies prises par la famille furent remises au procureur.

23. Le 18 mai 1992, le procureur recueillit les dépositions des membres de la brigade des interrogatoires (İbrahim Yeşil, Hasan Arınç, Mustafa Kayma et Erol Çelebi). Le 22 mai 1992, il entendit également les policiers qui avaient procédé à l'arrestation, Ahmet Dinger, Ali Şarı et Şevki Taşçı, et les policiers chargés des gardes à vue, Ahmet Bal, Servet Ozyılmaz et Ömer İnceyılmaz. Le procureur recueillit aussi les dépositions de Behyettin El et Ferhan Tarlak le 8 mai 1992, de la requérante le 26 mai 1992, de Temir Salman (le père d'Agit Salman) le 29 mai 1992, de deux chauffeurs de taxi, Hasan Çetin et Abdurrahman Bozkurt, le 29 et le 30 juin 1992 respectivement et du docteur Ali Tansı le 30 juin 1992.

24. Le 15 juillet 1992, l'Institut de médecine légale d'Istanbul émit son avis, signé par sept membres de la première commission de spécialistes, dont le docteur Bilge Kirangil. Dans ce rapport, il était rappelé qu'Agit Salman avait été poussé et bousculé lors de son arrestation, qu'il avait été pris de malaise avant son interrogatoire ou, comme on l'alléguait, qu'il était décédé pendant l'interrogatoire. Le rapport déduisait des déclarations des témoins que l'intéressé était resté dans sa cellule jusqu'à ce qu'il se plaignît de problèmes cardiaques, et qu'il avait alors été immédiatement emmené à l'hôpital.

Le rapport reprenait les constatations des examens internes et externes conduits pendant l'autopsie. En conclusion, il indiquait que mis à part de petites lésions récentes d'origine traumatique à la cheville et l'ancienne ecchymose de couleur violette sur la poitrine, aucune autre lésion traumatique n'avait été constatée. L'hémorragie récente autour du sternum pouvait être attribuée à une tentative de réanimation. Rien ne portait à croire que le décès résultait d'un traumatisme direct. Les traumatismes superficiels observés sur le corps pouvaient être imputés à la résistance et à la lutte de l'intéressé lorsqu'on l'avait arrêté ou lorsqu'on l'avait forcé à monter dans la voiture de police; ils pouvaient également avoir été infligés directement. Aucun de ces traumatismes n'était létal en soi. Certains éléments, tels que la relative hypertrophie du cœur, les lésions scléreuses présentes dans les artères coronaires et les signes d'une ancienne maladie infectieuse constatés sur la membrane et les muscles du cœur, révélaient une pathologie cardiaque ancienne. Le rapport concluait que bien que le défunt eût mené une vie personnelle et professionnelle active avant son arrestation, son décès dans les vingt-quatre heures après cette arrestation pouvait avoir été causé par un arrêt cardiaque dû à des altérations du système neurosympathique occasionnées par le choc de l'incident, combiné à la maladie cardiaque présente antérieurement chez la victime.

25. Le 19 octobre 1992, le procureur d'Adana décida de classer l'affaire. Il déclara que le 29 avril 1992, vers 1 h 15, Agit Salman avait informé les policiers qu'il avait des problèmes cardiaques et qu'il avait été emmené à l'hôpital public d'Adana où il était décédé. Selon le rapport médico-légal, Agit Salman présentait une pathologie cardiaque ancienne, des lésions superficielles pouvaient s'être produites lors de son arrestation et son décès résultait d'une crise cardiaque occasionnée par la conjonction du choc de l'incident et de son problème cardiaque. Aucun élément ne justifiait d'engager des poursuites.

26. Le 13 novembre 1992, la requérante forma un recours contre la décision de classement, prétendant qu'Agit Salman avait été interrogé et était mort sous la torture.

27. Le 25 novembre 1992, le président de la cour d'assises de Tarsus débouta la requérante.

28. Le 22 décembre 1992, le ministre de la Justice déféra l'affaire à la Cour de cassation en vertu de l'article 343 du code de procédure pénale. Le 16 février 1994, la Cour de cassation annula la décision de classement et renvoya l'affaire au procureur d'Adana pour qu'il dressât un acte d'accusation.

29. Par un acte du 2 mai 1994, dix policiers (Ömer İnceyılmaz, Ahmet Dinçer, Ali Şarı, Şevki Taşçı, Servet Ozyılmaz, Ahmet Bal, Mustafa Kayma, Erol Çelebi, İbrahim Yeşil et Hasan Arınç) furent inculpés d'homicide dans l'affaire n° 1994/135. La cour d'assises d'Adana tint des audiences notamment les 27 juin, 26 septembre, 31 octobre et 1^{er} décembre 1994. Les accusés plaidèrent non coupables. Six des dix policiers (Ahmet Dinçer, Şevki Taşçı, Mustafa Kayma, Erol Çelebi, İbrahim Yeşil et Hasan Arınç) firent des dépositions orales dans lesquelles ils maintinrent leurs déclarations écrites et nièrent avoir infligé des mauvais traitements à Agit Salman. La cour entendit également Temir Salman, le père d'Agit Salman, la requérante et le docteur Ali Tansı, le médecin de garde au service des urgences de l'hôpital public d'Adana. Une déclaration écrite de Behyettin El fut recueillie.

30. Dans son arrêt du 26 décembre 1994, la cour d'assises d'Adana jugea impossible d'établir que les accusés avaient employé la force ou la violence contre Agit Salman, ou l'avaient menacé ou torturé afin d'obtenir des aveux sous la contrainte. Les traumatismes superficiels relevés sur le corps pouvaient avoir d'autres causes, liées par exemple à l'arrestation de l'intéressé. Les rapports médico-légaux indiquaient qu'Agit Salman était décédé en raison de son état cardiaque antérieur associé à des traumatismes superficiels. Toutefois, rien ne prouvait que ces traumatismes eussent été le fait des accusés. La cour d'assises acquitta ceux-ci au bénéfice du doute.

31. La requérante, qui avait été partie civile à la procédure, ne contesta pas le verdict d'acquiescement; celui-ci passa en force de chose jugée le 3 janvier 1995.

32. A la lumière des preuves écrites et orales, des photographies et des avis médicaux des professeurs Pounder et Cordner, la Commission estima que le décès d'Agit Salman avait été rapide, sans être précédé d'une période d'essoufflement prolongée. La victime avait sur la cheville gauche des marques et des excoriations pour lesquelles aucune explication n'avait été donnée; on observait en outre sur son pied gauche une ecchymose et une tuméfaction qui ne pouvaient avoir une cause accidentelle, et qui étaient compatibles avec l'application de la *falaka* (paragraphe 71 ci-dessous). L'ecchymose au milieu de la poitrine n'avait pas été datée de façon précise par une analyse histopathologique et il n'avait pas été démontré qu'elle pouvait être dissociée de la fracture du sternum. Ces deux blessures, considérées ensemble, ne pouvaient pas avoir été causées par un massage cardiaque. La Commission n'accorda également aucun crédit aux dépositions orales des policiers İbrahim Yeşil, Mustafa Kayma et Erol Çelebi, selon lesquelles un massage cardiaque avait été pratiqué, relevant que cette assertion avait été proférée pour la première fois devant les délégués de la Commission en juillet 1996, quatre ans après les faits. La Commission conclut qu'Agit Salman avait été soumis à la torture pendant son interrogatoire, ce qui avait provoqué un arrêt cardiaque et donc entraîné le décès.

33. Le 24 janvier 1996, la requérante fut convoquée à la section anti-terrorisme de la direction de la sûreté d'Adana. Des policiers recueillirent sa déposition, en bas de laquelle elle apposa l'empreinte de son pouce. Ce document était intitulé «déclaration relative à la demande d'assistance présentée aux organes européens des Droits de l'Homme» et commençait ainsi: «Question au témoin: Avez-vous présenté une requête à l'Association européenne des Droits de l'Homme? Avez-vous demandé de l'aide? Avez-vous rempli une formule de requête? Qui a transmis votre requête?» Ce document visait à expliquer comment elle en était venue à présenter sa requête à la Commission. L'intéressée confirma avoir rempli elle-même les documents d'assistance judiciaire. Dans sa déposition orale, que la Commission jugea crédible et étayée par des éléments de preuve, la requérante prétendit que, dans les locaux de la direction, on lui avait mis un bandeau sur les yeux, on lui avait donné des coups de pied et on l'avait frappée, et que les policiers lui avaient dit de laisser tomber l'affaire.

34. La requérante fut convoquée une deuxième fois. Un rapport du 9 février 1996, signé par des policiers, énumère certaines précisions sur ses revenus et dépenses et confirme sa déclaration de ressources. A cette date ou à une autre, elle fut mise en présence du procureur et de nouveau interrogée sur sa déclaration de ressources. Aucune menace ne lui fut adressée à cette occasion.

B. Les observations du Gouvernement sur les faits

35. Le Gouvernement invoque les témoignages des policiers, le rapport d'autopsie et le rapport de l'Institut de médecine légale d'Istanbul, ainsi que la déposition orale du docteur Bilge Kirangil devant les délégués de la Commission.

36. Agit Salman souffrait antérieurement d'une pathologie cardiaque. Lors de son arrestation, il subit des dommages corporels mineurs. L'ecchymose sur la poitrine, qui était de couleur violette et donc ancienne, datait d'avant son arrestation. Pendant sa détention dans la zone de garde à vue à la direction de la sûreté d'Adana, il ne fut pas interrogé car l'opération n'était pas encore terminée. Vers 1 heure, il appela le policier de permanence dans la zone de garde à vue et lui dit qu'il avait des problèmes cardiaques. Le policier demanda de l'aide aux membres de la brigade des interrogatoires, qui attendaient dans une pièce voisine la suite de l'opération. Ces policiers conduisirent Agit Salman, qui avait du mal à respirer, à l'hôpital dans un fourgon de la police. Sur le chemin, ils arrêtaient le fourgon et Mustafa Kayma tenta brièvement de pratiquer le bouche-à-bouche et un massage cardiaque. Ils emmenèrent Agit Salman au service des urgences, où on leur annonça qu'il était décédé.

37. L'autopsie et le rapport de l'Institut de médecine légale d'Istanbul établirent qu'Agit Salman n'avait souffert d'aucun traumatisme majeur, que la fracture du sternum avait été causée par un massage cardiaque et que son décès résultait de causes naturelles, bien que toute l'aide possible lui eût été prodiguée.

38. Dans sa déposition orale devant les délégués de la Commission, le docteur Bilge Kirangil avait exprimé l'avis que l'ecchymose à la poitrine datait d'au moins deux à trois jours et n'était pas liée à la fracture du sternum, et que le caractère œdémateux du cerveau indiquait une période prolongée d'essoufflement avant le décès. Aucune conclusion ne pouvait être tirée des photographies, prises par un amateur et de mauvaise qualité. Selon ce médecin, l'absence de photographies médico-légales convenables ne constituait pas une lacune majeure. Le rapport de l'Institut ne concluait pas à de mauvais traitements car il n'y avait aucune preuve en ce sens. L'arrêt cardiaque, comme en l'espèce, pouvait être provoqué par des facteurs hormonaux ou environnementaux, tels que des températures extrêmes. Si un coup direct était à l'origine de l'ecchymose et de la fracture du sternum, elle se serait attendue à trouver une contusion et un hématome sur la face postérieure du sternum, ainsi que des contusions sur les parties antérieure et postérieure du ventricule droit du cœur. Si en général les poumons d'un individu qui avait été essoufflé pendant trente minutes augmentaient de volume pour peser jusqu'à 500 ou

600 g, tel n'était pas forcément le cas et cela dépendait de l'individu en question (voir le résumé du témoignage du docteur Kirangil, rapport de la Commission, paragraphes 233-241).

C. Les expertises médicales

1. Le rapport soumis le 26 novembre 1996 par le professeur Pounder pour le compte de la requérante

39. Le professeur Pounder enseignait à la faculté de médecine légale de l'université de Dundee, et était notamment professeur au Royal College of Pathologists, intervenant extérieur au Hong Kong College of Pathologists, et professeur à la faculté de pathologie du Royal College of Physicians of Ireland et au Royal College of Pathologists of Australasia. Son rapport se fondait notamment sur les documents internes relatifs à l'autopsie, ainsi que sur les déclarations et dépositions des témoins. Il peut se résumer comme suit.

40. Les conclusions de l'autopsie indiquaient qu'Agit Salman souffrait avant les faits d'une pathologie cardiaque naturelle, à savoir une inflammation chronique ancienne et inactive, entraînant une adhérence du péricarde. Dans un passé lointain, le défunt pouvait avoir souffert d'un rhumatisme cardiaque, qui s'était manifesté à l'époque par un violent accès de fièvre, sans entraîner nécessairement de symptômes d'une quelconque pathologie cardiaque. Le cœur était hypertrophié, d'un poids de 550 g, ce qui montrait que le muscle cardiaque avait augmenté de volume à titre de compensation.

41. Un cœur d'un poids supérieur à 500 g pouvait donner lieu à un décès soudain et inattendu à n'importe quel moment, résultant de l'irrégularité du rythme cardiaque. Pareil événement pouvait être précipité par une tension physique ou émotionnelle ou se produire apparemment spontanément, sans aucun facteur causal.

42. Outre la maladie cardiaque, quatre blessures étaient relevées :

Sur le devant de la région axillaire droite se trouvaient deux excoriations, mesurant chacune 3 cm sur 1 cm, qualifiées de sèches et parcheminées. On ne pouvait dire si l'on avait procédé à une dissection pour voir si elles s'accompagnaient d'ecchymoses mais vu la description, il était raisonnable d'admettre qu'elles correspondaient à des altérations *post mortem*.

La face antérieure de la cheville gauche présentait deux égratignures, de 1 cm sur 1 cm, qui étaient décrites comme récentes et sanguinolentes. Ces égratignures avaient apparemment été causées pendant la période de garde à vue, mais leur emplacement et leur taille n'indiquaient aucune cause précise.

On observait une ecchymose de 5 cm sur 10 cm au milieu de la poitrine, décrite comme ancienne et de couleur violette.

Il y avait une fracture du sternum s'accompagnant d'une hémorragie récente dans les tissus mous adjacents.

43. L'ecchymose sur la poitrine recouvrait directement la fracture du sternum. L'hémorragie autour de la fracture suggérait que celle-ci s'était produite avant le décès et non après. La survenance d'une telle fracture suffisait à induire une irrégularité dans le rythme du cœur, qui se trouvait juste en-dessous, provoquant ainsi un décès soudain. En conséquence, la fracture du sternum représentait une cause possible de décès. Si, en théorie, pareille fracture pouvait être le résultat d'une chute, tel était rarement le cas, puisqu'elle impliquerait un impact sur un objet érigé ou un angle et qu'il y aurait alors des blessures sur d'autres parties du corps. Un massage cardiaque pouvait également entraîner une fracture en cas d'application d'une force très importante. La fracture pouvait également avoir été causée par un coup. Dans cette hypothèse, on se serait attendu à voir une ecchymose sur la peau, même si le décès consécutif avait été rapide. Bien que le docteur Fatih Şen eût qualifié l'ecchymose à la poitrine d'ancienne et, par déduction, l'eût attribuée à un autre événement, lui-même était d'avis que puisque l'ecchymose recouvrait directement la fracture, il faudrait des preuves médicales incontestables pour conclure qu'il n'y avait aucun lien entre les deux. Le docteur Şen avait daté l'ecchymose en se fondant sur une appréciation subjective de la couleur, à l'œil nu. Toutefois, il indiquait que l'ecchymose était de couleur violette, ce qui était parfaitement compatible avec une ecchymose récente. Un hématome datant de deux ou trois jours aurait commencé à tirer sur le jaune. Un simple examen histopathologique aurait clairement établi s'il s'agissait d'une ecchymose récente ou ancienne. Pareille ecchymose ne pouvait résulter de la pression des mains appliquée pendant un massage cardiaque. Pour le professeur Ponder, eu égard à la contiguïté de l'ecchymose et de la fracture, et à l'absence de tout élément permettant de prouver clairement que l'hématome s'était produit à une autre occasion, les deux blessures avaient été causées en même temps par un coup, qui avait entraîné une irrégularité du rythme cardiaque.

