

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



REPORTS
OF JUDGMENTS AND DECISIONS

RECUEIL
DES ARRÊTS ET DÉCISIONS

2001-III

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

2003 ISBN 3-452-25438-0
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>D.N. v. Switzerland</i> [GC], no. 27154/95, judgment of 29 March 2001	1
<i>D.N. c. Suisse</i> [GC], n° 27154/95, arrêt du 29 mars 2001	21
<i>Thoma c. Luxembourg</i> , n° 38432/97, arrêt du 29 mars 2001	41
<i>Thoma v. Luxembourg</i> , no. 38432/97, judgment of 29 March 2001	67
<i>Keenan v. the United Kingdom</i> , no. 27229/95, judgment of 3 April 2001	93
<i>Keenan c. Royaume-Uni</i> , n° 27229/95, arrêt du 3 avril 2001	151
<i>Tanli v. Turkey</i> , no. 26129/95, judgment of 10 April 2001	211
<i>Tanli c. Turquie</i> , n° 26129/95, arrêt du 10 avril 2001	243
<i>Peers v. Greece</i> , no. 28524/95, judgment of 19 April 2001	275
<i>Peers c. Grèce</i> , n° 28524/95, arrêt du 19 avril 2001	305
<i>Marônek v. Slovakia</i> , no. 32686/96, judgment of 19 April 2001	337
<i>Marônek c. Slovaquie</i> , n° 32686/96, arrêt du 19 avril 2001	357
<i>B. and P. v. the United Kingdom</i> , nos. 36337/97 and 35974/97, judgment of 24 April 2001	377
<i>B. et P. c. Royaume-Uni</i> , n°s 36337/97 et 35974/97, arrêt du 24 avril 2001	405
<i>J.B. v. Switzerland</i> , no. 31827/96, judgment of 3 May 2001	435
<i>J.B. c. Suisse</i> , n° 31827/96, arrêt du 3 mai 2001	455
<i>McKerr v. the United Kingdom</i> , no. 28883/95, judgment of 4 May 2001	475
<i>McKerr c. Royaume-Uni</i> , n° 28883/95, arrêt du 4 mai 2001	545

Subject matter/Objet des affaires

Article 2

Suicide of prisoner suffering from mental illness	<i>Keenan v. the United Kingdom</i> , p. 93
Suicide d'un détenu atteint d'une maladie mentale	<i>Keenan c. Royaume-Uni</i> , p. 151
Death in police custody and effectiveness of subsequent investigation	<i>Tanlı v. Turkey</i> , p. 211
Décès survenu pendant la garde à vue et effectivité de l'enquête ultérieure	<i>Tanlı c. Turquie</i> , p. 243
Shooting by police and effectiveness of subsequent investigation	<i>McKerr v. the United Kingdom</i> , p. 475
Homicide commis par la police et effectivité de l'enquête consécutive	<i>McKerr c. Royaume-Uni</i> , p. 545

Article 3

Suicide of prisoner suffering from mental illness	<i>Keenan v. the United Kingdom</i> , p. 93
Suicide d'un détenu atteint d'une maladie mentale	<i>Keenan c. Royaume-Uni</i> , p. 151
Death in police custody and effectiveness of subsequent investigation	<i>Tanlı v. Turkey</i> , p. 211
Décès survenu pendant la garde à vue et effectivité de l'enquête ultérieure	<i>Tanlı c. Turquie</i> , p. 243
Prison conditions	<i>Peers v. Greece</i> , p. 275
Conditions de détention	<i>Peers c. Grèce</i> , p. 305

Article 5**Article 5 § 4**

Impartiality of judge participating in examination of application for release from psychiatric detention after giving opinion as qualified psychiatrist

D.N. v. Switzerland [GC], p. 1

Impartialité d'un juge participant à l'examen d'une demande de libération d'un internement psychiatrique après avoir donné un avis d'expert psychiatre

D.N. c. Suisse [GC], p. 21

Article 6

Practice of not holding public hearings and not pronouncing judgment in public in civil proceedings relating to children

B. and P. v. the United Kingdom, p. 377

Non-publicité des débats et du prononcé des jugements dans le cadre des procédures civiles concernant des enfants

B. et P. c. Royaume-Uni, p. 405

Self-incrimination – imposition of fines for refusal to submit documents to the tax authorities

J.B. v. Switzerland, p. 435

Auto-incrimination – amendes pour refus de soumettre des documents à l'administration fiscale

J.B. c. Suisse, p. 455

Article 10

Award of damages for defamation

Marônek v. Slovakia, p. 337

Condamnation à des dommages-intérêts pour diffamation

Marônek c. Slovaquie, p. 357

Journalist ordered to pay damages for quoting allegations made by a fellow journalist against State officials

Thoma v. Luxembourg, p. 67

Condamnation civile d'un journaliste pour avoir cité des accusations portées contre des agents de l'Etat par un de ses confrères

Thoma c. Luxembourg, p. 41

Article 13

Shooting by police and effectiveness of subsequent investigation

McKerr v. the United Kingdom, p. 475

Homicide commis par la police et effectivité de l'enquête consécutive

McKerr c. Royaume-Uni, p. 545

D.N. v. SWITZERLAND
(Application no. 27154/95)

GRAND CHAMBER

JUDGMENT OF 29 MARCH 2001

SUMMARY¹**Impartiality of judge participating in examination of application for release from psychiatric detention after giving opinion as qualified psychiatrist****Article 5 § 4**