44. Les conclusions de l'autopsie, notamment le poids des poumons (300 g chacun, ce qui était proche du poids minimum), indiquaient que le décès avait été très rapide et non consécutif à une agonie prolongée. Chez les personnes qui se meurent lentement d'une déficience cardiaque progressive, le poids des poumons atteint couramment 500 ou 600 g et peut monter jusqu'à 1000 g. Ce poids excessif est dû à l'accumulation de liquide dans les poumons en raison de la déficience de l'action de pompe du cœur, et les symptômes cliniques en sont l'essoufflement et les difficultés respiratoires. Les décès liés à un collapsus sont associés à un poids faible des poumons, comme en l'espèce. Une mort relativement

lente s'accompagnerait également d'une congestion du foie. Ainsi, les conclusions de l'autopsie et de l'examen histopathologique allaient fortement à l'encontre de l'hypothèse d'une agonie prolongée avec des symptômes d'essoufflement, et indiquaient plutôt une mort rapide.

45. Quant aux procédures d'autopsie, elles présentaient de graves lacunes. Bien que les deux seules causes théoriques possibles de la fracture fussent un massage cardiaque externe ou un coup, aucune mesure n'avait été prise pour établir de façon irréfutable si un massage cardiaque avait ou non été pratiqué. L'affirmation dans le rapport d'autopsie selon laquelle la fracture pouvait avoir été causée par un massage n'avait rien de péremptoire et pouvait faussement suggérer que le docteur Şen savait qu'il y avait eu tentative de réanimation, alors qu'il n'en était rien. Le docteur Şen aurait dû établir une distinction entre les faits et la spéculation. Il aurait également fallu décrire aussi précisément que possible l'ecchymose, la fracture et la pathologie cardiaque et, à cet égard, les détails étaient manifestement insuffisants.

2. *Le rapport additionnel présenté le 26 novembre 1996 par le professeur Pounder pour le compte de la requérante*

46. L'addendum du 26 novembre 1996 comportait une analyse des quatre photographies, décrites comme étant de mauvaise qualité. Toutefois, la photographie de la plante des pieds montrait une nette décoloration de couleur pourpre sur la plante du pied gauche, qui était légèrement tuméfiée. Le petit orteil droit présentait à sa base une bande blanche brillante. La décoloration du cou-de-pied et de la plante du pied gauche suggérait fortement une ecchymose associée à une légère tuméfaction, ce qui ne correspondait pas à l'afflux de sang *post mortem* dû à la gravité. Une ecchymose de cette étendue ne pouvait résulter d'une blessure infligée *post mortem* et il était improbable qu'une blessure située à cet endroit puisse avoir été causée par une chute alors que la victime était en vie. La blessure donnait donc fortement à croire qu'elle résultait d'un ou plusieurs coups assésés sur le pied. La marque sur le petit orteil droit faisait immédiatement penser à une marque de ligature, bien que l'on n'observât aucune congestion de l'orteil pouvant évoquer une ligature étroitement serrée, faite alors que la victime était en vie; elle ne correspondait pas non plus à un point de passage électrique. Aucune de ces possibilités ne pouvait être exclue et la marque était inhabituelle.

47. Les blessures rougeâtres sur la face antérieure de la cheville gauche, mises en rapport avec les blessures à la plante du pied gauche, suggéraient que la cheville avait été bloquée par un mécanisme enserrant les deux chevilles, et que la victime, ainsi maintenue, avait été frappée sur la plante du pied gauche.

48. Les marques sur la région axillaire droite se voyaient mal. Leurs position, alignement et coloration ne ressemblaient pas à ce qu'on attendrait normalement d'une blessure causée *post mortem* et évoquaient la possibilité d'un contact électrique appliqué alors que la victime était en vie. Combinée avec la marque inhabituelle visible sur le petit orteil droit, elle laissait soupçonner l'utilisation d'un courant électrique, avec un point de passage autour du petit orteil et un autre point de passage sur l'aisselle droite. Un examen histopathologique aurait pu établir s'il s'agissait ou non de brûlures électriques.

49. La photographie du dos montrait des artefacts *post mortem*, avec des zones blanches de pression. On observait des marques distinctes, notamment une excoriation rouge vif sur la colonne vertébrale au niveau de la taille et, au-dessus, deux marques rouge sombre. Au-dessus de ces deux marques se trouvait une ecchymose ou une excoriation rosée formant une ligne horizontale. Ces blessures pouvaient avoir été causées *post mortem*, et résulter du frottement du corps sur une surface rugueuse ou tranchante. Elles pouvaient également dater d'avant le décès. Une dissection aurait été nécessaire pour résoudre la question.

50. Les photographies indiquaient que la dissection pratiquée lors de l'autopsie avait été insuffisante ; en effet, le dos n'avait pas été disséqué, non plus que la plante du pied gauche ou les blessures à la cheville. Le rapport d'autopsie n'indiquait pas clairement si la blessure à la région axillaire avait été disséquée. Ces photographies prouvaient également que la description du corps dans le rapport d'autopsie était incomplète.

3. *Le rapport présenté le 12 mars 1998 par le professeur Corder à la demande de la Commission*

51. Ce rapport fut rédigé par le professeur Corder, à la demande des délégués de la Commission (paragraphe 6 ci-dessus), sur la base des éléments médicaux produits au cours de l'enquête interne, des dépositions des témoins, des rapports du professeur Pounder et des photographies fournies par la requérante.

52. Quant aux photographies, les variations de couleur ou les marbrures sur le pied indiquaient la présence d'une ecchymose. Il estima que la photographie était trop floue pour autoriser à conclure que la bande blanche brillante sur le petit orteil droit était une marque de ligature ; il n'était pas davantage en mesure de conclure que les marques apparentes à l'aisselle droite résultaient de l'application d'électrodes. Sur les jambes, outre les marques qui pouvaient correspondre à des excoriations à la cheville gauche, il nota des petites zones rougeâtres sur le devant et à l'intérieur de la cheville droite. Il souscrivit aux conclusions du professeur Pounder concernant le dos et releva en outre d'autres rougeurs. Toutefois, en l'absence de dissection et/ou d'examen

histologique, la nature des marques demeurait incertaine. Elles pouvaient avoir été causées avant le décès ou constituer un phénomène *post mortem*. Les ecchymoses sur la plante des pieds étaient relativement inhabituelles, et indiquaient l'application d'une force au moins modérée. Des coups assénés sur la plante des pieds pouvaient causer de telles ecchymoses. Une personne avec une telle blessure ne pourrait pas marcher sans pour le moins boiter de façon visible.

53. Quant à la datation de l'ecchymose sur la poitrine, la doctrine récente en médecine légale tendait à recommander la prudence en la matière. Il était impossible d'établir un calendrier précis des modifications de couleur comme on le faisait dans les anciens manuels, car il y avait trop de variables. Si l'on se fondait sur la couleur violette de l'ecchymose à la poitrine pour situer la lésion à une date différente de l'hémorragie «récente» autour de la fracture du sternum, cette déduction n'était pas valable. Les données ne permettaient pas de les situer à des dates différentes. Une étude récente visant à établir la portée des divergences entre les auteurs concluait que le seul point d'accord était qu'une ecchymose tirant nettement sur le jaune datait d'au moins dix-huit heures. A son avis, l'ecchymose de couleur violette pouvait être récente (c'est-à-dire avoir été produite moins de vingt-quatre heures auparavant) mais pouvait aussi être plus ancienne.

54. Quant à la fracture du sternum, le défunt ne s'était pas plaint d'une douleur à la poitrine; on pouvait donc en conclure que cette fracture s'était produite peu avant ou vers le moment de la mort. Pour le professeur Cordner, soit il s'agissait de deux blessures (l'ecchymose et la fracture) qui coïncidaient et ne pouvaient être situées à des dates différentes, soit il s'agissait d'une seule et même blessure. Si Agit Salman n'avait pas d'hématome sur la poitrine lorsqu'il avait été placé en garde à vue, la réponse à la question était relativement simple. La plupart des pathologistes tendraient à considérer de prime abord qu'il s'agissait d'une seule et même blessure ou concluraient à l'existence d'une présomption réfragable selon laquelle il y avait une seule blessure. En ce qui concerne la possibilité que l'ecchymose et la fracture du sternum aient été causées par une tentative de réanimation, un hématome étendu sur la poitrine était rare dans ce contexte. Les fractures du sternum dans les cas de réanimation cardiopulmonaire étaient généralement associées à des fractures des côtes et non à des hémorragies ou des ecchymoses. Si l'ecchymose à la poitrine et la fracture accompagnée d'une hémorragie résultaient d'un seul traumatisme, celui-ci n'était pas associé à une tentative de réanimation. Pareille fracture résultant d'une chute sur une surface plane serait inhabituelle. Une chute directe et brutale sur une protubérance large et relativement lisse pourrait avoir ce résultat mais il ne se souvenait pas d'avoir vu un accident entraînant une telle blessure isolée (c'est-à-dire sans autre dommage causé en même temps sur

d'autres parties du corps). Pareille lésion pouvait également avoir été causée par un coup de poing, de genou ou de pied.

55. Les poumons présentant des œdèmes suffisants pour être considérés comme le signe d'une faiblesse cardiaque de nature à provoquer un essoufflement de vingt à trente minutes pèsent plus de 300 g. En l'espèce, le poids des poumons indiquait un décès beaucoup plus rapide. L'œdème du cerveau ne tirait pas à conséquence, le poids du cerveau de la victime étant légèrement inférieur à la moyenne pour un homme de cet âge.

56. La conclusion concernant la pathologie cardiaque existante n'était pas contestée. Selon le professeur Cordner, la meilleure explication du décès était la suivante. Alors qu'il était en vie, Agit Salman avait subi un traumatisme important au niveau de la plante du pied gauche et de la poitrine, ce qui avait occasionné des ecchymoses et provoqué, à première vue, la fracture du sternum accompagnée d'une hémorragie. La peur et la douleur liées à ces événements avaient induit une poussée d'adrénaline, et donc une accélération du rythme cardiaque et une élévation de la tension, ce qui avait mis à rude épreuve un cœur déjà endommagé, et provoqué un arrêt cardiaque et un décès rapide. Une autre explication serait que la pression appliquée sur la poitrine ayant occasionné la fracture du sternum avait entraîné un dérèglement fatal du rythme cardiaque sans autre dommage notable. La faiblesse de cet avis tenait à l'hypothèse que les blessures à la poitrine résultaient d'un seul traumatisme et non de deux, question qui dépendait partiellement de facteurs circonstanciels et ne pouvait pas être complètement résolue. Toutefois, même en supposant qu'il s'agissait de blessures séparées, l'ecchymose sur la poitrine pouvait toujours être considérée comme récente et avoir été causée pendant la garde à vue, auquel cas la cause formelle du décès serait la même – arrêt cardiaque d'un homme présentant une pathologie cardiaque, à la suite de blessures au pied gauche et à la poitrine. Si la fracture du sternum devait être considérée comme la conséquence d'une tentative de réanimation, la cause du décès ne changerait que si l'on concluait que l'ecchymose avait été produite avant l'incarcération de la victime.

57. L'objet déterminant d'une autopsie en l'espèce était d'apprécier les circonstances dans lesquelles on alléguait que cet homme était mort, notamment s'il s'agissait ou non d'un décès naturel en garde à vue. Dans cette appréciation, la datation de l'ecchymose sur la poitrine était décisive. Même en admettant la démarche du docteur Şen consistant à se fonder à cet égard sur la couleur, l'autopsie aurait dû être conduite de manière à permettre à un autre médecin légiste de se faire sa propre opinion à un autre moment. Des observations importantes devaient se justifier objectivement. En l'absence de photographies, l'examen histologique était la solution évidente qui se présentait au docteur Şen pour établir le bien-fondé de sa thèse. L'absence de photographies convenables avait en

autre sérieusement entravé les investigations et l'appréciation en l'espèce. Les lacunes tenaient aussi à l'insuffisance de la dissection sous-cutanée afin de rechercher des hématomes non visibles extérieurement et au fait qu'il n'y avait pas eu d'examen histologique des lésions déterminantes pour une appréciation convenable des circonstances du décès.

58. Le professeur Cordner avait rencontré le professeur Ponder à titre professionnel. Il n'avait jamais rencontré le docteur Kirangil ni le docteur Şen.

II. LE DROIT ET LA PRATIQUE INTERNES PERTINENTS

59. Les principes et procédures relatifs à la responsabilité pour des actes contraires à la loi peuvent se résumer comme suit.

A. Les poursuites pénales

60. Le code pénal turc réprime toutes formes d'homicide (articles 448 à 455) et de tentative d'homicide (articles 61 et 62). Il érige aussi en infraction le fait pour un agent public de soumettre un individu à la torture ou à des mauvais traitements (articles 243 pour la torture et 245 pour les mauvais traitements). Les articles 151 à 153 du code de procédure pénale régissent les obligations incombant aux autorités quant à la conduite d'une enquête préliminaire au sujet des faits et omissions susceptibles de constituer pareilles infractions que l'on porte à leur connaissance. Les infractions peuvent être dénoncées non seulement aux parquets ou aux forces de l'ordre, mais également aux autorités administratives locales. Les plaintes peuvent être déposées par écrit ou oralement. Dans ce dernier cas, l'autorité est tenue d'en dresser procès-verbal (article 151).

S'il existe des indices qui mettent en doute le caractère naturel d'un décès, les agents des forces de l'ordre qui en ont été avisés sont tenus d'en faire part au procureur de la République ou au juge du tribunal correctionnel (article 152). En vertu de l'article 235 du code pénal, tout agent public qui omet de dénoncer à la police ou au parquet une infraction dont il a eu connaissance dans l'exercice de ses fonctions est passible d'une peine d'emprisonnement.

Le procureur qui, de quelque manière que ce soit, est avisé d'une situation permettant de soupçonner qu'une infraction a été commise est obligé d'instruire les faits afin de décider s'il y a lieu ou non de lancer l'action publique (article 153 du code de procédure pénale).

61. Lorsque les allégations visent des infractions terroristes, le procureur est privé de sa compétence au profit d'un système distinct de

procureurs et de cours de sûreté de l'Etat répartis sur tout le territoire de la Turquie.

62. Si l'auteur présumé d'une infraction est un agent de la fonction publique et si l'infraction a été commise dans l'exercice de ses fonctions, l'enquête préliminaire obéit à la loi de 1914 sur les poursuites contre les fonctionnaires, qui limite la compétence *ratione personae* du ministère public quant à cette phase de la procédure. En pareil cas, l'enquête préliminaire et, par conséquent, la décision de poursuivre ou non sont du ressort du comité administratif local compétent (celui du district ou du département, selon le statut du suspect). Une fois prise la décision de poursuivre, c'est au procureur qu'il incombe d'instruire l'affaire.

Les décisions des comités administratifs locaux sont susceptibles de recours devant le Conseil d'Etat, dont la saisine est d'office en cas de classement sans suite.

63. En vertu de l'article 4, alinéa i), du décret n° 285 du 10 juillet 1987 relatif à l'autorité du gouverneur de la région soumise à l'état d'urgence, la loi de 1914 (paragraphe 62 ci-dessus) s'applique également aux membres des forces de l'ordre qui relèvent de l'autorité dudit gouverneur.

64. Si l'auteur présumé d'un délit est un militaire, la loi applicable est déterminée par la nature de l'infraction. C'est ainsi que s'il s'agit d'une « infraction militaire », au sens du code pénal militaire (loi n° 1632), la procédure pénale est en principe conduite conformément à la loi n° 353 portant création des tribunaux militaires et réglementation de leur procédure. Si un militaire est accusé d'une infraction de droit commun, ce sont normalement les dispositions du code de procédure pénale qui s'appliquent (article 145 § 1 de la Constitution et articles 9 à 14 de la loi n° 353).

Le code pénal militaire érige en infraction militaire le fait pour un membre des forces armées de mettre en danger la vie d'une personne en désobéissant à un ordre (article 89). En pareil cas, les plaignants civils peuvent saisir les autorités visées au code de procédure pénale (paragraphe 60 ci-dessus) ou le supérieur hiérarchique de la personne concernée.

B. Les responsabilités civile et administrative du fait des infractions pénales

65. En vertu de l'article 13 de la loi n° 2577 sur la procédure administrative, toute victime d'un dommage résultant d'un acte de l'administration peut demander réparation à cette dernière dans le délai d'un an à compter de la date de l'acte allégué. En cas de rejet de tout ou partie de la demande ou si aucune réponse n'a été obtenue dans un délai de soixante jours, la victime peut engager une procédure administrative.

66. Aux termes des paragraphes 1 et 7 de l'article 125 de la Constitution,

« Tout acte ou décision de l'administration est susceptible d'un contrôle juridictionnel (...)

(...)

L'administration est tenue de réparer tout dommage résultant de ses actes et mesures. »

Ces dispositions consacrent une responsabilité objective de l'Etat, qui entre en jeu dès lors qu'il a été établi que dans les circonstances d'un cas donné l'Etat a manqué à son obligation de maintenir l'ordre et la sécurité publics ou de protéger la vie et les biens des personnes, et ce sans qu'il faille établir l'existence d'une faute délictuelle imputable à l'administration. Sous ce régime, l'administration peut donc se voir contrainte d'indemniser quiconque est victime d'un préjudice résultant d'un acte commis par des personnes non identifiées.

67. L'article 8 du décret n° 430 du 16 décembre 1990, dont la dernière phrase s'inspire de la disposition susmentionnée (paragraphe 66 ci-dessus), est ainsi libellé :

« La responsabilité pénale, financière ou juridique, du gouverneur de la région soumise à l'état d'urgence ou d'un préfet d'un département où a été proclamé l'état d'urgence ne saurait être engagée pour des décisions ou des actes pris dans l'exercice des pouvoirs que leur confère le présent décret, et aucune action ne saurait être intentée en ce sens contre l'Etat devant quelque autorité judiciaire que ce soit, sans préjudice du droit pour la victime de demander réparation à l'Etat des dommages injustifiés subis par elle. »

68. En vertu du code des obligations, toute personne qui subit un dommage du fait d'un acte illicite ou délictuel peut introduire une action en réparation, tant pour préjudice matériel (articles 41 à 46) que pour dommage moral (article 47). En la matière, les tribunaux civils ne sont liés ni par les considérations ni par le verdict des juridictions répressives sur la question de la culpabilité de l'accusé (article 53).

Toutefois, en vertu de l'article 13 de la loi n° 657 sur les agents de l'Etat, toute personne ayant subi un dommage du fait d'un acte relevant de l'accomplissement d'obligations régies par le droit public ne peut en principe intenter une action que contre l'autorité dont relève le fonctionnaire concerné, qui ne peut être attaqué directement (article 129 § 5 de la Constitution et articles 55 et 100 du code des obligations). Cette règle n'est toutefois pas absolue. Lorsqu'un acte est jugé illicite ou délictuel et qu'il perd en conséquence son caractère d'acte ou de fait « administratif », les juridictions civiles peuvent autoriser l'introduction d'une demande de dommages-intérêts dirigée contre l'auteur lui-même, sans préjudice du droit pour la victime d'intenter une action contre

l'administration en invoquant la responsabilité solidaire de celle-ci en sa qualité d'employeur du fonctionnaire (article 50 du code des obligations).

III. RAPPORTS INTERNATIONAUX PERTINENTS

A. Les enquêtes du Comité européen pour la prévention de la torture (le CPT)

69. Le Comité européen pour la prévention de la torture et des peines ou traitements inhumains ou dégradants (le CPT) a organisé sept visites en Turquie. Les deux premières, effectuées en 1990 et 1991, étaient des visites *ad hoc*, jugées nécessaires en raison du nombre considérable de rapports émanant de sources diverses et comportant des allégations de torture ou d'autres formes de mauvais traitements de personnes privées de liberté, en particulier celles qui étaient détenues par la police. Lors d'une troisième visite, qui s'est déroulée fin 1992, le CPT s'est rendu à la direction de la sûreté à Adana. D'autres ont été effectuées en octobre 1994, août et septembre 1996 et octobre 1997 (les deux dernières impliquant des visites d'établissements de police à Adana). Les rapports du CPT sur ces visites, hormis sur celle d'octobre 1997, n'ont pas été rendus publics, la publication étant subordonnée au consentement de l'Etat concerné, qui n'en a pas fait état.

70. Le CPT a émis deux déclarations publiques.

71. Dans sa déclaration publique adoptée le 15 décembre 1992, le CPT conclut à la suite de sa première visite en Turquie que la torture et d'autres formes de mauvais traitements graves constituaient des caractéristiques importantes de la détention policière. A sa première visite en 1990, les formes suivantes de mauvais traitements ont notamment été à maintes et maintes reprises alléguées: suspension par les poignets attachés dans le dos de la victime (dite *palestinian hanging*); chocs électriques; coups assenés sur la plante des pieds (*falaka*); arrosage à l'eau froide sous pression et détention dans des cellules très étroites, obscures et non aérées. Les données médicales rassemblées par le CPT montraient des signes médicaux évidents compatibles avec des actes très récents de torture ou d'autres mauvais traitements graves, tant de nature physique que psychologique. Les observations faites sur le terrain dans les établissements de police visités ont révélé des conditions matérielles de détention extrêmement médiocres.

Lors de sa deuxième visite en 1991, le CPT a constaté qu'aucun progrès n'avait été réalisé dans l'élimination de la torture et des mauvais traitements par la police. De nombreuses personnes alléguaient avoir subi de tels traitements – un nombre croissant d'allégations concernaient l'introduction par la force d'un bâton ou d'une matraque dans les orifices

naturels. Une fois de plus, un certain nombre de personnes qui déclaraient avoir été maltraitées présentaient à l'examen médical des lésions ou d'autres signes médicaux compatibles avec leurs allégations. A sa troisième visite, qui s'est déroulée du 22 novembre au 3 décembre 1992, la délégation du CPT a été submergée d'allégations de torture et de mauvais traitements. De nombreuses personnes examinées par les médecins de la délégation présentaient des lésions ou des signes médicaux compatibles avec leurs allégations. Le CPT a dressé une liste de ces cas. A l'occasion de cette visite, le CPT s'est rendu à Adana; un détenu examiné à la prison de cette ville avait des hématomes sur la plante des pieds et une série de stries violacées verticales (d'environ 10 cm de long par 2 cm de large) sur la partie supérieure du dos, compatibles avec son allégation selon laquelle il avait récemment subi la *falaka* et avait été frappé dans le dos avec une matraque pendant sa garde à vue. Dans les locaux de la direction de la sûreté d'Ankara et de Diyarbakir, le CPT a trouvé un équipement pouvant servir à des actes de torture, pour la présence duquel aucune explication crédible n'a été donnée. Le CPT conclut dans sa déclaration que «la pratique de la torture et d'autres formes de mauvais traitements graves de personnes détenues par la police reste largement répandue en Turquie».

72. Dans sa deuxième déclaration publique, émise le 6 décembre 1996, le CPT relève que quelques progrès ont été accomplis au cours des quatre années précédentes. Toutefois, les faits qu'il a constatés lors d'une visite effectuée en 1994 ont démontré que la torture et d'autres formes de mauvais traitements graves constituaient toujours des caractéristiques importantes de la garde à vue dans ce pays. Au cours des visites effectuées en 1996, des délégations du CPT ont, une fois de plus, trouvé des preuves manifestes que la police turque pratiquait la torture et d'autres formes de mauvais traitements graves. Le CPT fait ensuite référence à sa visite la plus récente, effectuée en septembre 1996 dans des établissements de police à Adana, Bursa et Istanbul, où la délégation s'est aussi rendue dans trois prisons, afin de s'entretenir avec certaines personnes qui avaient été très récemment placées en garde à vue à Adana et à Istanbul. Un nombre considérable de personnes examinées par les médecins légistes de la délégation présentaient des lésions ou d'autres signes médicaux compatibles avec leurs allégations de mauvais traitements récents infligés par la police, et en particulier de coups assenés sur la plante des pieds, de coups sur la paume des mains et de suspension par les bras. Le CPT souligne les cas de sept personnes – très récemment détenues dans les locaux de la section anti-terrorisme de la direction de la sûreté d'Istanbul – qui figurent parmi les exemples les plus flagrants de torture vus par des délégations du CPT en Turquie. Ces personnes présentaient des signes de suspension prolongée par les bras, avec des atteintes motrices et sensitives qui, chez deux des personnes

examinées qui avaient perdu l'usage des deux bras, pourraient se révéler irréversibles. Le CPT conclut que le recours à la torture et à d'autres formes de mauvais traitements graves continue d'être chose fréquente dans des établissements de police en Turquie.

B. Le protocole type d'autopsie des Nations unies

73. Le «Manuel sur la prévention des exécutions extrajudiciaires, arbitraires et sommaires et les moyens d'enquête sur ces exécutions», adopté par les Nations unies en 1991, comprend un protocole type d'autopsie visant à fournir des directives contraignantes pour la conduite des autopsies par les procureurs et le personnel médical. Dans son introduction, il est relevé que dans les cas qui peuvent prêter à controverse, il n'est jamais bon d'abrégier ni l'examen ni les conclusions; au contraire, un examen et un rapport systématiques et complets sont nécessaires pour empêcher que des détails importants ne soient omis ou passent inaperçus :

«Il est extrêmement important que les autopsies effectuées après une mort controversée soient tout à fait complètes. De même, les documents s'y rapportant et les conclusions doivent être établis dans les moindres détails pour permettre une bonne exploitation des résultats.»

74. Dans la partie 2 c), il est précisé que des photographies adéquates sont indispensables pour étayer les conclusions de l'autopsie. Les photographies devraient donner des images complètes de la victime et confirmer la présence de toute marque de blessure ou de maladie qui peut être mise en évidence et dont il est question dans le rapport d'autopsie.

PROCÉDURE DEVANT LA COMMISSION

75. M^{me} Behiye Salman a saisi la Commission le 20 mai 1993, prétendant que son époux, M. Agit Salman, était décédé à la suite de tortures subies pendant sa garde à vue. Elle invoquait les articles 2, 3, 6, 13, 14 et 18 de la Convention. Au cours de la procédure devant la Commission, la requérante a en outre allégué avoir été entravée dans l'exercice effectif de son droit de recours individuel, tel que garanti par l'ancien article 25 § 1.

76. La Commission a retenu la requête (n° 21986/93) le 20 février 1995. Dans son rapport du 1^{er} mars 1999 (ancien article 31)¹, elle formule l'avis unanime qu'il y a eu violation de l'article 2 quant au décès en garde à

1. *Note du greffe* : le rapport est disponible au greffe.

vue de l'époux de la requérante ; qu'il y a eu violation de l'article 3 en ce que l'époux de la requérante a été torturé ; qu'il y a eu violation de l'article 13 ; qu'il n'y a pas eu violation des articles 14 et 18 de la Convention ; et que la Turquie a failli aux obligations qui lui incombent en vertu de l'ancien article 25.

CONCLUSIONS PRÉSENTÉES À LA COUR

77. Dans son mémoire, la requérante invite la Cour à constater que l'Etat défendeur a enfreint les articles 2, 3, 13 et l'ancien article 25 § 1 de la Convention. Elle prie la Cour de lui octroyer une satisfaction équitable au titre de l'article 41.

78. Le Gouvernement demande à la Cour de déclarer la requête irrecevable, la requérante n'ayant pas épuisé les voies de recours internes. A titre subsidiaire, il soutient que les griefs de la requérante sont dénués de fondement.

EN DROIT

I. SUR L'EXCEPTION PRÉLIMINAIRE DU GOUVERNEMENT

79. Le Gouvernement soutient que, contrairement à ce qu'exige l'article 35 de la Convention, les voies de recours internes n'ont pas été épuisées par la requérante, qui aurait pu faire redresser ses griefs en engageant une procédure pénale ou en saisissant les juridictions civiles ou administratives. Il se réfère à l'arrêt Aytekin (arrêt Aytekin c. Turquie du 23 septembre 1998, *Recueil des arrêts et décisions* 1998-VII), dans lequel la Cour avait accueilli son exception préliminaire.

Le Gouvernement fait valoir que la requérante a été partie à la procédure pénale engagée contre les policiers accusés d'avoir torturé son époux et provoqué son décès, et qu'elle n'a pas contesté le verdict d'acquiescement devant la Cour de cassation. Celle-ci, qui avait auparavant annulé la décision de ne pas poursuivre les policiers, ne pouvait passer pour un recours inopérant. La requérante aurait également pu obtenir des organes judiciaires nationaux la réparation du dommage matériel et du préjudice moral qu'elle réclame à présent.

80. Le conseil de la requérante a affirmé lors de l'audience que le recours de sa cliente contre la décision de classement avait été rejeté avant qu'elle ne présente ses griefs à la Commission. La procédure par laquelle le ministre de la Justice a déféré l'affaire à la Cour de cassation, qui a renvoyé l'affaire en jugement, constituait un recours extraordinaire que la requérante n'était pas tenue d'épuiser. Elle a fait également valoir

qu'un autre recours aurait été vain à la lumière des lacunes de l'enquête et du manque de preuves administrées devant les tribunaux.

81. La Cour rappelle que la règle de l'épuisement des voies de recours internes énoncée à l'article 35 § 1 de la Convention impose aux requérants l'obligation d'utiliser en premier lieu les recours normalement disponibles et suffisants dans l'ordre juridique interne de leur pays pour leur permettre d'obtenir réparation des violations qu'ils allèguent. Lesdits recours doivent exister à un degré suffisant de certitude, en pratique comme en théorie, sans quoi leur manque l'effectivité et l'accessibilité voulues. L'article 35 § 1 impose aussi de soulever devant l'organe interne adéquat, au moins en substance et dans les formes prescrites par le droit interne, les griefs que l'on entend formuler par la suite devant la Cour, mais il n'impose pas d'user de recours qui ne sont ni adéquats ni effectifs (arrêts *Aksoy c. Turquie* du 18 décembre 1996, *Recueil* 1996-VI, pp. 2275-2276, §§ 51-52, et *Akdivar et autres c. Turquie* du 16 septembre 1996, *Recueil* 1996-IV, p. 1210, §§ 65-67).

82. La Cour note que le droit turc prévoit des recours administratifs, civils et pénaux contre les actes illicites et délictuels imputables à l'Etat ou à ses agents (paragraphe 59 et suivants ci-dessus).

83. En ce qui concerne l'action de droit administratif fondée sur la responsabilité objective de l'administration que prévoit l'article 125 de la Constitution (paragraphe 65 et 66 ci-dessus), la Cour rappelle que l'obligation que les articles 2 et 13 de la Convention font peser sur les Etats contractants de mener une enquête propre à conduire à l'identification et à la punition des responsables en cas d'agression mortelle pourrait être rendue illusoire si, pour les griefs formulés sur le terrain de ces articles, un requérant devait être censé avoir exercé une action de droit administratif ne pouvant déboucher que sur l'allocation d'une indemnité (arrêt *Yaşa c. Turquie* du 2 septembre 1998, *Recueil* 1998-VI, p. 2431, § 74).

En conséquence, la requérante n'avait pas l'obligation d'intenter la procédure administrative susvisée, et l'exception préliminaire est sur ce point dépourvue de fondement.

84. Quant à la possibilité d'intenter au civil une action en réparation d'un dommage subi à cause d'actes illicites ou d'un comportement manifestement illégal de la part d'agents de l'Etat (paragraphe 68 ci-dessus), la Cour relève que le demandeur à une telle action doit non seulement établir l'existence d'un lien de causalité entre l'acte délictuel et le dommage subi, mais il doit identifier l'auteur présumé de l'acte. En l'espèce, aucun élément n'indique lequel des policiers est responsable des mauvais traitements qui, selon la requérante, ont été infligés à son époux, et du reste, le rapport de l'Institut de médecine légale d'Istanbul, la plus haute autorité du pays, n'établit pas qu'un acte illicite quelconque ait été commis (paragraphe 24 ci-dessus).

85. En ce qui concerne les recours de droit pénal (paragraphe 60 à 62 ci-dessus), la Cour note que la requérante a attaqué en vain la décision de ne pas poursuivre les policiers impliqués dans la détention de son époux. La procédure par laquelle le ministre de la Justice a déféré l'affaire à la Cour de cassation était un recours extraordinaire, qu'il échet de considérer comme ne relevant pas, normalement, de l'article 35 § 1 de la Convention. Néanmoins, il est vrai que la requérante a été partie à la procédure qui a suivi la décision de la Cour de cassation de renvoyer l'affaire en jugement. Le procès a abouti à l'acquiescement des policiers, au motif que les preuves étaient insuffisantes pour établir qu'ils avaient maltraité son époux avant sa mort ou que celui-ci était décédé en raison de mauvais traitements. Ce motif fondait également la décision de classement prise à l'origine par le procureur. La requérante prétend que, dans ces circonstances, un autre recours n'avait aucune chance raisonnable de succès et ne pouvait être tenu pour une exigence en vertu du principe de l'épuisement des voies de recours internes.