Review of lawfulness of detention – Review by court – Psychiatric detention – Impartiality of judge participating in examination of application for release from psychiatric detention after giving opinion as qualified psychiatrist – Impartiality of “tribunal” – Objective impartiality – Examination of role of judge – Tribunal requested to assess evidence previously given by one of its judges in form of expert opinion – Judge having previously twice formulated prior to hearing his conclusion regarding application for release

*
* * *

The applicant applied for release from the psychiatric clinic where she was detained. Following the refusal of the chief medical officer, she lodged an application with the Cantonal Administrative Appeals Commission. She requested that the expert who examined her should not subsequently sit on that commission. The commission appointed one of its members, R.W., a doctor specialised in psychiatry and psychotherapy, to act as judge rapporteur. After interviewing the applicant, he informed her that he would be recommending to the commission that her application be dismissed. In his expert opinion he diagnosed a schizophrenic mental illness and recommended that the application for release be dismissed if the applicant's condition had not clearly improved by the date of the hearing. The commission, convened to hear evidence from the applicant, was presided over by a professional judge and composed of four other judges, including R.W., the sole psychiatric expert, who acted as rapporteur. The commission dismissed the applicant's action. In its decision it referred to R.W.'s expert opinion. The Federal Court dismissed an appeal by the applicant.

Held

Article 5 § 4: Although proceedings under this Article did not always have to be attended by the same guarantees as those required under Article 6 § 1, they had to have a judicial character and provide guarantees appropriate to the kind of deprivation of liberty in question. Article 5 § 4, which enshrined the right to take proceedings in a court, did not stipulate the requirement of that court's independence and impartiality. However, it was inconceivable that Article 5 § 4, relating, *inter alia*, to such a sensitive issue as the deprivation of liberty of persons of unsound mind, did not equally envisage, as a fundamental requisite, the

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

impartiality of that court. It had to be examined in the present case whether there were certain ascertainable facts which might raise doubts as to R.W.'s impartiality. It was clear from the various activities of R.W. in his capacity as judge rapporteur that the proceedings in the present case differed from proceedings where a judge rapporteur was in a position, after the hearing and during the court's deliberations, to examine and comment upon evidence submitted by an external specialist. The situation also differed from that of the delegates of the former European Commission of Human Rights. While it was to be expected that a court-appointed expert would duly transmit his opinion both to the court and to the parties to the proceedings, it was unusual for an expert judge to have formed his or her opinion and disclosed it to the parties before the hearing. Experts were appointed only to assist a court with pertinent advice without having adjudicative functions and it was up to the particular court and its judges to assess such expert advice together with all other relevant information and evidence. If a court was called upon to assess evidence which had previously been given by one of its judges in the form of expert advice, an issue would arise as to the impartiality of the court under the objective test. In the present case, prior to the hearing before the Administrative Appeals Commission, R.W. had already twice formulated his conclusion – orally and in writing – that he proposed to dismiss the applicant's request for release. That situation had raised legitimate fears in the applicant that, as a result of R.W.'s position in those proceedings, he had had a preconceived opinion as to her request for release from detention and that he had not therefore been approaching her case with due impartiality. Those fears would have been reinforced by R.W.'s position on the bench of the commission where he was the sole psychiatric expert and the only person who had interviewed her. The applicant had had a legitimate fear that R.W.'s opinion had carried particular weight in taking the decision. Those circumstances, taken as a whole, served objectively to justify the applicant's apprehension that R.W., sitting as a judge on the commission, had lacked the necessary impartiality.

Conclusion: violation (twelve votes to five).

Article 41: The Court awarded the applicant sums for non-pecuniary damage and for costs and expenses.

Case-law cited by the Court

- De Wilde, Ooms and Versyp v. Belgium*, judgment of 18 June 1971, Series A no. 12
X v. the United Kingdom, judgment of 5 November 1981, Series A no. 46
Piersack v. Belgium, judgment of 1 October 1982, Series A no. 53
Weeks v. the United Kingdom, judgment of 2 March 1987, Series A no. 114
Hauschildt v. Denmark, judgment of 24 May 1989, Series A no. 154
Stallinger and Kuso v. Austria, judgment of 23 April 1997, *Reports of Judgments and Decisions* 1997-II
De Haan v. the Netherlands, judgment of 26 August 1997, *Reports* 1997-IV
Castillo Algar v. Spain, judgment of 28 October 1998, *Reports* 1998-VIII
Nilsen and Johnsen v. Norway [GC], no. 23118/93, ECHR 1999-VIII
Niedbala v. Poland, no. 27915/95, 4 July 2000, unreported

In the case of D.N. v. Switzerland,

The European Court of Human Rights, sitting as a Grand Chamber composed of the following judges:

Mrs E. PALM, *President*,
Mr L. WILDHABER,
Mr J.-P. COSTA,
Mr A. PASTOR RIDRUEJO,
Mr J. MAKARCZYK,
Mr P. KÚRIS,
Mr R. TÜRMEŇ,
Mrs F. TULKENS,
Mrs V. STRÁŽNICKÁ,
Mr P. LORENZEN,
Mr M. FISCHBACH,
Mr V. BUTKEVYCH,
Mr J. CASADEVALL,
Mrs H.S. GREVE,
Mr A.B. BAKA,
Mr R. MARUSTE,
Mrs S. BOTOCHAROVA,

and also of Mr M. DE SALVIA, *Registrar*,

Having deliberated in private on 18 October 2000 and 14 February 2001,

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”) by the European Commission of Human Rights (“the Commission”) and by the Swiss Government (“the Government”) on 28 October and 16 December 1999 respectively (Article 5 § 4 of Protocol No. 11 and former Articles 47 and 48 of the Convention).