86. La Cour souligne qu'elle doit appliquer la règle de l'épuisement des voies de recours internes en tenant dûment compte du contexte : le mécanisme de sauvegarde des droits de l'homme que les Parties contractantes sont convenues d'instaurer. Elle a ainsi reconnu que l'article 35 § 1 doit s'appliquer avec une certaine souplesse et sans formalisme excessif. Elle a de plus admis que cette règle ne s'accommode pas d'une application automatique et ne revêt pas un caractère absolu ; pour en contrôler le respect, il faut avoir égard aux circonstances de la cause. Cela signifie notamment que la Cour doit tenir compte de manière réaliste non seulement des recours prévus en théorie dans le système juridique de la Partie contractante concernée, mais également du contexte dans lequel il se situe ainsi que de la situation personnelle du requérant. Il faut rechercher ensuite si, compte tenu de l'ensemble des circonstances de l'espèce, le requérant peut passer pour avoir fait tout ce qu'on pouvait raisonnablement attendre de lui pour épuiser les voies de recours internes (arrêts Akdivar et autres, précité, p. 1211, § 69, et Aksoy, précité, p. 2276, §§ 53 et 54).

87. La Cour estime que la branche de l'exception préliminaire du Gouvernement concernant les recours civils et pénaux soulève des questions relatives à l'effectivité de l'enquête criminelle qui sont étroitement liées à celles que posent les griefs formulés par la requérante sur le terrain des articles 2, 3 et 13 de la Convention. Elle observe également que le cas d'espèce diffère de l'affaire Aytekin invoquée par le Gouvernement, dans laquelle le soldat qui avait tué l'époux de la requérante avait été condamné pour homicide involontaire par le tribunal pénal de Batman. La procédure pendante devant la Cour de cassation avait été introduite tant par la requérante que par le procureur, qui prétendaient tous deux que l'intéressé aurait dû être

condamné pour homicide volontaire. Dans ces conditions, on ne saurait dire que l'enquête menée par les autorités n'a pas offert à la requérante des perspectives raisonnables de faire traduire en justice la personne qui avait tué son mari (arrêt Aytekin précité, p. 2827, § 83).

88. En conséquence, la Cour rejette l'exception préliminaire du Gouvernement en tant qu'elle se rapporte au recours de droit administratif invoqué (paragraphe 82 ci-dessus). Elle la joint au fond en tant qu'elle concerne les recours offerts par les voies civile et pénale (paragraphe 104 à 109 ci-dessous).

II. APPRÉCIATION DES FAITS PAR LA COUR

89. La Cour rappelle sa jurisprudence constante, d'après laquelle le système de la Convention tel qu'il s'appliquait avant le 1^{er} novembre 1998 confiait en premier lieu à la Commission l'établissement et la vérification des faits (anciens articles 28 § 1 et 31). Si la Cour n'est pas liée par les constatations de la Commission et demeure libre d'apprécier les faits elle-même à la lumière de tous les éléments qu'elle possède, ce n'est que dans des circonstances exceptionnelles qu'elle use de ses propres pouvoirs en la matière (voir, entre autres, l'arrêt Akdivar et autres précité, p. 1214, § 78).

90. Les faits en litige entre les parties sont étroitement liés à la question de la responsabilité de l'Etat quant au traitement infligé à Agit Salman et à son décès durant sa garde à vue. La Cour examinera ensemble les questions de fait et de droit pertinentes pour les griefs de la requérante tirés des articles 2, 3 et 13 de la Convention et exposés ci-dessous.

III. SUR LES VIOLATIONS ALLÉGUÉES DE L'ARTICLE 2 DE LA CONVENTION

91. La requérante soutient que son époux, Agit Salman, est décédé à la suite de tortures qui lui ont été infligées par des policiers à la direction de la sûreté d'Adana. Elle se plaint en outre de l'absence d'enquête effective sur les circonstances du meurtre. Elle dénonce une violation de l'article 2 de la Convention, ainsi libellé :

« 1. Le droit de toute personne à la vie est protégé par la loi. La mort ne peut être infligée à quiconque intentionnellement, sauf en exécution d'une sentence capitale prononcée par un tribunal au cas où le délit est puni de cette peine par la loi.

2. La mort n'est pas considérée comme infligée en violation de cet article dans les cas où elle résulterait d'un recours à la force rendu absolument nécessaire :

a) pour assurer la défense de toute personne contre la violence illégale ;

- b) pour effectuer une arrestation régulière ou pour empêcher l'évasion d'une personne régulièrement détenue ;
- c) pour réprimer, conformément à la loi, une émeute ou une insurrection.»

92. Le Gouvernement combat ces allégations. Pour sa part, la Commission exprime l'avis que l'article 2 a été enfreint au motif qu'Agit Salman est décédé à la suite de tortures subies pendant sa garde à vue et que les autorités n'ont pas mené d'enquête pénale adéquate sur les circonstances entourant son décès.

A. Thèses des comparants devant la Cour

1. La requérante

93. La requérante affirme que son époux a été tué durant sa garde à vue. D'abondantes preuves médicales établissent qu'il y a eu recours à la force, ce qui a provoqué un arrêt cardiaque. Les autorités ont été incapables d'expliquer de manière satisfaisante comment Agit Salman était mort, mais ont échafaudé une histoire manifestement conçue pour travestir la vérité. Pour la requérante, lorsqu'un individu auparavant en bonne santé meurt en garde à vue, il échet d'attribuer ce décès aux actes des autorités en l'absence de toute explication plausible. Aucune explication de la sorte n'a été donnée pour l'ecchymose à la poitrine, la fracture du sternum, l'hématome au pied gauche, les égratignures à la cheville gauche et les blessures dans la région axillaire.

94. La requérante invite également la Cour à se rallier à l'avis de la Commission, selon lequel il y a eu violation de l'article 2 de la Convention au motif que l'enquête menée sur le décès de son époux était à ce point insuffisante et ineffective qu'elle s'analyse en un manquement à l'obligation de protéger le droit à la vie. En particulier, l'enquête n'a pas permis de recueillir les preuves médicales nécessaires concernant Agit Salman. Par exemple, il n'y a pas eu d'analyse histopathologique des ecchymoses, et aucune photographie n'a été prise durant l'autopsie, contrairement aux recommandations du protocole type d'autopsie des Nations unies (paragraphe 73-74 ci-dessus). Le docteur Şen comme l'Institut de médecine légale d'Istanbul ont tiré des conclusions subjectives, en donnant une importance moindre aux causes possibles qui montraient les autorités sous un jour défavorable. De même, les procureurs n'ont fait aucun effort pour vérifier la véracité des déclarations des policiers ou pour garantir l'obtention des preuves nécessaires à la procédure pénale.

2. *Le Gouvernement*

95. Le Gouvernement soutient que les allégations de la requérante sont dénuées de fondement. L'autopsie et le rapport de l'Institut de médecine légale d'Istanbul ont établi qu'Agit Salman était mort d'un arrêt cardiaque provoqué par l'excitation entourant son arrestation et sa détention. Il avait montré des signes d'essoufflement dans sa cellule et avait été conduit à l'hôpital par les policiers; ceux-ci ont tenté sur le trajet de le réanimer, causant ainsi la fracture du sternum. Les allégations selon lesquelles il aurait subi des tortures sont infondées et s'appuient sur des photographies inexploitablement et sur les spéculations de médecins qui n'ont pas examiné le corps. Le Gouvernement souligne que l'Institut de médecine légale d'Istanbul est un organe de la plus haute compétence professionnelle, dont les conclusions ne peuvent être révoquées en doute.

96. Pour le Gouvernement, l'enquête était suffisante et effective. Tous les témoins comme les fonctionnaires en cause ont été interrogés et tous les examens médicaux et médico-légaux qui s'imposaient ont été effectués; notamment, la cause du décès a été vérifiée au moyen d'une expertise de l'Institut de médecine légale d'Istanbul. Le ministère de la Justice a déféré l'affaire à la Cour de cassation, qui a annulé la décision de classement et renvoyé l'affaire en jugement. Les preuves ont été examinées par la juridiction qui a acquitté les policiers. Toutes les mesures nécessaires ont donc été prises pour enquêter sur cet incident.

B. Appréciation de la Cour

1. *Le décès d'Agit Salman*

97. L'article 2, qui garantit le droit à la vie et définit les circonstances dans lesquelles il peut être légitime d'infliger la mort, se place parmi les articles primordiaux de la Convention et ne souffre aucune dérogation. Avec l'article 3, il consacre l'une des valeurs fondamentales des sociétés démocratiques qui forment le Conseil de l'Europe. Les circonstances dans lesquelles il peut être légitime d'infliger la mort doivent dès lors s'interpréter strictement. L'objet et le but de la Convention, instrument de protection des êtres humains, requièrent également que l'article 2 soit interprété et appliqué d'une manière qui en rende les exigences concrètes et effectives (arrêt *McCann* et autres c. Royaume-Uni du 27 septembre 1995, série A n° 324, pp. 45-46, §§ 146-147).

98. Pris dans son ensemble, le texte de l'article 2 démontre qu'il ne vise pas uniquement l'homicide intentionnel mais également les situations où un usage légitime de la force peut conduire à donner la mort de façon involontaire. Le caractère délibéré ou intentionnel du

recours à la force meurtrière n'est toutefois qu'un élément parmi d'autres à prendre en compte dans l'appréciation de la nécessité de cette mesure. Tout recours à la force doit être rendu « absolument nécessaire » pour atteindre l'un des objectifs mentionnés aux alinéas a) à c). L'emploi des termes « absolument nécessaire » indique qu'il faut appliquer un critère de nécessité plus strict et impérieux que celui normalement employé pour déterminer si l'intervention de l'Etat est « nécessaire dans une société démocratique », au sens du paragraphe 2 des articles 8 à 11 de la Convention. En conséquence, la force utilisée doit être strictement proportionnée aux buts légitimes susvisés (arrêt *McCann* et autres précité, p. 46, §§ 148-149).

99. Compte tenu de l'importance de la protection de l'article 2, la Cour doit examiner de façon extrêmement attentive les cas où l'on inflige la mort, en prenant en considération non seulement les actes des agents de l'Etat mais également l'ensemble des circonstances de l'affaire. Les personnes en garde à vue sont en situation de vulnérabilité et les autorités ont le devoir de les protéger. Par conséquent, lorsqu'un individu est placé en garde à vue alors qu'il se trouve en bonne santé et que l'on constate qu'il est blessé au moment de sa libération, il incombe à l'Etat de fournir une explication plausible sur l'origine des blessures (voir, parmi d'autres, *Selmouni c. France* [GC], n° 25803/94, § 87, CEDH 1999-V). L'obligation qui pèse sur les autorités de justifier le traitement infligé à un individu placé en garde à vue s'impose d'autant plus lorsque cet individu meurt.

100. Pour apprécier les preuves, la Cour a généralement adopté jusqu'ici le critère de la preuve « au-delà de tout doute raisonnable » (arrêt *Irlande c. Royaume-Uni* du 18 janvier 1978, série A n° 25, pp. 64-65, § 161). Toutefois, une telle preuve peut résulter d'un faisceau d'indices, ou de présomptions non réfutées, suffisamment graves, précis et concordants. Lorsque les événements en cause, dans leur totalité ou pour une large part, sont connus exclusivement des autorités, comme dans le cas des personnes soumises à leur contrôle en garde à vue, toute blessure ou décès survenu pendant cette période de détention donne lieu à de fortes présomptions de fait. Il convient en vérité de considérer que la charge de la preuve pèse sur les autorités, qui doivent fournir une explication satisfaisante et convaincante.

101. La Cour estime qu'en l'espèce l'appréciation des faits par la Commission est conforme aux principes exposés ci-dessus.

102. Agit Salman a été placé en garde à vue alors qu'il se trouvait apparemment en bonne santé et qu'il ne présentait ni blessure ni pathologie active antérieure. Aucune explication plausible n'a été donnée pour les blessures constatées sur la cheville gauche, l'ecchymose et la tuméfaction du pied gauche, l'hématome présent sur la poitrine et la fracture du sternum. Les éléments de preuve ne confirment pas

l'affirmation du Gouvernement selon laquelle les blessures pourraient avoir été causées lors de l'arrestation et la fracture du sternum résultait d'un massage cardiaque. L'avis du docteur Kirangil selon lequel l'ecchymose à la poitrine datait d'avant l'arrestation et Agit Salman était décédé d'un arrêt cardiaque provoqué uniquement par le stress de sa détention, à la suite d'une période prolongée d'essoufflement, a été réfuté par les expertises des professeurs Pounder et Cordner. Avant d'admettre les déclarations de ceux-ci quant à la rapidité du décès et la probabilité que l'ecchymose et la fracture du sternum résultaient du même événement, à savoir un coup sur la poitrine, la Commission a accordé au témoignage du docteur Kirangil toute l'importance qu'il méritait et n'a montré aucune préférence indue pour les thèses des professeurs Cordner et Pounder. On peut remarquer que le docteur Kirangil a signé le rapport de l'Institut de médecine légale d'Istanbul qui prêta à controverse devant la Commission et, à cet égard, elle ne pouvait prétendre avoir un point de vue objectif ou indépendant. Par ailleurs, les allégations de collusion entre les deux professeurs formulées par l'agent du Gouvernement à l'audience sont dénuées de fondement.

103. Partant, la Cour estime que le Gouvernement n'a pas donné d'explication pour le décès d'Agit Salman à la suite d'un arrêt cardiaque pendant sa détention dans les locaux de la direction de la sûreté d'Adana, et la responsabilité de l'Etat défendeur quant à ce décès est donc engagée.

Il s'ensuit qu'il y a eu violation de l'article 2 à cet égard.

2. Quant à l'allégation d'insuffisance de l'enquête

104. La Cour rappelle que l'obligation de protéger le droit à la vie qu'impose l'article 2 de la Convention, combinée avec le devoir général incombant à l'Etat en vertu de l'article 1 de «reconna[ître] à toute personne relevant de [sa] juridiction les droits et libertés définis [dans] la (...) Convention», implique et exige de mener une forme d'enquête effective lorsque le recours à la force a entraîné mort d'homme (voir, *mutatis mutandis*, les arrêts McCann et autres, précité, p. 49, § 161, et Kaya c. Turquie du 19 février 1998, *Recueil* 1998-I, p. 329, § 105).

105. A cet égard, la Cour souligne que l'obligation susmentionnée ne vaut pas seulement pour les cas où il a été établi que la mort avait été provoquée par un agent de l'Etat. La requérante et le père du défunt ont porté officiellement plainte au sujet de la mort auprès des autorités compétentes en matière d'enquête, prétendant qu'elle résultait de tortures. Par ailleurs, le simple fait que les autorités aient été informées du décès en garde à vue d'Agit Salman donnait *ipso facto* naissance à l'obligation, découlant de l'article 2, de mener une enquête effective sur les circonstances dans lesquelles il s'était produit (voir, *mutatis mutandis*, les arrêts Ergi c. Turquie du 28 juillet 1998, *Recueil* 1998-IV, p. 1778, § 82,

et Yaşa, précité, p. 2438, § 100). Cela implique, le cas échéant, une autopsie de nature à fournir un compte rendu complet et précis des signes possibles de mauvais traitements et de blessures et une analyse objective des constatations cliniques, y compris de la cause du décès.

106. En l'espèce, la Cour relève que l'examen d'autopsie revêtait une importance décisive pour l'établissement des circonstances entourant le décès d'Agit Salman. Les difficultés qu'a rencontrées la Commission à cet égard – certains faits sont du reste toujours en litige entre les parties devant la Cour – proviennent pour une large part des lacunes de l'examen médical *post mortem*. En particulier, l'absence de photographies médico-légales adéquates du corps et le défaut de dissection et d'examen histopathologique des blessures et des marques qu'il présentait ont empêché toute analyse précise de la datation et de l'origine de ces marques, ce qui constituait un élément décisif pour établir si le décès d'Agit Salman avait été causé par de mauvais traitements dans les vingt-quatre heures précédant sa mort. Le docteur Şen a affirmé catégoriquement dans son rapport que la fracture du sternum pouvait résulter d'un massage cardiaque sans vérifier si un tel massage avait été pratiqué et, dans ces conditions, cette affirmation était fallacieuse. L'examen des constatations du docteur Şen par l'Institut de médecine légale d'Istanbul n'a pas remédié à ces lacunes, mais les a aggravées en confirmant que l'autopsie révélait qu'Agit Salman était mort d'un arrêt cardiaque résultant de la combinaison d'une pathologie cardiaque antérieure et de la fièvre provoquée par son arrestation.