2. The case originated in an application (no. 27154/95) against the Swiss Confederation lodged with the Commission under former Article 25 of the Convention by a Swiss national, Ms D.N. (“the applicant”), on 20 April 1995.

3. The applicant complained under Article 5 § 4 of the Convention of the lack of impartiality of a judge of the Administrative Appeals

Commission of the Canton of St Gall, which had decided on her request for release from a psychiatric clinic.

4. On 10 September 1997 the Commission declared the applicant's complaint admissible. In its report of 9 September 1999 (former Article 31 of the Convention)¹, it expressed the opinion that there had been a violation of Article 5 § 4 (twenty votes to six).

5. Before the Commission, the applicant, who had been granted legal aid, was represented until 28 April 1997 by Mr Ch. Bernhart, a lawyer practising in St Gall, Switzerland. As from 30 May 1997 she was represented before the Commission and later before the Court by Mr B. Eugster, a lawyer also practising in St Gall. The Government were represented by their Deputy Agent, Mr F. Schürmann, head of the Human Rights and Council of Europe Section of the Federal Office of Justice.

6. On 6 December 1999 a panel of the Grand Chamber determined that the case should be decided by the Grand Chamber (Rule 100 § 1 of the Rules of Court). The composition of the Grand Chamber was determined according to the provisions of Article 27 §§ 2 and 3 of the Convention and former Rule 24. The President of the Grand Chamber acceded to the applicant's request not to have her name disclosed (Rule 47 § 3).

7. The applicant and the Government each filed a memorial.

8. After consulting the Agent of the Government and the applicant's lawyer, the Grand Chamber decided that it was not necessary to hold a hearing (Rule 59 § 2 *in fine*).

THE FACTS

I. THE CIRCUMSTANCES OF THE CASE

9. The applicant, born in 1964, had been placed in psychiatric detention on eleven occasions since 1989. In 1994 she was hospitalised in February, June and September.

10. On 14 November 1994 Dr E., a district medical officer (*Bezirksarzt*) in St Gall, decided in agreement with the applicant to send her to the Wil cantonal psychiatric clinic ("the psychiatric clinic") on account of chronic schizophrenia and of constituting a danger to herself.

11. On 1 December 1994 the applicant applied for release from the psychiatric clinic. Her request was refused on the same day by Dr O., the chief medical officer of the psychiatric clinic, who referred, *inter alia*, to a

1. *Note by the Registry*. The report is obtainable from the Registry.

psychotic outbreak (*Schub*) of recurring schizophrenia and to her inability to accept her illness (*mangelnde Krankheitseinsicht*).

12. On 12 December 1994 the applicant, who was represented by counsel, filed an application with the Administrative Appeals Commission (*Verwaltungsrekurskommission*) of the Canton of St Gall, requesting, with reference to Article 397e § 2 of the Swiss Civil Code (*Zivilgesetzbuch*), her release from the psychiatric clinic. She also requested that the expert who was to examine her should not act as specialised judge (*Fachrichter*).

13. The Administrative Appeals Commission appointed one of its members, R.W., a doctor specialising in psychiatry and psychotherapy, to act as judge rapporteur.

14. On 15 December 1994 R.W. interviewed the applicant at the psychiatric clinic from 2.25 p.m. to 3.15 p.m. A court registrar (*Gerichtsschreiberin*) was also present. According to the verbatim record prepared by the latter, R.W. concluded the interview as follows:

“W. explains the further procedure and that the hearing will take place on 28 December 1994.

W.: I shall propose to the court to dismiss the action.

N.: Pity.”

15. By letter of 19 December 1994 the Administrative Appeals Commission informed the applicant’s counsel that the hearing had been fixed for 28 December 1994 at the psychiatric clinic. The letter referred to R.W. as being one of the specialised judges on the bench and rapporteur. It was further stated that at the hearing counsel would have the opportunity to comment on the expert opinion and on the case file.

16. On 23 December 1994 R.W. submitted his expert opinion. He diagnosed a schizophrenic mental illness and found that the applicant could not be released in view of the required high doses of medication. The report concluded: “If the applicant’s situation does not clearly improve before the date of the hearing, I recommend dismissal of the action. The applicant may consult this report.”

17. The hearing took place on 28 December 1994 at the psychiatric clinic. The bench of the Administrative Appeals Commission consisted of the President, who was a professional judge, and four other judges, namely a youth attorney (*Jugendanwalt*) and lawyer; a district director and curator (*Amtsvormund*) of the social services; an administrator of Pro Infirmis, a charitable association assisting the ill; and R.W., the rapporteur. The Administrative Appeals Commission heard two doctors from the psychiatric clinic and the applicant. The applicant’s counsel, who was on holiday, remained absent, the Administrative Appeals Commission having refused to grant his request to postpone the hearing until January 1995.

18. On 28 December 1994 the Administrative Appeals Commission dismissed the applicant's action.

19. In its decision, the Administrative Appeals Commission concluded with reference, *inter alia*, to R.W.'s expert opinion that the applicant suffered from severe mental disturbances warranting her detention in a psychiatric institution.

20. In so far as the applicant had requested to be examined by an expert who was not a member of the Administrative Appeals Commission, it was found that she had not substantiated her request. Reference was made to the case-law of the Federal Court (*Bundesgericht*), in particular a decision published in 1993 (*Bundesgerichtsentscheide* (BGE), vol. 119 Ia, p. 260), where that court had not expressly ruled out the combination of expert and judicial functions.

21. The applicant lodged a public-law appeal (*staatsrechtliche Beschwerde*) with the Federal Court, complaining, *inter alia*, of the position of the expert R.W., who should not have dealt with the case as he had already previously dealt with it by acting as an expert (*Vorbefassung*).