107. Le manque de preuves médicales démontrant la véracité des allégations de torture formulées par la requérante a fondé la décision de classement rendue le 19 octobre 1992 par le procureur et la décision d'acquitter les policiers rendue le 26 décembre 1994 par la cour d'assises d'Adana. La Cour estime que les lacunes de l'examen d'autopsie ont radicalement voué à l'échec tout effort visant à déterminer la responsabilité des policiers dans le décès d'Agit Salman. Par ailleurs, l'acte d'accusation citait indifféremment les noms de tous les policiers que l'on savait avoir été en contact avec Agit Salman de son arrestation à son décès, y compris les trois policiers de permanence dans la zone de garde à vue pendant cette période. Aucun élément de preuve concernant une identification plus précise des policiers qui avaient maltraité Agit Salman, ou auraient pu le faire, n'a été produit.

108. Dans ces conditions, un recours présenté à la Cour de cassation, qui aurait eu seulement le pouvoir de renvoyer l'affaire devant la juridiction de première instance pour réexamen, n'avait aucune chance effective de préciser ou de compléter les éléments de preuve disponibles. La Cour n'est dès lors pas convaincue que le recours en matière pénale dont disposait en théorie la requérante aurait été de nature à modifier de façon notable le cours de l'enquête. Il convient donc de considérer que

la requérante a satisfait à l'exigence d'épuiser les recours pertinents en matière pénale.

109. La Cour conclut que les autorités n'ont pas mené d'enquête effective sur les circonstances entourant le décès d'Agit Salman, ce qui rend les recours civils eux aussi inopérants dans les circonstances de l'espèce. Partant, elle rejette les volets pénal et civil de l'exception préliminaire du Gouvernement (paragraphe 84 à 88 ci-dessus) et conclut à la violation de l'article 2 à cet égard.

IV. SUR LES VIOLATIONS ALLÉGUÉES DE L'ARTICLE 3 DE LA CONVENTION

110. La requérante allègue que son époux a été torturé avant son décès. Elle invoque l'article 3 de la Convention, qui se lit ainsi :

«Nul ne peut être soumis à la torture ni à des peines ou traitements inhumains ou dégradants.»

111. La requérante prétend que son époux a été soumis à un traitement s'analysant en torture alors qu'il se trouvait en garde à vue à la direction de la sûreté d'Adana. Elle soutient que les marques qu'il avait aux pieds et aux chevilles démontrent qu'il a été soumis à la *falaka*. Il aurait également reçu à la poitrine un coup assez puissant pour fracturer le sternum. Les autorités n'ont fourni aucune autre explication plausible pour les blessures constatées sur le corps. L'intéressée affirme en outre que sa plainte pour torture n'a jamais fait l'objet d'une enquête convenable des autorités, au mépris du volet procédural de l'article 3 de la Convention.

112. Le Gouvernement conteste que les éléments médicaux révèlent un quelconque signe de torture. Il nie également l'existence de lacunes dans l'enquête.

113. La Cour a conclu ci-dessus que le Gouvernement n'a fourni aucune explication plausible aux marques et blessures constatées sur le corps d'Agit Salman, alors que celui-ci était apparemment en bonne santé avant sa garde à vue (paragraphe 102 ci-dessus). En outre, l'ecchymose et la tuméfaction visibles sur le pied gauche, combinées avec les égratignures à la cheville gauche, sont compatibles avec l'application de la *falaka*, qui, selon le Comité européen pour la prévention de la torture, est l'une des formes de mauvais traitements communément employées, notamment à la direction de la sûreté d'Adana. Il est improbable que ces blessures aient été causées accidentellement. Par ailleurs, l'ecchymose à la poitrine recouvrant la fracture du sternum correspond également plus à un coup à la poitrine qu'à une chute. Il y a donc lieu de considérer que ces blessures, pour lesquelles le Gouvernement n'a fourni aucune explication,

sont imputables à une forme de mauvais traitement dont les autorités sont responsables.

114. Pour déterminer si une forme donnée de mauvais traitements doit être qualifiée de torture, il faut avoir égard à la distinction que comporte l'article 3 entre cette notion et celle de traitements inhumains ou dégradants. Comme la Cour l'a déjà noté dans des arrêts antérieurs, il apparaît qu'en distinguant la « torture » des « traitements inhumains ou dégradants », la Convention a voulu, par le premier de ces termes, marquer d'une spéciale infamie des traitements inhumains délibérés provoquant de fort graves et cruelles souffrances (arrêt *Irlande c. Royaume-Uni* précité, pp. 66-67, § 167). Outre la gravité des traitements, la notion de torture suppose un élément intentionnel, reconnu dans la Convention des Nations unies contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, entrée en vigueur le 26 juin 1987, qui précise que le terme « torture » s'entend de l'infliction intentionnelle d'une douleur ou de souffrances aiguës aux fins notamment d'obtenir des renseignements, de punir ou d'intimider (article 1).

115. Eu égard à la nature et à la gravité des mauvais traitements (la *falaka* et un coup à la poitrine) et aux fortes présomptions pouvant être tirées des preuves que ces mauvais traitements ont été infligés à Agit Salman alors qu'il était interrogé sur son implication présumée dans les activités du PKK, la Cour estime qu'ils ont entraîné de fort graves et cruelles souffrances pouvant être qualifiées de tortures (voir également l'arrêt *Selmouni* précité, §§ 96-105).

116. La Cour conclut qu'il y a eu violation de l'article 3 de la Convention.

117. Elle ne juge pas nécessaire d'examiner séparément sur le terrain de l'article 3 de la Convention les allégations relatives aux lacunes de l'enquête.

V. SUR LA VIOLATION ALLÉGUÉE DE L'ARTICLE 13 DE LA CONVENTION

118. La requérante allègue n'avoir disposé d'aucun recours effectif au sens de l'article 13 de la Convention, aux termes duquel :

« Toute personne dont les droits et libertés reconnus dans la (...) Convention ont été violés, a droit à l'octroi d'un recours effectif devant une instance nationale, alors même que la violation aurait été commise par des personnes agissant dans l'exercice de leurs fonctions officielles. »

119. Selon le Gouvernement, l'enquête menée sur l'incident et les poursuites et le procès dont les policiers ont fait l'objet ont constitué un recours effectif permettant d'examiner les allégations de la requérante. En outre, celle-ci n'a pas usé de la possibilité de contester le verdict

d'acquiescement des policiers et n'a donc pas actionné les recours effectifs dont elle disposait.

120. La Commission, rejointe par la requérante, est d'avis que les lacunes de l'enquête médico-légale ont rendu l'instruction et le procès pénal inopérants. La requérante prétend également que la tentative de autorités de concocter une histoire pour dissimuler ce qui s'est passé aggrave considérablement la violation de l'article 13 en l'espèce.

121. La Cour réaffirme que l'article 13 de la Convention garantit l'existence en droit interne d'un recours permettant de s'y prévaloir des droits et libertés de la Convention, tels qu'ils peuvent s'y trouver consacrés. Cette disposition a donc pour conséquence d'exiger un recours interne habilitant l'instance nationale compétente à connaître du contenu d'un « grief défendable » fondé sur la Convention et à offrir le redressement approprié, même si les Etats contractants jouissent d'une certaine marge d'appréciation quant à la manière de se conformer aux obligations que leur fait cette disposition. La portée de l'obligation découlant de l'article 13 varie en fonction de la nature du grief que le requérant fonde sur la Convention. Toutefois, le recours exigé par l'article 13 doit être « effectif » en pratique comme en droit, en ce sens particulièrement que son exercice ne doit pas être entravé de manière injustifiée par les actes ou omissions des autorités de l'Etat défendeur (arrêts *Aksoy*, précité, p. 2286, § 95; *Aydın c. Turquie* du 25 septembre 1997, *Recueil* 1997-VI, pp. 1895-1896, § 103, et *Kaya*, précité, pp. 329-330, § 106).

Vu l'importance fondamentale du droit à la protection de la vie, l'article 13 impose, outre le versement d'une indemnité là où il convient, des investigations approfondies et effectives propres à conduire à l'identification et à la punition des responsables de la mort et comportant un accès effectif du plaignant à la procédure d'enquête (arrêt *Kaya* précité, pp. 330-331, § 107).

122. Sur la base des preuves produites en l'espèce, la Cour a jugé l'Etat défendeur responsable au regard des articles 2 et 3 de la Convention du décès de l'époux de la requérante et des tortures qu'il a subies en garde à vue. Les griefs énoncés par la requérante à cet égard sont dès lors « défendables » aux fins de l'article 13 (arrêts *Boyle et Rice c. Royaume-Uni* du 27 avril 1988, série A n° 131, p. 23, § 52, *Kaya* et *Yaşa*, précités, pp. 330-331, § 107, et p. 2442, § 113, respectivement).

123. Les autorités avaient donc l'obligation de mener une enquête effective sur les circonstances entourant le décès de l'époux de la requérante. Pour les raisons exposées ci-dessus (paragraphes 104 à 109), la Cour ne peut considérer qu'une enquête judiciaire effective ait été menée conformément à l'article 13, dont les exigences peuvent être plus amples que l'obligation d'enquêter imposée par l'article 2 (arrêt *Kaya*, précité, pp. 330-331, § 107). La Cour estime dès lors que la requérante a été privée d'un recours effectif pour se plaindre du décès de son époux, et

n'a donc pas eu accès à d'autres recours théoriquement disponibles, tels qu'une action en dommages-intérêts.

En conséquence, il y a eu violation de l'article 13 de la Convention.

VI. SUR L'EXISTENCE ALLÉGUÉE D'UNE PRATIQUE DE VIOLATION PAR LES AUTORITÉS DES ARTICLES 2, 3 ET 13 DE LA CONVENTION

124. La requérante affirme qu'il existe en Turquie une pratique officiellement tolérée de violation des articles 2, 3 et 13 de la Convention, laquelle augmente la gravité des atteintes dont elle-même et son époux ont été victimes. Invoquant d'autres affaires concernant des événements survenus dans le Sud-Est de la Turquie, et où tant la Commission que la Cour ont également constaté des violations des dispositions précitées, l'intéressée soutient qu'elles révèlent que les autorités ont pris le parti de nier systématiquement les allégations de violations graves des droits de l'homme et de refuser des recours.

125. Eu égard à ses conclusions sur le terrain des articles 2, 3 et 13 ci-dessus, la Cour ne juge pas nécessaire de déterminer si les manquements identifiés en l'espèce relèvent d'une pratique adoptée par les autorités.

VII. SUR LA VIOLATION ALLÉGUÉE DE L'ANCIEN ARTICLE 25 DE LA CONVENTION

126. Enfin, la requérante se plaint d'avoir été sérieusement entravée dans l'exercice de son droit de recours individuel, au mépris de l'ancien article 25 § 1 de la Convention (désormais l'article 34), ainsi libellé :

«La Commission peut être saisie d'une requête adressée au Secrétaire Général du Conseil de l'Europe par toute personne physique, toute organisation non gouvernementale ou tout groupe de particuliers, qui se prétend victime d'une violation par l'une des Hautes Parties Contractantes des droits reconnus dans la (...) Convention, dans les cas où la Haute Partie Contractante mise en cause a déclaré reconnaître la compétence de la Commission dans cette matière. Les Hautes Parties Contractantes ayant souscrit une telle déclaration s'engagent à n'entraver par aucune mesure l'exercice efficace de ce droit.»

127. La requérante prétend avoir été convoquée à trois reprises par les autorités. La première fois, on lui banda les yeux, elle fut battue et contrainte de signer un document, et explicitement invitée à laisser tomber son affaire devant la Commission. Lors des deux dernières occasions, elle fut longuement interrogée sur sa demande d'assistance judiciaire à la Commission. Selon l'intéressée, ces faits révèlent une ingérence dans le libre exercice de son droit de recours individuel.

128. La Commission, dont les délégués ont entendu la requérante, a établi que l'intéressée a été convoquée par deux fois au moins. Cela est confirmé par les documents fournis par le Gouvernement, qui démontrent que des policiers de la section anti-terrorisme ont interrogé l'intéressée non seulement sur sa demande d'assistance judiciaire mais aussi sur sa requête. La Commission a également estimé que les affirmations de la requérante selon lesquelles, à la section anti-terrorisme, on lui avait bandé les yeux, on l'avait frappée et on lui avait donné des coups de pied étaient crédibles et prouvées; la Commission n'a toutefois pas conclu à l'existence de mauvais traitements spécifiques dans la mesure où tout interrogatoire d'un requérant sur sa requête par la police est, selon elle, incompatible avec les obligations qui incombent à l'Etat en vertu de l'ancien article 25 de la Convention.

129. Le Gouvernement affirme que les autorités ont pris contact avec la requérante afin de vérifier la déclaration de ressources qu'elle avait jointe à sa demande d'assistance judiciaire à la Commission. Elle n'a été interrogée que sur ses biens et revenus et n'a fait l'objet d'aucune mesure d'intimidation ou de pression. Quoiqu'il en soit, elle ne peut sérieusement prétendre avoir été intimidée puisqu'elle a pu poursuivre librement la procédure interne contre les policiers sans entrave ou crainte.

130. La Cour rappelle que, pour que le mécanisme de recours individuel instauré par l'ancien article 25 (désormais l'article 34) de la Convention soit efficace, il est de la plus haute importance que les requérants, déclarés ou potentiels, soient libres de communiquer avec les institutions de la Convention, sans que les autorités ne les pressent en aucune manière de retirer ou modifier leurs griefs (arrêts Akdivar et autres, précité, p. 1219, § 105, Aksoy, précité, p. 2288, § 105, Kurt c. Turquie du 25 mai 1998, *Recueil* 1998-III, p. 1192, § 159, et Ergi, précité, p. 1784, § 105). A cet égard, le terme «presse[r]» vise non seulement la coercition directe et les actes flagrants d'intimidation, mais aussi les actes ou contacts indirects et de mauvais aloi tendant à dissuader les requérants, ou à les décourager de se prévaloir du recours qu'offre la Convention (arrêt Kurt, précité, *loc. cit.*).

En outre, pour déterminer si des contacts entre les autorités et un requérant constituent des pratiques inacceptables du point de vue de l'ancien article 25 § 1, il faut tenir compte des circonstances particulières de la cause. A ce propos, il faut envisager la vulnérabilité du plaignant et le risque que les autorités ne l'influencent (arrêts Akdivar et autres, et Kurt, précités, p. 1219, § 105, et pp. 1192-1193, § 160, respectivement). Dans des affaires antérieures, la Cour a tenu compte de la vulnérabilité des villageois requérants et de ce que, dans le Sud-Est de la Turquie, porter plainte contre les autorités pouvait fort bien susciter une crainte légitime de représailles, et estimé qu'interroger les requérants sur leur requête à la Commission constituait une forme de pression illicite et inacceptable

qui entravait le droit de recours individuel, au mépris de l'ancien article 25 de la Convention (*ibidem*).

131. En l'espèce, il ne prête pas à controverse entre les parties que la requérante a été interrogée par des policiers de la section anti-terrorisme d'Adana le 24 janvier 1996, et de nouveau par des policiers le 9 février 1996. Le document rapportant le premier interrogatoire montre que la requérante a été questionnée non seulement sur sa déclaration de ressources mais également sur les modalités de l'introduction de sa requête à la Commission et sur l'identité des personnes qui l'avaient assistée. En outre, le Gouvernement n'a pas contesté que l'on avait bandé les yeux de la requérante alors qu'elle se trouvait dans les locaux de la section anti-terrorisme d'Adana.

132. La Cour estime que le fait de bander les yeux de la requérante n'a pas manqué d'accroître la vulnérabilité de celle-ci, provoquant en elle angoisse et détresse, et s'analyse dans les circonstances de la cause en un traitement oppressif. Par ailleurs, aucune raison plausible ne permet d'expliquer pourquoi la requérante a été interrogée à deux reprises sur sa demande d'assistance judiciaire et, en particulier, pourquoi l'interrogatoire a été conduit la première fois par les policiers de la section anti-terrorisme, qui, selon l'intéressée, étaient responsables du décès de son époux. La requérante doit s'être sentie intimidée par ces contacts avec les autorités. Il y a donc eu une ingérence de mauvais aloi dans le recours qu'elle a présenté devant les institutions de la Convention.

133. Dès lors, l'Etat défendeur n'a pas respecté les obligations qui lui incombent aux termes de l'ancien article 25 § 1 de la Convention.

VIII. SUR L'APPLICATION DE L'ARTICLE 41 DE LA CONVENTION

134. L'article 41 de la Convention se lit ainsi :

« Si la Cour déclare qu'il y a eu violation de la Convention ou de ses Protocoles, et si le droit interne de la Haute Partie contractante ne permet d'effacer qu'imparfaitement les conséquences de cette violation, la Cour accorde à la partie lésée, s'il y a lieu, une satisfaction équitable. »

A. Dommage matériel

135. La requérante revendique une perte de revenus de 39320,64 livres sterling (GBP). Elle fait valoir que son époux, qui travaillait comme chauffeur de taxi au moment de son décès et était âgé de quarante-cinq ans, gagnait l'équivalent de 242,72 GBP par mois. Compte tenu de l'espérance de vie moyenne en Turquie à cette époque, le calcul effectué selon les tables actuarielles a abouti à la somme capitalisée ci-dessus.

136. Le Gouvernement ne fait aucune observation quant au montant réclamé, puisqu'il nie l'existence de toute violation qui commanderait l'octroi d'une satisfaction équitable.

137. Pour ce qui est de la demande de la requérante concernant la perte de revenus, la jurisprudence de la Cour établit qu'il doit y avoir un lien de causalité manifeste entre le dommage allégué par l'intéressé(e) et la violation de la Convention et que cela peut, le cas échéant, inclure une indemnité au titre de la perte de revenus (voir, entre autres, l'arrêt *Barberà, Messegué et Jabardo c. Espagne* du 13 juin 1994 (*article 50*), série A n° 285-C, pp. 57-58, §§ 16-20; et *Çakıcı c. Turquie* [GC], n° 23657/94, § 127, CEDH 1999-IV). La Cour a estimé (paragraphe 103 ci-dessus) que les autorités étaient responsables au regard de l'article 2 de la Convention du décès d'Agit Salman. Dans ces conditions, il existe un lien de causalité direct entre la violation de l'article 2 et la perte du soutien financier que la victime apportait à sa veuve et ses enfants. La Cour relève que le Gouvernement n'a pas contesté le montant réclamé par la requérante. Dès lors, eu égard aux précisions fournies par celle-ci sur la base d'un calcul actuariel du capital correspondant, selon elle, à la perte de revenus découlant du décès d'Agit Salman, la Cour accorde à l'intéressée une indemnité de 39 320,64 GBP au titre du dommage matériel, à convertir en livres turques au taux applicable à la date du règlement.

B. Dommage moral

138. Compte tenu de la gravité et du nombre de violations, la requérante réclame 60 000 GBP au nom de son époux et 10 000 GBP en son nom propre pour préjudice moral.

139. Le Gouvernement ne se prononce pas sur les montants réclamés, puisqu'il nie l'existence de toute violation qui commanderait l'octroi d'une satisfaction équitable.

140. La Cour rappelle qu'elle a conclu que les autorités étaient responsables du décès de l'époux de la requérante et que celui-ci avait été torturé avant sa mort alors qu'il se trouvait en garde à vue. Outre les violations des articles 2 et 3 à cet égard, elle a également estimé que les autorités n'avaient pas procédé à une enquête ou offert de recours effectifs quant à ces questions, au mépris de l'obligation procédurale imposée par l'article 2 de la Convention et contrairement à l'article 13. Par ailleurs, la requérante a été soumise à des mesures d'intimidation alors qu'elle poursuivait sa requête. Dans ces conditions, et eu égard aux montants accordés dans des affaires comparables, la Cour, statuant en équité, accorde la somme de 25 000 GBP au titre du dommage moral subi par Agit Salman, montant à transmettre à son épouse en tant que conjoint

survivant, et la somme de 10 000 GBP au titre du préjudice moral subi par la requérante elle-même, sommes à convertir en livres turques au taux applicable à la date du règlement.

C. Frais et dépens

141. La requérante sollicite au total 28 779,58 GBP en remboursement des frais et dépens encourus pour la présentation de sa requête, moins les montants versés par le Conseil de l'Europe au titre de l'assistance judiciaire. La somme demandée correspond aux frais engagés en rapport avec la comparution à l'audition des témoins devant les délégués de la Commission à Ankara et à Strasbourg et à l'audience devant la Cour à Strasbourg. Un montant de 10 035 GBP est sollicité pour les honoraires et frais administratifs du Projet kurde pour les droits de l'homme (PKDH) pour son rôle de liaison entre l'équipe juridique travaillant au Royaume-Uni et les avocats et la requérante en Turquie, dont 2 800 GBP au titre des frais de traduction. Une somme de 4 235,98 GBP a été réclamée pour le travail des avocats en Turquie.

142. Le Gouvernement ne fait aucune observation sur les montants réclamés.

143. Hormis les frais de traduction, la Cour n'est pas convaincue que les sommes réclamées pour le compte du PKDH aient été nécessairement exposées. Statuant en équité, et eu égard au décompte détaillé fourni par la requérante, elle accorde à celle-ci la somme totale de 21 544,58 GBP, à majorer de toute taxe sur la valeur ajoutée et à minorer des 11 195 francs français perçus du Conseil de l'Europe au titre de l'assistance judiciaire, la somme devant être versée sur le compte bancaire libellé en livres sterling détenu par la requérante au Royaume-Uni, ainsi qu'il ressort de la demande de satisfaction équitable.

D. Intérêts moratoires

144. Selon les informations dont la Cour dispose, le taux d'intérêt légal applicable au Royaume-Uni à la date d'adoption du présent arrêt est de 7,5 % l'an.

PAR CES MOTIFS, LA COUR

1. *Rejette*, par seize voix contre une, l'exception préliminaire du Gouvernement;
2. *Dit*, par seize voix contre une, qu'il y a eu violation de l'article 2 de la Convention quant au décès d'Agit Salman pendant sa garde à vue;

3. *Dit*, à l'unanimité, qu'il y a eu violation de l'article 2 de la Convention en ce que les autorités n'ont pas mené d'enquête suffisante et effective sur les circonstances du décès d'Agit Salman pendant sa garde à vue ;
4. *Dit*, à l'unanimité, qu'il y a eu violation de l'article 3 de la Convention ;
5. *Dit*, par seize voix contre une, qu'il y a eu violation de l'article 13 de la Convention ;
6. *Dit*, à l'unanimité, que l'Etat défendeur a failli aux obligations qui lui incombent en vertu de l'ancien article 25 § 1 de la Convention ;
7. *Dit*, par seize voix contre une,
 - a) que l'Etat défendeur doit verser à la requérante, dans les trois mois, les sommes suivantes, à convertir en livres turques au taux applicable à la date du règlement :
 - i. 39 320,64 GBP (trente-neuf mille trois cent vingt livres sterling soixante-quatre pence) au titre du préjudice matériel ;
 - ii. 35 000 GBP (trente-cinq mille livres sterling) au titre du préjudice moral ;
 - b) que ces montants seront à majorer d'un intérêt simple de 7,5 % l'an à compter de l'expiration dudit délai et jusqu'au versement ;
8. *Dit*, par seize voix contre une,
 - a) que l'Etat défendeur doit verser à la requérante, dans les trois mois, sur le compte bancaire détenu par celle-ci au Royaume-Uni, 21 544,58 GBP (vingt et un mille cinq cent quarante-quatre livres sterling cinquante-huit pence), pour frais et dépens, plus tout montant pouvant être dû au titre de la taxe sur la valeur ajoutée, moins 11 195 FRF (onze mille cent quatre-vingt-quinze francs français) à convertir en livres sterling au taux applicable à la date du prononcé du présent arrêt ;
 - b) que ces sommes seront à majorer d'un intérêt simple de 7,5 % l'an à compter de l'expiration dudit délai et jusqu'au versement ;
9. *Rejette*, à l'unanimité, la demande de satisfaction équitable pour le surplus.

Fait en français et en anglais, puis prononcé en audience publique au Palais des Droits de l'Homme, à Strasbourg, le 27 juin 2000.

Luzius WILDHABER
Président

Michele DE SALVIA
Greffier

Au présent arrêt se trouve joint, conformément aux articles 45 § 2 de la Convention et 74 § 2 du règlement, l'exposé des opinions séparées suivantes :

- opinion concordante de M^{me} Greve, à laquelle M. Bonello déclare se rallier ;
- opinion dissidente de M. Gölcüklü.

L.W.
M. de S.

OPINION CONCORDANTE DE M^{me} LA JUGE GREVE,
À LAQUELLE M. LE JUGE BONELLO
DÉCLARE SE RALLIER

(Traduction)

En l'espèce, j'ai voté avec mes collègues de la majorité. Les faits de la cause sont suffisants pour fonder les constats de violations auxquels la Cour parvient dans l'arrêt. Je pense néanmoins devoir revenir sur quelques aspects de l'arrêt où la majorité me semble avoir tiré des déductions allant au-delà de celles que les faits autorisaient.

1. *Agit Salman a subi des tortures à la direction de la sûreté d'Adana mais on ne peut guère tirer de conclusions quant aux circonstances dans lesquelles elles furent infligées*

Au paragraphe 115, la majorité conclut qu'Agit Salman a été maltraité alors qu'on l'interrogeait sur sa participation prétendue aux activités du PKK. Je ne puis souscrire à cette déduction. Le dossier ne renferme absolument *aucun* élément venant étayer l'hypothèse qu'Agit Salman a été torturé *pendant* son interrogatoire; il existe encore moins de possibilités de déterminer quelles furent les questions abordées au cours de l'interrogatoire supposé. Les autorités turques démentent qu'Agit Salman ait été soumis à quelque interrogatoire que ce soit alors qu'il se trouvait en garde à vue à la direction de la sûreté d'Adana.

Voici ce que les éléments de preuve dont dispose la Cour permettent d'établir: la nature et le degré des mauvais traitements qu'Agit Salman a subis *alors qu'il se trouvait en garde à vue à la direction de la sûreté d'Adana* ont entraîné de très graves et cruelles souffrances qui peuvent être qualifiées de torture. Sur le corps d'Agit Salman ont été trouvées des blessures qui peuvent donner à penser qu'il a été soumis à la *falaka* et a reçu un coup à la poitrine. L'on sait que la direction de la sûreté recherchait Agit Salman car on le soupçonnait de prendre part aux activités du PKK. Que les mauvais traitements subis par lui puis son décès soient survenus avant l'interrogatoire comme le prétendent les autorités turques, ou dans le cadre de l'interrogatoire – ou d'ailleurs après celui-ci – est une question ne présentant aucune pertinence pour ce qui est de la conclusion de la Cour à propos de la torture.

2. *L'examen post mortem d'Agit Salman fournit des informations limitées et laisse un certain nombre de questions sans réponse*

L'enquête que la Commission a menée sur le cas d'Agit Salman partait de cette prémisse que le corps avait fait l'objet d'une

autopsie, c'est-à-dire une autopsie au sens où on l'entend normalement. Se reporter à ce propos, par exemple, à la description de « l'autopsie » que l'on trouve non seulement dans le protocole type d'autopsie établi par les Nations unies et auquel l'arrêt se réfère en son paragraphe 73, mais aussi dans la Recommandation n° R (99) 3 du Comité des Ministres du Conseil de l'Europe aux Etats membres relative à l'harmonisation des règles en matière d'autopsie médico-légale, du 2 février 1999.

Dans le cas d'Agit Salman, de solides raisons incitent à parler plutôt d'un examen médical *post mortem* que d'une autopsie. Cet élément revêt de l'importance car l'on semble avoir perdu de vue et mélangé des informations significatives du fait que l'on a parlé de manière générale d'une autopsie.

Pour ce qui est de l'« autopsie » d'Agit Salman, l'on dispose des informations suivantes qui soulèvent des questions graves quant à la teneur de l'examen :

a) Le rapport d'autopsie daté du 29 avril 1992 déclare qu'Agit Salman est décédé à l'hôpital public d'Adana ce même jour et que ce décès est survenu « dans des circonstances suspectes ». L'autopsie avait été requise par une lettre du même jour du procureur d'Adana. Le rapport déclare notamment que « dans le cadre de l'autopsie pratiquée à (...) en présence de (...) *certaines parties du corps du défunt ont été reçues pour examen*, l'examen pratiqué *n'a fait naître aucune objection à l'enterrement et le rapport détaillé sera établi ultérieurement*, (...) puisqu'il *n'apparaît aucun autre motif de procéder à un examen* [c'est moi qui mets en italique] ». Le rapport est signé par M. Tevfik Aydın, le procureur, et le docteur Fatih Şen, le médecin légiste.

b) En ce qui concerne l'autopsie, le docteur Şen a par la suite fait la déposition suivante :

« Pour la plupart des autopsies que nous pratiquons, nous pesons chaque organe séparément : le cerveau, le cœur, le foie, la rate, les reins. Le poids du cœur d'un adulte normal de sexe masculin se situe entre 350 et 450 g. Nous avons trouvé en l'occurrence un cœur de 550 g, taille plus grande que la normale, j'ai donc conclu que le cœur était plus gros que la normale. Il s'agit là d'une évaluation objective, entièrement visuelle – d'après laquelle le cœur était hypertrophié [c'est moi qui souligne].

Eh bien, dans les cas où nous ne pouvons définir la cause du décès macroscopiquement, c'est-à-dire à l'œil nu, nous prélevons quelques fragments des organes aux fins d'un examen au microscope. Ainsi qu'il ressort du rapport, l'on procède à des prélèvements sur pratiquement tous les organes : les poumons, les artères coronaires du cœur, le muscle cardiaque, le foie, la rate, les glandes surrénales, les reins, le cerveau, le cervelet et la moelle épinière.

A la suite de l'examen pratiqué sur le cadavre le 29 avril 1992 et l'autopsie effectuée le même jour, j'ai indiqué dans la conclusion de mon rapport d'autopsie tout ce que les examens macroscopiques (*ce que l'on peut voir à l'œil nu*) et microscopiques (examens de laboratoire) ont permis de constater [c'est moi qui souligne].»

Le moins que l'on puisse dire, c'est que cela ne résout pas la question de savoir si, dans le cas d'Agit Salman, tous les échantillons d'organes ont été effectivement prélevés sur le corps et pesés séparément ou si le poids a été estimé à l'œil nu. Cette dernière hypothèse semble la plus probable compte tenu du laps de temps remarquablement court qui s'est écoulé entre le décès d'Agit Salman, qui se situe entre 1 h 20 et 2 heures le 29 avril 1992, et le moment où l'on a redonné le corps en vue de l'enterrement. Le corps n'a été remis que lorsque tous les examens pertinents eurent été pratiqués, vers midi le même jour, soit dix heures environ après le décès, dix heures dont quelques-unes seulement étaient des heures de travail ordinaires. Les forces de l'ordre sont allées à midi chercher le fils d'Agit Salman en vue de l'interroger sur l'état de santé de son père seulement pour lui dire que celui-ci était décédé et qu'il devait aller prendre le corps à la morgue.

Dans sa déposition, le docteur Şen a parlé en ces termes de ses conditions de travail :

«A l'époque, j'exerçais seul à Adana. J'étais seul à pratiquer la médecine légale pour toute la région d'Adana. Je n'avais pas non plus le moindre assistant. J'ai trouvé qu'il était insuffisant de confier à une seule personne la tâche d'interpréter et d'établir un rapport sur cette question [le décès d'Agit Salman]. Comme c'était là mon opinion, j'ai dit dans mon rapport que celui-ci devait être adressé à l'Institut de médecine légale d'Istanbul.»

Le procureur, M. Tefvik Aydın, a lui aussi donné dans sa déposition des indications sur sa charge de travail :

«Je pense que nous avons été informés [du décès] soit par un message de la police soit lorsque les responsables de l'hôpital l'ont signalé à notre secrétariat. Si nous sommes disponibles à ce moment-là, nous allons immédiatement sur les lieux mais si, mettons, je me trouve dans un autre hôpital à examiner un corps ou si je me trouve sur le lieu d'un accident de la route, j'y vais lorsque j'ai fini ce travail. Il arrive que l'on nous signale un décès à deux, trois ou quatre endroits en même temps. De sorte que nous répondons aux appels l'un après l'autre, en fonction de l'itinéraire le mieux adapté.»

Les photographies prises d'Agit Salman avant qu'il ne fût enterré montrent que si l'on a pratiqué une autopsie dans les règles, prélevé des organes entiers, ouvert la boîte crânienne, etc., l'on a pratiqué l'examen médical en mettant un soin extraordinaire à préserver une bonne apparence au corps pour le moment où on le rendrait en vue de l'enterrement – ce qui demande plus de temps que la manière habituelle et plus brutale de procéder.