22. On 3 April 1995 the Federal Court dismissed the public-law appeal. In respect of the position of the expert, the court found, with reference to its own case-law:

"In the letter ... of 19 December 1994 counsel for the applicant was informed of the identity of the expert, and also that he would act as specialised judge and rapporteur. Already in her application to the Administrative Appeals Commission the applicant had provisionally requested that the expert should not act as specialised judge. However, she does not discuss the contrary opinion of the Federal Court. In line with the Federal Council's Message to Parliament concerning the part of the Civil Code dealing with committal to a psychiatric institution, ... it has not been called in question that experts within the meaning of Article 397e § 5 of the Civil Code will also act as members of the deciding body ..., to the extent that their position can at all be compared with that of a regular expert who is consulted in evidence proceedings ... It is true that the Federal Court has recently described the combination of expert and judicial functions as being 'not entirely unobjectionable' ... However, no change of case-law can be seen in that decision, and the applicant has not shown today in what respect such a change would be called for ..."

II. RELEVANT DOMESTIC LAW AND PRACTICE

A. The Swiss Civil Code

23. Articles 397a et seq. of the Swiss Civil Code concern deprivation of liberty, *inter alia*, on account of mental illness. Articles 397a and 397b list the conditions for such deprivation. Articles 397d, 397e and 397f provide as follows, in the version applicable at the relevant time:

“Article 397d*D. Judicial review*

1. The person concerned or another close person may lodge in writing with the judge a complaint against the decision within ten days of its receipt.
2. This right shall apply even if a request for release has been refused.

Article 397e*E. Proceedings in the cantons***I. In general**

The proceedings shall be determined by the cantonal law with the following exceptions:

1. In each decision the person concerned shall be told the reasons of the decision and informed in writing of the possibility of lodging a complaint with a judge.
2. Every person who enters a clinic must immediately be informed in writing that a complaint can be lodged with a judge in case of detention or if a request for release is refused.
3. A request for judicial examination shall immediately be transferred to the competent judge.
4. The request for judicial examination can be granted suspensive effect by the authority ordering the hospitalisation or by the judge.
5. In the case of mentally ill persons a decision can only be taken after consultation of an expert; if in judicial proceedings this has already happened, higher courts need not do so.

Article 397f**II. Before the court**

1. The judge shall decide in simple and speedy proceedings.
 2. Where necessary he shall appoint a legal representative for the person.
 3. The judge of first instance shall hear this person orally.”
24. Upon enactment of these provisions the Federal Council published in 1977 in the Official Gazette (*Bundesblatt* 1977, vol. III, p. 37) a message (*Botschaft*) to the Federal Parliament in which it was explained that cantons were free to appoint as experts for these release proceedings persons within or outside the judicial body deciding on the release.

B. Case-law of the Swiss Federal Court

25. The Federal Court has developed extensive case-law on Article 397e § 5 (see paragraph 23 above). In a judgment published in 1984 (BGE, vol. 110 II, p. 122) it dealt with the issue whether the expert

referred to in Article 397e § 5 could act as a judge in the proceedings and stated:

“This provision is complied with if experts belong as members to the deciding body ... The purpose of the statutory provision is that in the case of mentally ill persons no decision should be taken without the advice and the specialised knowledge of psychiatrically trained doctors. This will be the case in an optimal manner if such doctors participate as members of the judicial body.”

26. In a judgment of 1992 (BGE, vol. 118 II, p. 253) the court stated:

“It is one of the essential procedural guarantees that the expert mentioned in Article 397e § 5 of the Civil Code, even if he is not a member of the deciding body, shall be both an established expert and impartial. This implies that the expert shall not already have expressed an opinion on the illness of the person concerned in the same procedure, i.e. in the administrative proceedings preceding the court procedure ... For it should not be overlooked that the judge who examines the grounds stated in Article 397a §§ 1 and 3 of the Civil Code will substantially depend on the opinion of the expert. The position granted by the federal legislator to the expert within the framework of detention on grounds of protective care is exceptional: his position cannot at all be compared with that of an expert who is consulted in proceedings in which evidence is taken. The expert must imperatively be heard before the contested decision whether or not to release a person from detention.”

27. In judgments published in 1993 (BGE, vol. 119 Ia, p 260, and vol. 119 II, p. 319) the Federal Court referred to the “not entirely unobjectionable combination of expert and judicial functions” (“*nicht ganz unbedenkliche Verquickung sachverständiger und richterlicher Funktionen*”) and, in respect of the expert mentioned in Article 397e § 5 of the Civil Code, to “the particular requirement of critical objectivity towards clinical doctors and psychiatrists” (“*die hier besonders geforderte kritische Objektivität gegenüber den Klinikärzten und den Psychiatern*”).

C. The Administrative Appeals Commission of the Canton of St Gall

28. In the Canton of St Gall the Administrative Appeals Commission (*Verwaltungsrekurskommission*) is the competent body to decide on matters of deprivation of liberty if and when a person contests detention. The commission has one full-time judge and twenty-four to thirty specialised judges, including doctors (often psychiatrists) and social workers. The professional judges are appointed by the cantonal parliament; the non-professional judges and the specialised judges are appointed, upon proposal of the Administrative Tribunal of the Canton of St Gall, by the cantonal government. A judge’s term of office lasts six years.

29. The Administrative Appeals Commission sits with five judges, including regular judges and specialised judges.

30. The Administrative Appeals Commission has opted for the system whereby the expert required by Article 397e § 5 of the Civil Code is appointed from the bench of judges.

31. According to section 71c(2) of the Act on Administrative Court Procedure (*Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege*) of the Canton of St Gall, in the version in force at the relevant time, after an action has been filed with the Administrative Appeals Commission the President will immediately order the questioning of the person concerned by a judge. The questioning is undertaken by the judge rapporteur who will then prepare an expert opinion (Rule 6 of the Rules of Procedure of the Administrative Appeals Commission – *Reglement über den Geschäftsgang der Verwaltungsrekurskommission*).

THE LAW

I. ALLEGED VIOLATION OF ARTICLE 5 § 4 OF THE CONVENTION

32. The applicant complained of the lack of impartiality of R.W., a judge of the Administrative Appeals Commission of the Canton of St Gall which decided on her request for release from a psychiatric clinic. She relied on Article 5 § 4 of the Convention, which provides:

“Everyone who is deprived of his liberty by arrest or detention shall be entitled to take proceedings by which the lawfulness of his detention shall be decided speedily by a court and his release ordered if the detention is not lawful.”

33. The Commission expressed the opinion that there had been a breach of that provision; the Government contested that conclusion.

A. Arguments before the Court

1. The applicant

34. The applicant submitted that in view of the expert opinion which he had prepared earlier, R.W. had a preconceived opinion when deciding as a judge on her request for release from the psychiatric clinic. This preconceived opinion played an even bigger role as the other judges knew nothing about the matter and had to rely completely on R.W. as the only psychiatrist on the bench.

2. The Government

35. The Government submitted that the position of R.W. complied with the requirements of Article 5 § 4 of the Convention. This provision did not require a court of law of the classic kind which was integrated

within the standard domestic judicial machinery. States were free to choose different methods of performing their obligations under Article 5 § 4 of the Convention (see *X v. the United Kingdom*, judgment of 5 November 1981, Series A no. 46, p. 23, § 53). In the present case, the requirements under this provision had been fully met, in that the specific procedures had been adapted to the particular form of detention at issue.

36. The Government recalled that Article 397f § 1 of the Swiss Civil Code required “simple” proceedings. Moreover, the Administrative Appeals Commission of the Canton of St Gall consisted of two lawyers, a medical expert, and two judges from other professions. The Canton of St Gall thus wished to avoid too much emphasis being placed on the medical aspect of the case, since the decision to deprive a person of his or her liberty necessitated a multidisciplinary examination. In the Government’s opinion, it was understandable, on the other hand, that the psychiatrist’s point of view should play an essential part in the Administrative Appeals Commission’s decision. A judge could obtain a specialised knowledge within the proceedings. This situation resembled the functions of the delegates of the Commission when taking evidence in application of former Article 28 (a) of the Convention, as pointed out in the dissenting opinion contained in the Commission’s report prepared under former Article 31 of the Convention.

37. In the Government’s opinion, it was incorrect to consider that R.W. had acted in different functions at different stages of the proceedings. Rather, as rapporteur he had been called upon to prepare, for the Administrative Appeals Commission, an expert judicial opinion within the framework of the judicial proceedings. Once R.W. had prepared his report, the Administrative Appeals Commission had conducted a hearing at which all judges were present and the applicant had had the possibility of calling in question his conclusions. The applicant’s lawyer, on the other hand, had not participated in the hearing as he was on holiday, and the Administrative Appeals Commission had rightly refused his request to adjourn the hearing. When all is said and done, while the lawyer had requested at the outset that the expert psychiatrist in these proceedings should not be a member of the Administrative Appeals Commission, neither he nor the applicant had called in question R.W.’s independence and impartiality as a judge.

3. *The Commission*

38. The Commission considered on the basis of the Court’s case-law that, in view of the position of R.W., the Administrative Appeals Commission dealing with the applicant’s request for release from the psychiatric clinic was not a “court” within the meaning of Article 5 § 4 of the Convention. A dissenting opinion saw no violation of Article 5 § 4

inasmuch as the particular procedures in the present case had been adapted to the relevant circumstances in an appropriate manner.

B. The Court's assessment

39. It is not in dispute between the parties that the Administrative Appeals Commission, deciding on the applicant's request for release from the psychiatric clinic, constituted in principle a "court" within the meaning of Article 5 § 4 of the Convention which had the competence to "decide" the "lawfulness" of the applicant's detention and to order release if the detention was unlawful (see *Weeks v. the United Kingdom*, judgment of 2 March 1987, Series A no. 114, p. 30, § 61). It is true that the Administrative Appeals Commission consisted in the present case, in addition to the two lawyers, of three specialised judges, including the psychiatrist R.W. who also acted as rapporteur in the applicant's case. However, under Article 5 § 4 of the Convention, States are granted a certain freedom to choose the most appropriate system for judicial review, and it is not within the province of the Court to inquire what would be the best or most appropriate system in such matters (see *X v. the United Kingdom*, cited above, p. 23, § 53).

40. In the present case, however, the applicant called in question the impartiality of R.W. who, as judge rapporteur, had been asked to prepare an expert opinion on her state of health. The Government maintained that the requirements under Article 5 § 4 of the Convention had been fully met in that the procedures before the Administrative Appeals Commission had been adapted to the particular form of detention at issue.

41. According to the Court's case-law, although it is not always necessary for proceedings under Article 5 § 4 to be attended by the same guarantees as those required under Article 6 § 1 for criminal or civil litigation, they must have a judicial character and provide guarantees appropriate to the kind of deprivation of liberty in question (see *Niedbala v. Poland*, no. 27915/95, § 66, 4 July 2000, unreported).