Si l'«autopsie» a été limitée, les considérations approfondies formulées ultérieurement quant au sens exact à donner au poids notamment du cœur et des poumons d'Agit Salman risquent d'être viciées.

c) Dans le cas d'Agit Salman, le « rapport d'autopsie » détaillé ne date que du 21 mai 1992. Contrairement à un rapport d'autopsie ordinaire, il

fonde ses conclusions non seulement sur les constats médicaux de l'autopsie en tant que telle mais sur les «constatations de l'enquête judiciaire». Le docteur Şen s'en est expliqué en ces termes :

« Les informations figurant dans le compte rendu d'examen du cadavre relèvent pour nous de l'enquête judiciaire. Notre rapport d'autopsie s'appuie aussi sur ces informations. Comme vous pouvez le remarquer, nous employons les mots «enquête judiciaire». Dans le rapport d'autopsie, la mention de l'enquête judiciaire renvoie aux informations qui nous ont été fournies de l'extérieur, par le procès-verbal d'examen du cadavre. Nous appelons cela l'enquête judiciaire.»

Le rapport d'autopsie ne comprend pas lui-même les informations ainsi ajoutées et l'on ne peut donc pas lire dans le rapport des éléments qui se trouvent en dehors.

d) Certaines des lésions/irrégularités dont attestent les photographies d'Agit Salman et dont sa femme et son frère ont fait état dans leurs dépositions, ne sont pas signalées dans les documents sur l'«autopsie». Lorsqu'il a été procédé à l'«autopsie», les autorités ignoraient que le mort serait photographié ou que la mort d'Agit Salman donnerait lieu à une affaire devant une juridiction internationale.

Un *rapport d'identification* dressé le lendemain du décès et de l'examen d'Agit Salman affirme que le corps a été examiné par le procureur de service avant son transport à la morgue aux fins d'autopsie. Le jour du décès et de l'«autopsie», il est noté que «l'on a constaté qu'il n'était pas possible de montrer le corps à quelqu'un qui connaissait le défunt et d'obtenir une identification sans réserve; les parents du défunt se sont adressés au procureur aujourd'hui et, comme ils étaient présents», on les a emmenés à la morgue aux fins d'identification. Ce n'est pas exact. Les forces de l'ordre avaient été chercher le fils d'Agit Salman pour l'informer de la mort de son père et lui avaient dit qu'il était censé emmener le corps avec lui, dix heures seulement après qu'Agit Salman fut décédé.

Pour conclure, selon moi l'examen médical *post mortem* d'Agit Salman et l'enquête relative au décès ont été si lamentables que, au mieux, ils n'ont offert aucun indice permettant de découvrir les véritables causes du décès d'Agit Salman et, au pis, ils étaient totalement trompeurs. En bref, ils ne se conciliaient pas avec l'obligation faite à l'Etat d'enquêter sur un décès survenu pendant une détention. L'enquête/l'examen a peut-être été superficiel(le) simplement parce qu'on ne se souciait pas de connaître la véritable cause du décès alors qu'on ne s'attendait pas à ce que les proches aillent plus avant; l'on ne devrait pas en arriver trop vite à la conclusion que les lacunes sont dues à une dissimulation préméditée. Cela n'atténue pourtant nullement la responsabilité qui incombe aux autorités turques d'assurer des enquêtes adéquates dans une affaire comme celle-ci.

3. *Le simple fait qu'une personne ait agi en qualité de médecin légiste ne la prive pas d'indépendance et d'impartialité*

Comme le souligne la Recommandation n° R (99) 3 précitée, il importe que les experts légistes exercent leurs fonctions en toute indépendance et impartialité et en toute objectivité. Le seul fait que quelqu'un ait agi comme expert légiste ne doit pas être une raison de mettre en doute son objectivité ou son indépendance. Je ne puis donc souscrire aux remarques négatives de mes collègues, figurant au paragraphe 102 de l'arrêt, concernant le docteur Kirangil, de l'Institut de médecine légale d'Istanbul.

OPINION DISSIDENTE DE M. LE JUGE GÖLCÜKLÜ

Je regrette de ne pouvoir partager en l'espèce le point de vue de la majorité, pour les raisons exposées ci-dessous.

1. J'admets que la saisine de la Cour de cassation par le ministre de la Justice contre la décision de classement était une voie de recours extraordinaire, inaccessible à la requérante. Toutefois, je ne souscris pas à l'avis de la majorité selon lequel une fois l'action pénale engagée par le recours du ministre de la Justice, la requérante était dispensée d'épuiser l'ensemble de la voie pénale au motif que cette procédure revêtait un caractère extraordinaire de par la nature du recours qui l'avait instituée. Cette conclusion ne reflète pas la réalité du droit turc. J'aimerais souligner que quelle que soit la nature de l'acte ou du recours qui a lancé l'instance, toute procédure pénale devant les juridictions répressives turques suit les règles ordinaires; tel fut le cas en l'espèce.

Pour cette raison même, la requérante n'a pas hésité à intervenir dans la procédure pénale et n'a pas eu le sentiment que cette intervention était superflue simplement parce que la procédure en question était extraordinaire eu égard à la nature du recours introductif d'instance. Etant donné que la procédure engagée par le recours du ministre de la Justice revêtait un caractère totalement ordinaire et que la requérante, agissant à part entière comme tiers intervenant, a participé à la procédure devant la juridiction de première instance, on ne saurait dire que l'intéressée était dispensée de rechercher les possibilités de recours en droit interne.

2. A mon sens, le problème fondamental tient au fait que la requérante a commencé à suivre les règles du droit interne en intervenant dans la procédure pénale, mais n'a pas poursuivi celle-ci en deuxième instance. Apparemment, elle a simplement abandonné sans motif valable. Elle n'a invoqué aucune circonstance qui se serait produite au cours de la procédure, de nature à justifier le fait qu'elle n'a pas épuisé les voies de droit. A cet égard, je ne suis pas convaincu que la décision d'acquiescement puisse raisonnablement justifier le fait que la requérante n'a pas contesté le verdict; en effet, le contrôle aurait été effectué par la Cour de cassation, c'est-à-dire la juridiction ayant annulé la décision de classement antérieure à la procédure pénale de première instance.

3. Cela signifie également que le contrôle de la Cour de cassation ne saurait être considéré comme un recours inaccessible ou ineffectif. La décision de cette juridiction d'annuler la décision de classement au tout début de la procédure prouve à suffisance le contraire.

Il convient en outre de remarquer que l'examen de la Cour de cassation ne se borne en aucune manière à contrôler la conformité en droit de la décision de première instance. La haute juridiction a également

compétence pour examiner le fond de l'affaire. On ne peut donc affirmer d'emblée qu'elle ne procéderait pas à cet examen au fond, s'abstenant ainsi d'apprécier les éléments de preuve déjà recueillis en première instance. Il faut souligner que le contrôle effectué par la Cour de cassation porte en premier lieu sur l'appréciation des preuves à laquelle s'est livrée la juridiction de première instance.

Je ne suis pas persuadé que l'état du dossier nuirait au contrôle. Je n'aperçois aucun élément de nature à étayer cette affirmation. Etant donné que la Commission a fondé ses conclusions principalement sur les preuves rassemblées par les autorités internes, il était également possible à la Cour de cassation d'apprécier le même ensemble de preuves que la Commission et de parvenir à une conclusion similaire. Dès lors, je ne partage pas le point de vue de la majorité selon lequel le contrôle de la Cour de cassation aurait été ineffectif.

4. Je me serais laissé convaincre si la majorité de la Cour avait exposé les raisons qui l'ont incitée à s'écarter des motifs de l'arrêt du 23 septembre 1998 dans l'affaire *Aytekın c. Turquie* (*Recueil des arrêts et décisions* 1998-VII). Dans cette affaire, la Cour avait accordé une importance notable à l'intervention de la requérante, M^{me} Gülten Aytekin, dans la procédure pénale. La Cour avait également conclu qu'en conséquence de cette intervention, la requérante aurait dû actionner les recours administratifs permettant d'obtenir réparation, parallèlement à la procédure pénale dans laquelle elle était intervenue (*ibidem*, p. 2828, § 84). Cette conclusion est manifestement indépendante de toute condamnation par la juridiction interne, puisque la Cour a dit «parallèlement à la procédure pénale» pour indiquer que ces recours devaient être actionnés avant la condamnation.

Dans l'arrêt *Aytekın*, la Cour a souligné la possibilité de réparation qu'implique la procédure pénale (*ibidem*). L'instance dans l'affaire *Aytekın*, similaire à la procédure dans l'affaire *Salman*, suivait les règles de procédure ordinaires. Dès lors, rien dans la procédure n'empêchait M^{me} Behiye Salman de parvenir à un résultat analogue à celui de l'affaire *Aytekın*; or M^{me} *Salman* a abandonné et n'est pas allée au bout des démarches juridiques.

A mon sens, il n'est pas fondé en droit de présumer que la Cour de cassation aurait – dans tous les cas – confirmé l'acquittement prononcé par la juridiction inférieure. En l'absence du nécessaire recours de M^{me} *Salman*, aucune prédiction ne pouvait être faite à cet égard.

En conclusion, je dois déclarer que les circonstances de la cause ne justifient pas de s'écarter des critères utilisés dans l'arrêt *Aytekın*. Par conséquent, je ne puis partager l'avis de la majorité exposé aux paragraphes 82 et 83 de l'arrêt.

5. Quant à l'article 2, j'ai voté en faveur du constat de violation, mais seulement en ce qui concerne la façon dont l'enquête sur la mort d'Agit Salman a été conduite. S'agissant de la responsabilité quant à ce décès, je partage entièrement l'opinion en partie dissidente de M. Alkema, membre de la Commission (voir le rapport de la Commission dans cette affaire). Il ne fait aucun doute que, comme il l'a dit, «les conditions de l'applicabilité de l'article 2 exposées au paragraphe 312 du rapport (homicide intentionnel ou résultat d'un recours autorisé à la force) n'ont (...) pas été réunies». Il continue en disant: «Pour citer le paragraphe 284, «aucun des divers médecins et experts n'a contesté qu'Agit Salman souffrait d'une pathologie cardiaque sous-jacente». Cet état cardiaque (...) n'était apparemment pas connu des responsables de l'arrestation et de la détention d'Agit Salman.»

On pourrait admettre que les circonstances du traitement auquel Agit Salman a été soumis peuvent avoir causé l'arrêt cardiaque et, par conséquent, la mort de l'intéressé. Toutefois, aucun élément ne prouve qu'il y ait eu *homicide volontaire*. Il se peut que la force dont il a été fait usage à l'encontre d'Agit Salman s'analyse en une violation de l'article 3. Mais rien ne permet d'affirmer que les policiers de permanence auraient dû et pu prévoir que les mauvais traitements qu'ils infligeaient auraient des conséquences mortelles. Dès lors, les conditions permettant d'appliquer l'article 2 exclusivement à ces mauvais traitements ne sont pas remplies.

6. Quant au constat de violation de l'article 13 de la Convention, je renvoie à mon opinion dissidente dans l'affaire Ergi c. Turquie (arrêt du 28 juillet 1998, *Recueil* 1998-IV).

En outre, dès lors que l'on a conclu à la violation de l'article 2 de la Convention au motif qu'il n'y a pas eu d'enquête effective sur le décès à l'origine de la plainte, aucune question distincte ne se pose sous l'angle de l'article 13. L'absence d'enquête satisfaisante et suffisante sur ce décès qui a donné lieu aux griefs de la requérante, au regard tant de l'article 2 que de l'article 13, signifie automatiquement qu'il n'y a pas eu de recours effectif devant une instance nationale. Sur ce point, je renvoie à mon opinion dissidente dans l'affaire Kaya c. Turquie (arrêt du 19 février 1998, *Recueil* 1998-I) et à l'avis exprimé par une large majorité de la Commission (voir les affaires Aytekin c. Turquie, requête n° 22880/93, rapport de la Commission du 18 septembre 1997; Ergi c. Turquie, requête n° 23818/94, rapport de la Commission du 20 mai 1997; Yaşa c. Turquie, requête n° 22495/93, rapport de la Commission du 8 avril 1997).

7. Quant à l'application de l'article 41 de la Convention, je me sépare de la majorité sur deux points: la satisfaction équitable et le mode de remboursement des frais de justice. Je m'explique.

8. D'abord le dédommagement. Dans la grande majorité des cas, la Cour a souligné et affirmé clairement le caractère spéculatif et fictif des

demandes d'indemnité pour préjudice matériel, surtout lorsqu'elles résultent de «calculs d'actuaire». Elle a donc pratiquement toujours rejeté ce genre de prétentions.

9. Dans les rares cas où elle a alloué au requérant une somme déterminée pour préjudice matériel, elle a établi le montant en *équité*, ne dépassant jamais les limites du raisonnable et évitant ainsi tout calcul spéculatif.

10. Dans la présente affaire, la Cour, ignorant sa jurisprudence constante, s'est non seulement bel et bien livrée à des «calculs d'actuaire» spéculatifs, mais a de surcroît estimé juste et raisonnable d'allouer au requérant une somme plus qu'exorbitante (39 320,64 livres sterling (GBP) plus 35 000 GBP), jamais atteinte à ce jour. Les montants ordinairement accordés se situent entre 15 000 et 20 000 GBP. J'estime que la crédibilité et la force de conviction des décisions de justice proviennent de la constance et du suivi de la jurisprudence établie, ce qui exclut les hauts et bas extrêmes.

Pour justifier ce qui vient d'être dit, je me permets de me référer (à titre d'exemple) à des arrêts précédemment rendus par la Cour en la matière. En voici, *in extenso*, les paragraphes pertinents¹.

Arrêt Kurt du 25 mai 1998
(Disparition – Violation)

[A. Préjudice moral]

[Prétention]

«171. L'intéressée soutient qu'elle-même et son fils sont victimes de violations spécifiques de la Convention ainsi que d'une pratique de telles violations. Elle invite la Cour à lui octroyer une somme totale de *70 000 livres sterling (GBP)* qu'elle justifie ainsi: 30 000 GBP pour son fils en raison de sa disparition ainsi que de l'absence de garanties et de dispositifs d'enquête efficaces à cet égard; 10 000 GBP pour elle-même pour compenser la souffrance qu'elle éprouve par suite de la disparition de son fils et de l'absence de recours effectif à ce sujet; et 30 000 GBP à titre d'indemnité pour l'un et l'autre du fait qu'ils sont victimes d'une pratique de «disparitions» dans le Sud-Est de la Turquie.»

[Décision de la Cour]

«174. La Cour rappelle avoir constaté un manquement de l'État défendeur à l'article 5 en ce qui concerne le fils de M^{me} Kurt. Elle estime qu'il y a lieu d'octroyer à celui-ci une indemnité en raison de la gravité de la violation en question. Elle alloue *15 000 GBP*, montant à verser à la requérante qui le détiendra pour son fils et les héritiers de celui-ci.»

1. Certains chiffres et phrases ont été soulignés par moi.

Arrêt Tekin du 9 juin 1998
(Violation de l'article 3)

[A. Dommages]

[Prétention et décision de la Cour]

« 75. Le requérant réclame *25 000 livres sterling* (GBP) pour dommage moral et *25 000 GBP* de dommages-intérêts majorés.

(...)

77. La Cour estime que, vu ses constats de violation des articles 3 et 13 de la Convention, il y a lieu d'octroyer une somme pour préjudice moral. Compte tenu du taux élevé de l'inflation en Turquie, elle exprime la somme en livres sterling, à convertir en livres turques au taux applicable le jour du versement (arrêt Selçuk et Asker précité, p. 917, § 115). Elle alloue au requérant la somme de *10 000 GBP*.