42. It is true that Article 5 § 4 of the Convention, which enshrines the right "to take proceedings [in] a court", does not stipulate the requirement of that court's independence and impartiality and thus differs from Article 6 § 1 which refers, *inter alia*, to an "independent and impartial tribunal". However, the Court has held that independence is one of the most important constitutive elements of the notion of a "court", as referred to in several Articles of the Convention (see *De Wilde, Ooms and Versyp v. Belgium*, judgment of 18 June 1971, Series A no. 12, pp. 41-42, § 78). In the Court's opinion, it would be inconceivable that Article 5 § 4 of the Convention, relating, *inter alia*, to such a sensitive issue as the deprivation of liberty of "persons of unsound mind" within the meaning of Article 5 § 1 (e),

should not equally envisage, as a fundamental requisite, the impartiality of that court.

43. In the present case, the applicant contended that R.W. had had a preconceived opinion when deciding as one of five members of the Administrative Appeals Commission on her request for release from psychiatric detention. The applicant pointed out in particular that R.W. had interviewed her and expressed himself before the hearing on her state of health and on his proposal to the commission about her release.

44. In examining the impartiality of R.W. in exercising his functions as judge rapporteur, the Court recalls that impartiality must be determined by a subjective test, that is on the basis of the personal conviction of a particular judge in a given case, and also by an objective test, that is ascertaining whether the judge offered guarantees sufficient to exclude any legitimate doubt in this respect (see, among other authorities, *Castillo Algar v. Spain*, judgment of 28 October 1998, *Reports of Judgments and Decisions* 1998-VIII, p. 3116, §§ 43 et seq.).

45. The personal impartiality of a judge must be presumed until there is proof to the contrary, and in the present case no such proof has been put forward (see *Hauschildt v. Denmark*, judgment of 24 May 1989, Series A no. 154, p. 21, § 47).

46. Under the objective test, it must be determined whether, irrespective of the judge's personal conduct, there are ascertainable facts which may raise doubts as to his impartiality. Account must be taken in particular of internal organisation, though the mere fact that civil servants sit on account of their experience cannot give rise to doubts as to the independence and impartiality of the court (see *Piersack v. Belgium*, judgment of 1 October 1982, Series A no. 53, p. 15, § 30 (d), and *Stallinger and Kuso v. Austria*, judgment of 23 April 1997, *Reports* 1997-II, p. 677, § 37). In this respect 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, including the parties to the proceedings. Accordingly, any judge in respect of whom there is a legitimate reason to fear a lack of impartiality must withdraw. In deciding whether in a given case there is a legitimate reason to fear that a particular judge lacks impartiality, the standpoint of the parties concerned is important but not decisive. What is decisive is whether this fear can be held to be objectively justified (see, *mutatis mutandis*, *Hauschildt*, cited above, p. 21, § 48).

47. The Government pointed out that the applicant had failed in these proceedings to challenge R.W.'s independence and impartiality. However, the Court notes that the applicant had indeed requested in her application for release from detention of 1 December 1994 that the expert who would examine her should not act as specialised judge of the Administrative Appeals Commission.

48. The Court has had regard to the extent and nature of R.W.'s activities. As it has been emphasised by the Government, R.W. exercised one and the same function throughout the proceedings. He was acting as judge rapporteur who was called upon fully to examine, to assess, and to comment upon the applicant's state of health and thereby to decide whether or not she should be released from psychiatric detention.

49. Both the Government and the dissenting opinion contained in the Commission's report pointed out, in addition, that R.W.'s activities constituted typical functions of a judge rapporteur who with his specialised knowledge was logically called upon to hear evidence. Moreover, his activities could be compared to those of delegates of the former Commission who would make a proposal after having taken evidence in application of former Article 28 (a) of the Convention.

50. The Court has distinguished the following activities of R.W. as judge rapporteur. First, on 15 December 1994 he conducted an interview with the applicant as a result of which he concluded that "[he would] propose to the commission to dismiss the action". Next, on 23 December 1994 he submitted his expert opinion on the applicant's state of health in which he stated that "if the applicant's situation [did] not clearly improve until the date of the hearing, [he would] recommend dismissal of the action". Five days later, on 28 December 1994, the Administrative Appeals Commission conducted a hearing at which the applicant and other persons were heard; all the judges were present, including R.W. Finally, still on 28 December, the Administrative Appeals Commission issued its decision which was prepared by all the judges, including R.W.

51. In view of these various activities, the present case differs, in the Court's opinion, from proceedings where a judge rapporteur is in a position, after the hearing and during the court's deliberations, to examine and comment upon specialised evidence, for instance expert opinions, submitted to the court by an external specialist. The situation also differs from that of the delegates of the former Commission who, when taking evidence, were not in a position to inform the parties as to any proposals they might later make before the Commission, since the Commission's proceedings were conducted in camera (see former Article 33 of the Convention).

52. Indeed, while it is to be expected that a court-appointed expert will duly transmit the expert opinion, with its conclusions, both to the court and to the parties to the proceedings, it is unusual for an expert judge, as in the present case, to have formed his or her opinion and disclosed it to the parties before the hearing.

53. It is true that, according to the Federal Court's case-law, the position of an expert within the framework of psychiatric detention differs substantially from that of an expert consulted in proceedings in which evidence is taken (see paragraph 26 above). However, in the

Court's opinion, in either proceedings experts are only called upon to assist a court with pertinent advice derived from their specialised knowledge without having adjudicative functions. It is up to the particular court and its judges to assess such expert advice together with all other relevant information and evidence. An issue will arise as to the impartiality of the court under the objective test if it is called upon to assess evidence which had previously been given by one of its judges in the form of expert advice. The Court must accordingly examine the apprehensions which arose for the applicant in the course of these proceedings.

54. When the applicant attended the hearing before the Administrative Appeals Commission on 28 December 1994, R.W. had already twice formulated his conclusion – orally during the interview on 15 December, and in writing in his report of 23 December – that, as a result of the psychiatric examination, he would propose to the Administrative Appeals Commission to dismiss her request for release from detention. In the Court's opinion, this situation raised legitimate fears in the applicant that, as a result of R.W.'s position in these proceedings, he had a preconceived opinion as to her request for release from detention and that he was not, therefore, approaching her case with due impartiality (see, *mutatis mutandis*, *De Haan v. the Netherlands*, judgment of 26 August 1997, *Reports* 1997-IV, pp. 1392-93, § 51).

55. The applicant's fears would have been reinforced by R.W.'s position on the bench of the Administrative Appeals Commission where he was the sole psychiatric expert among the judges as well as the only person who had interviewed her. The applicant could legitimately fear that R.W.'s opinion carried particular weight in taking the decision.

56. In the Court's view, these circumstances taken as a whole serve objectively to justify the applicant's apprehension that R.W., sitting as a judge in the Administrative Appeals Commission, lacked the necessary impartiality.

57. Consequently, there has been a violation of Article 5 § 4 of the Convention in the present case.

II. APPLICATION OF ARTICLE 41 OF THE CONVENTION

58. 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

59. The applicant claimed compensation for non-pecuniary damage in an amount to be determined by the Court. The Government asked the Court to rule that the finding of a violation constituted sufficient just satisfaction.

60. The Court, making an assessment on an equitable basis, awards the applicant 3,000 Swiss francs (CHF) under this head.

B. Costs and expenses

61. Under this head the applicant's present counsel claimed out-of-pocket expenses of CHF 1,182.90 as well as fees in respect of 34.23 hours' work. The applicant's former counsel claimed a total of CHF 2,800.

62. The Government contended that no costs had been imposed on the applicant in the domestic proceedings. In addition, the Federal Court had awarded the applicant legal aid to the amount of CHF 700.

The Government regarded the sum of CHF 2,000 as adequate for the lawyer's costs in the Strasbourg proceedings.

63. The Court, in accordance with its case-law, will consider whether the costs and expenses claimed were actually and necessarily incurred in order to prevent or obtain redress for the matter found to constitute a violation of the Convention and were reasonable as to quantum (see, for instance, *Nilsen and Johnsen v. Norway* [GC], no. 23118/93, § 62, ECHR 1999-VIII).

64. The Court finds the applicant's claims excessive. Making an assessment on an equitable basis, and having deducted the legal aid awarded to the applicant which amounted to 6,200 French francs, the Court awards her CHF 1,500 in respect of the costs and expenses of her former counsel, and CHF 2,000 in respect of the costs and expenses of her present counsel.

C. Default interest

65. According to the information available to the Court, the statutory rate of interest applicable in Switzerland at the date of adoption of the present judgment is 5% per annum.

FOR THESE REASONS, THE COURT

1. *Holds* by twelve votes to five that there has been a violation of Article 5 § 4 of the Convention;

2. *Holds* unanimously

(a) that the respondent State is to pay the applicant, within three months, CHF 3,000 (three thousand Swiss francs) in respect of non-pecuniary damage and CHF 3,500 (three thousand five hundred Swiss francs) in respect of legal costs;

(b) that simple interest at an annual rate of 5% shall be payable from the expiry of the above-mentioned three months until settlement;

3. *Dismisses* unanimously the remainder of the applicant's claim for just satisfaction.

Done in English and in French, and notified in writing on 29 March 2001, pursuant to Rule 77 §§ 2 and 3 of the Rules of Court.

Michele DE SALVIA
Registrar

Elisabeth PALM
President

In accordance with Article 45 § 2 of the Convention and Rule 74 § 2 of the Rules of Court, the dissenting opinion of Mr Wildhaber, Mr Türmen, Mr Butkevych, Mr Baka and Mrs Botoucharova is annexed to this judgment.

E.P.
M. de S.

DISSENTING OPINION OF JUDGES WILDHABER,
TÜRMEIN, BUTKEVYCH, BAKA AND BOTOCHAROVA

To our regret, we cannot share the Court's conclusion that there has been a violation of Article 5 § 4 of the Convention.

The issue in the present case is whether R.W.'s impartiality was objectively questionable, given the fact that he had made known in advance the conclusions of his medical examination of the applicant, that is, before the Administrative Appeals Commission decided on the applicant's action and in particular before the hearing took place on 28 December 1994.

By way of background to the case, we note that, when R.W. interviewed and examined the applicant, she had already been examined by two other medical experts. That such a further medical examination took place in the context of the judicial proceedings was highly desirable and in fact the result of an amendment in 1978 of the Swiss Civil Code, in particular of Article 397e § 5, which aimed at complying with the requirements under the Convention.

Turning to the legal analysis of the facts, it is established case-law that, under Article 5 § 4 of the Convention, States are granted a certain freedom to choose the most appropriate system for judicial review, and it is not within the province of the Court to inquire what would be the best or most appropriate system in such matters (see *X v. the United Kingdom*, judgment of 5 November 1981, Series A no. 46, p. 23, § 53).