78. La Cour rejette la demande de « dommages-intérêts majorés » (voir l'arrêt Selçuk et Asker précité, p. 918, § 119). »

Arrêt Ergi du 28 juillet 1998
(Violation des articles 3 et 13)

[A. Dommage moral]

[Prétention]

« 107. Le requérant affirme que lui-même, sa défunte sœur et la fille de celle-ci ont été victimes de violations individuelles ainsi que d'une pratique de pareilles violations. Il réclame *30 000 livres sterling* (GBP) à titre de réparation du dommage moral. En outre, il sollicite *10 000 GBP* de dommages-intérêts majorés pour la pratique de violation de l'article 2 et la violation aggravée de l'article 13 que constitue le déni de recours effectifs dans le Sud-Est de la Turquie. »

[Décision de la Cour]

« 110. La Cour fait d'emblée observer que M. Ergi a soumis sa requête initiale à la Commission non seulement en son nom et en celui de sa sœur, mais aussi pour le compte de sa nièce, la fille de Havva Ergi. (...) Eu égard à la gravité des violations constatées (paragraphe 86 et 98 ci-dessus) ainsi qu'à des considérations d'équité, elle octroie au requérant *1 000 GBP* et à la fille de Havva Ergi *5 000 GBP*. Cette dernière somme est à verser à la nièce du requérant ou son tuteur, qui la conservera pour celle-ci.

111. En revanche, la Cour rejette la demande de dommages-intérêts majorés. »

Arrêt Oğur du 20 mai 1999
(Violation de l'article 2)

[A. Dommage]

[Prétention]

« 95. Au titre des dommages subis par elle, la requérante réclame *500 000 francs français* (FRF), soit *400 000 FRF* pour dommage matériel et *100 000 FRF* pour

dommage moral. Elle souligne qu'elle est sans ressources depuis le décès de son fils, lequel assurait l'entretien de la famille en travaillant comme veilleur de nuit.»

[Décision de la Cour]

«98. (...)»

Eu égard à ses conclusions sur le respect de l'article 2 et à la circonstance que les faits litigieux se sont produits il y a déjà plus de huit ans, la Cour estime qu'il y a lieu pour elle de statuer sur la demande de satisfaction équitable présentée par la requérante.

En ce qui concerne le dommage matériel, le dossier ne contient aucune indication sur les revenus que percevait le fils de la requérante en travaillant comme veilleur de nuit, sur l'aide qu'il apportait à la requérante, sur la situation familiale et, le cas échéant, sur d'autres éléments pertinents. Dans ces conditions, la Cour ne saurait accueillir la demande de réparation présentée à ce titre (article 60 § 2 du règlement).

Quant au dommage moral, la Cour estime que la requérante a sans nul doute considérablement souffert des suites de la double violation de l'article 2 constatée. (...) La Cour évalue ce préjudice moral en équité à 100 000 FRF. [100 000 FRF équivalent à peu près à 10 000 livres sterling.]»

Arrêt Çakıcı du 8 juillet 1999
(Violation des articles 2, 3, 5 et 13)

[A. Dommage matériel]

[Prétention]

«123. Le requérant demande qu'une réparation pécuniaire soit versée à la veuve et aux enfants de son frère. Il réclame 282,47 livres sterling (GBP), soit 4 700 000 livres turques (TRL), somme qui aurait été confisquée à Ahmet Çakıcı par un officier de gendarmerie lors de son arrestation, plus 11 534,29 GBP pour perte de revenus, montant calculé par référence aux revenus mensuels estimés d'Ahmet Çakıcı, soit 30 000 000 TRL.»

[Décision de la Cour]

«125. La Cour observe que M. İzzet Çakıcı a introduit la requête en son nom propre et au nom de son frère. Dans ces conditions, elle peut, si elle le juge approprié, allouer une somme à verser au requérant qui la détiendra pour les héritiers de son frère (arrêt Kurt précité, p. 1195, § 174).

(...)»

127. Pour ce qui est de la demande du requérant concernant la perte de revenus, la jurisprudence de la Cour établit qu'il doit y avoir un lien de causalité manifeste entre le dommage allégué par le requérant et la violation de la Convention et que cela peut, le cas échéant, inclure une indemnité au titre de la perte de revenus (voir, entre autres, l'arrêt Barberà, Messegué et Jabardo c. Espagne du 13 juin 1994 (article 50), série A n° 285-C, pp. 57-58, §§ 16-20). La Cour a constaté (paragraphe 85 ci-dessus) qu'elle peut tenir pour établi qu'Ahmet Çakıcı est décédé à la suite de son arrestation par les forces de l'ordre et que la responsabilité de l'Etat est engagée au regard de l'article 2 de la Convention. Dans ces conditions, il existe bien un lien de causalité direct entre la

violation de l'article 2 et la perte par la veuve de l'intéressé et ses orphelins du soutien financier qu'il leur fournissait. La Cour relève que *le Gouvernement n'a pas contesté le montant réclamé par le requérant*. Dès lors, eu égard à l'état détaillé fourni par le requérant concernant la base actuarielle du calcul de la somme en capital propre à refléter la perte de revenus due à la mort d'Ahmet Çakıcı, la Cour alloue au requérant, qui la détiendra pour le compte de la veuve et des orphelins de son frère, la somme de *11 534,29 GBP*. »

[B. Dommage moral]

[Prétention]

« 128. Le requérant réclame *40 000 GBP* en réparation du dommage moral lié aux violations de la Convention subies par son frère (...) »

[Décision de la Cour]

« 130. La Cour rappelle que, dans l'arrêt Kurt précité (p. 1195, §§ 174-175), elle a alloué, pour violation des articles 5 et 13 de la Convention en raison de la disparition en détention du fils de la requérante, une somme de 15 000 GBP devant être détenue par celle-ci pour son fils et les héritiers de son mari, l'intéressée elle-même recevant une somme de 10 000 GBP en raison des circonstances qui avaient amené la Cour à conclure à une violation des articles 3 et 13. En l'espèce, la Cour a constaté, outre des infractions aux articles 5 et 13, une violation de l'article 2 (droit au respect de la vie) et de l'article 3 (droit de ne pas être torturé). Prenant acte des sommes précédemment octroyées dans des affaires concernant l'application de ces mêmes dispositions dans le Sud-Est de la Turquie (voir, pour l'article 3, les arrêts (tous précités) Aksoy, pp. 2289-2290, § 113, Aydın, p. 1903, § 131, Tekin, pp. 1521-1522, § 77, et pour l'article 2, les arrêts Kaya (précité), p. 333, § 122, Güleş c. Turquie du 27 juillet 1998, *Recueil* 1998-IV, p. 1734, § 88, Ergi c. Turquie du 28 juillet 1998, *Recueil* 1998-IV, p. 1785, § 110, Yaşa (précité), pp. 2444-2445, § 124, *Oğur c. Turquie* [GC], n° 21594/93, § 98, CEDH 1999-III) et tenant compte des circonstances de l'affaire, la Cour décide d'accorder en réparation du dommage moral une somme de *25 000 GBP*, que le requérant détiendra pour les héritiers de son frère (...) »

Arrêt Mahmut Kaya du 28 mars 2000
(Violation des articles 2, 3 et 13)

[A. Préjudice matériel]

[Prétention]

« 133. Le requérant réclame 42 000 livres sterling (GBP) pour le préjudice matériel éprouvé par son frère, aujourd'hui décédé. Il prétend que l'on peut estimer que celui-ci, qui était âgé de vingt-sept ans au moment de son décès et percevait comme médecin un salaire équivalent à 1 102 GBP par mois, a subi une perte globale de revenus de 253 900,80 GBP. Toutefois, *pour éviter tout enrichissement sans cause*, il ramène la somme demandée à *42 000 GBP*. »

[Décision de la Cour]

« 135. La Cour relève que le défunt était célibataire et sans enfant. Le requérant ne prétend pas avoir été à la charge de son frère. Cette situation n'exclut pas d'accorder

une réparation pécuniaire à un requérant qui établit qu'un membre proche de sa famille a été victime d'une violation de la Convention. (...) Toutefois, en l'espèce, les demandes pour préjudice matériel portent sur des pertes survenues après le décès du frère du requérant. Elles ne représentent pas des pertes véritablement subies par celui-ci avant son décès ou par le requérant après la mort de son frère. *Dès lors, la Cour ne juge pas approprié, dans les circonstances de l'espèce, d'allouer une indemnité au requérant à ce titre.*»

[B. Préjudice moral]

[Prétention]

« 136. Vu la gravité et le nombre de violations, le requérant sollicite 50 000 GBP pour son frère et 2 500 GBP pour lui-même. »

[Décision de la Cour]

« 138. Quant à l'indemnité demandée par le requérant pour son frère au titre du préjudice moral, la Cour note que des sommes ont déjà été octroyées à des époux survivants et à des enfants et, le cas échéant, à des requérants qui avaient survécu à leurs parents ou frère et sœur. (...) La Cour rappelle ses constats de violation des articles 2, 3 et 13 faute de protection de la vie de Hasan Kaya (...) Elle juge approprié, dans les circonstances de l'espèce, d'octroyer 15 000 GBP, montant à verser au requérant et devant être détenu par lui pour les héritiers de son frère.

139. La Cour admet que le requérant lui-même a subi un préjudice moral qui ne saurait être réparé par les seuls constats de violation. Statuant en équité, elle lui alloue la somme de 2 500 GBP, à convertir en livres turques au taux applicable à la date du règlement. »

Arrêt *Kılıç* du 28 mars 2000

(Violation de l'article 2)

[A. Préjudice matériel]

[Prétention]

« 100. Le requérant réclame 30 000 livres sterling (GBP) pour le préjudice matériel éprouvé par son frère, aujourd'hui décédé. Il prétend que l'on peut estimer que celui-ci, qui était âgé de trente ans au moment de son décès et percevait comme journaliste un salaire équivalent à 1 000 GBP par mois, a subi une perte globale de revenus de 182 000 GBP. Toutefois, pour éviter tout enrichissement sans cause, il ramène la somme demandée à 30 000 GBP. »

[Décision de la Cour]

« 102. La Cour relève que le défunt était célibataire et sans enfant. Le requérant ne prétend pas avoir été à la charge de son frère. Cette situation n'exclut pas d'accorder une réparation pécuniaire à un requérant qui établit qu'un membre proche de sa famille a été victime d'une violation de la Convention (arrêt *Aksoy* [c. Turquie du 18 décembre 1996, *Recueil* 1996-VI], pp. 2289-2290, § 113, dans lequel la Cour a tenu compte de l'indemnité demandée par le requérant avant son décès pour perte de gains et frais médicaux résultant de sa détention et des tortures subies par lui en octroyant la réparation au père du requérant qui avait repris l'instance). *Toutefois, en l'espèce, les*

demandes pour préjudice matériel portent sur des pertes survenues après le décès du frère du requérant. Elles ne représentent pas des pertes véritablement subies par celui-ci avant son décès ou par le requérant après la mort de son frère. Dès lors, la Cour ne juge pas approprié, dans les circonstances de l'espèce, d'allouer une indemnité au requérant à ce titre. »

[B. Préjudice moral]

[Prétention]

« 103. Vu la gravité et le nombre de violations, le requérant sollicite *40 000 GBP* pour son frère et *2 500 GBP* pour lui-même. »

[Décision de la Cour]

« 105. Quant à l'indemnité demandée par le requérant pour son frère au titre du préjudice moral, la Cour note que des sommes ont déjà été octroyées à des époux survivants et à des enfants et, le cas échéant, à des requérants qui avaient survécu à leurs parents ou frère et sœur. (...) La Cour rappelle ses constats de violation des articles 2 et 13 faute de protection de la vie de Kemal Kılıç, qui est décédé instantanément, après une échauffourée avec des inconnus armés. Elle juge approprié, dans les circonstances de l'espèce, d'octroyer *15 000 GBP*, montant à verser au requérant et devant être détenu par lui pour les héritiers de son frère. »

Arrêt *Ertak* du 9 mai 2000
(Violation de l'article 2)

[A. Dommages]

[Prétention]

« 146. Le requérant demande une réparation pécuniaire de *60 630,44 livres sterling* (GBP) pour perte de revenus, montant calculé par référence aux revenus mensuels estimés de Mehmet Ertak, soit *180 000 000 livres turques* (TRL), en valeur actuelle, qu'il détiendra pour la veuve et les quatre enfants de celui-ci.

147. Le requérant réclame *40 000 GBP* en réparation du dommage moral découlant des violations de la Convention dont son fils a été victime ainsi que de la pratique alléguée de telles violations, somme qu'il détiendra pour la veuve et les quatre enfants de celui-ci, plus *2 500 GBP* pour lui-même en raison de l'absence de tout recours effectif. Il invoque les précédentes décisions de la Cour rendues pour détention illégale, torture et absence d'enquête effective. »

[Décision de la Cour]

« 150. Pour ce qui est de la demande du requérant concernant la perte de revenus (...) [la] Cour a constaté (paragraphe 131 ci-dessus) qu'elle peut tenir pour établi que Mehmet Ertak est décédé à la suite de son arrestation par les forces de l'ordre et que la responsabilité de l'État est engagée au regard de l'article 2 de la Convention. Dans ces conditions, il existe bien un lien de causalité direct entre la violation de l'article 2 et la perte par la veuve et les orphelins de Mehmet Ertak du soutien financier qu'il leur apportait (arrêt *Çakıcı* précité, § 127). La Cour alloue au requérant, qui la détiendra pour le compte de la veuve et des orphelins de son fils, la somme de *15 000 GBP*.

151. Quant au dommage moral (...) [en] l'espèce, la Cour a constaté une violation substantielle et procédurale de l'article 2. Prenant acte des sommes précédemment octroyées dans des affaires concernant l'application de cette même disposition dans le Sud-Est de la Turquie (arrêts *Kaya* (précité), p. 333, § 122, *Güleç* (précité), p. 1734, § 88, *Ergi c. Turquie* du 28 juillet 1998, *Recueil* 1998-IV, p. 1785, § 110, *Yaşa* (précité), pp. 2444-2445, § 124, et *Oğur c. Turquie* [GC], n° 21594/93, § 98, CEDH 1999-III), et tenant compte des circonstances de l'affaire, la Cour décide d'allouer, en réparation du dommage moral, une somme de 20 000 GBP, que le requérant détiendra pour la veuve et les quatre enfants de son fils (...)

11. Enfin, je ne puis accepter que, pour l'application de l'article 41, les frais de justice soient versés sur le «*compte bancaire détenu par la requérante au Royaume-Uni*».

Ce point est l'un des éléments de la question générale du paiement des «frais et dépens». Pour me faire bien comprendre à ce sujet, je suis obligé de me référer à certains faits et développements précédemment intervenus en la matière.

Les modalités d'application de l'ancien article 50 (devenu l'article 41) en ce qui concerne les frais de justice (honoraires des conseils inclus) ont été discutées de façon approfondie par l'ancienne Cour parce que certains conseils (toujours les mêmes) de requérants demandaient constamment et avec insistance que les frais de justice leur soient payés directement à eux, sur leur compte bancaire à l'étranger et en monnaie étrangère. La Cour a toujours rejeté ces demandes, sauf dans une ou deux affaires où elle a admis le paiement dans une devise étrangère (mais toujours dans le pays de l'Etat défendeur). Après délibérations, *la Cour a décidé que les frais de justice seraient payés 1. au requérant, 2. dans le pays de l'Etat défendeur, et 3. dans la monnaie de l'Etat défendeur* (en cas de taux élevé d'inflation dans ce dernier, la somme devait être exprimée en monnaie étrangère et convertie dans la devise du pays au moment du paiement; voir l'arrêt *Tekin c. Turquie* du 9 juin 1998, *Recueil* 1998-IV, pp. 1521-1522, § 77). Conformément à cette décision, toutes les demandes sortant de ce cadre ont été catégoriquement rejetées. Sur ce, les conseils se sont mis à demander que les frais de justice soient payés *au requérant*, ressortissant de l'Etat défendeur et résidant sur le territoire de celui-ci, *sur son compte bancaire à l'étranger et en monnaie étrangère*. Ils n'ont jamais obtenu satisfaction: malgré la multiplicité des demandes (toujours formulées par les mêmes conseils), pas une seule décision n'a été prise, à ce jour, dans le sens sollicité. N'est-il pas étonnant que, tout en étant de condition très modeste, la quasi-totalité des requérants habitant un petit village ou un hameau perdu dans le fin fond du Sud-Est de l'Anatolie aient un compte bancaire dans une ville d'un autre Etat européen ?

12. Si certains conseils ont des problèmes avec leurs clients, cela n'intéresse aucunement l'Etat défendeur, car le contrat établi entre le

conseil et son client est un contrat privé qui ne concerne qu'eux, l'Etat défendeur étant en dehors des différends les opposant.

13. Je dois souligner que dans le système instauré par la Convention *la Cour n'a pas compétence pour donner aux Etats contractants des injonctions quant à la façon d'exécuter ses arrêts.*

Je suis d'avis que tout paiement concernant l'application de l'article 41 doit se faire comme auparavant au requérant, dans le pays et dans la devise de celui-ci.