This freedom left to States under Article 5 § 4 of the Convention is decisive for the present case, which concerns psychiatric detention, a highly sensitive issue calling for fair, transparent and speedy proceedings. It is striking how Article 5 § 4 of the Convention differs from Article 6 § 1 of the Convention in that it does not expressly list the impartiality and independence of the "court" as a requirement. Clearly, Article 5 § 4 expects States to adapt the proceedings to the circumstances and necessities of the particular form of detention at issue.

In respect of the requirement of impartiality, the mere fact that a judge has previously taken part in the proceedings does not in itself raise an issue as to the judge's impartiality. What matters are the extent and nature of the functions (see, *mutatis mutandis*, *Hauschildt v. Denmark*, judgment of 24 May 1989, Series A no. 154, p. 22, § 50).

In the present case, R.W.'s medical expert opinion indubitably played an important part in the proceedings. However, it should not be overlooked that the Administrative Appeals Commission, in addition to its President and R.W., also comprised three other judges, namely a youth attorney, a curator and an administrator of Pro Infirmis, a charitable association assisting the ill. Together, they ensured that all

aspects of the applicant's situation were duly considered when deciding on her psychiatric detention.

Above all, the present case does not concern R.W.'s personal view as to the applicant's continuing detention. He was appointed by the Administrative Appeals Commission as an expert to hear the applicant. We are then confronted with his conclusion, following the medical examination, as to the applicant's state of mental health. As one would expect from any medical report, and this has not been contested by the applicant, R.W. drew objective conclusions as to the particular illness befalling her. A confirmation for this strictly medical and objective character of the report can be found in R.W.'s statement of 23 December 1994 in which he specifically left open the possibility of an improvement, a circumstance which would have changed his view.

No issue arises, therefore, in the present case as to a preconceived opinion of R.W. All he did was present the objective medical conclusions of his examination of the applicant. Indeed, it would have been objectionable if R.W.'s report had *not* been made public. The procedure of the Canton of St Gall as it stands today enables complete transparency. It enabled in particular the applicant fully to contest, at the hearing, the medical conclusions reached by R.W.

On the whole, in our opinion the review procedures envisaged by the Canton of St Gall for such cases of detention therefore fell within the freedom left to States under Article 5 § 4 of the Convention.

D.N. c. SUISSE
(Requête n° 27154/95)

GRANDE CHAMBRE

ARRÊT DU 29 MARS 2001

SOMMAIRE¹**Impartialité d'un juge participant à l'examen d'une demande de libération d'un internement psychiatrique après avoir donné un avis d'expert psychiatre****Article 5 § 4**

Contrôle de la légalité de la détention – Contrôle par un tribunal – Internement psychiatrique – Impartialité d'un juge participant à l'examen d'une demande de libération d'un internement psychiatrique après avoir donné un avis d'expert psychiatre – Impartialité du « tribunal » – Impartialité objective – Examen du rôle du juge – Tribunal appelé à évaluer des preuves précédemment livrées par l'un de ses juges sous la forme d'un avis d'expert – Juge ayant déjà formulé à deux reprises avant l'audience sa conclusion sur la demande de libération

*
* *
*

La requérante sollicita sa libération de l'établissement psychiatrique où elle était internée et, sur le refus du médecin-chef, adressa une requête à la Commission cantonale des recours administratifs. Elle exigea que l'expert qui serait chargé de l'examiner ne siège pas ensuite comme juge au sein de ladite commission. Cette dernière désigna l'un de ses membres, R.W., médecin spécialiste en psychiatrie et psychothérapie, comme juge rapporteur. Après avoir interrogé la requérante, il l'informa qu'il proposerait à la Commission des recours administratifs de rejeter sa demande. Dans son rapport d'expertise, il diagnostiqua une schizophrénie et recommanda d'écarter la demande de la requérante si son état ne venait pas à s'améliorer nettement à la date de l'audience. La Commission des recours administratifs, réunie pour entendre la requérante, était présidée par un juge professionnel et composée de quatre autres juges, dont R.W., seul expert en psychiatrie, qui officiait comme rapporteur. La Commission des recours administratifs rejeta l'action de la requérante, invoquant dans sa décision collégiale l'expertise de R.W. Le Tribunal fédéral débouta la requérante de son recours.

Article 5 § 4: si la procédure au titre de cet article ne doit pas toujours s'accompagner de garanties identiques à celles prévues à l'article 6 § 1, il faut qu'elle revête un caractère juridictionnel et offre des garanties appropriées au type de détention en cause. L'article 5 § 4, en garantissant le droit d'introduire un recours devant un tribunal, n'exige pas explicitement que ce tribunal soit indépendant et impartial, mais il serait inconcevable que cette disposition, qui peut concerner des questions aussi sensibles que la privation de liberté d'un

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

aliéné, n'envisage pas également comme condition fondamentale l'impartialité dudit tribunal. Il faut examiner en l'espèce l'existence de certains faits vérifiables de nature à soulever des doutes quant à l'impartialité de R.W. Il ressort des divers actes effectués par R.W. en sa qualité de juge rapporteur que la procédure suivie en l'espèce se distingue d'une procédure où un juge rapporteur est en mesure, après l'audience et pendant les délibérations du tribunal, d'examiner et de commenter les preuves présentées par un spécialiste extérieur ; elle diffère aussi de la situation qui caractérisait les délégués de l'ancienne Commission européenne des Droits de l'Homme. S'il est dans l'ordre des choses qu'un expert désigné par un tribunal communique son avis tant au tribunal qu'aux parties, il est inhabituel qu'un juge expert se forge son opinion et la divulgue aux parties avant l'audience. Les experts ne sont désignés que pour assister le tribunal en lui fournissant des avis éclairés, sans avoir de fonctions juridictionnelles, et il revient audit tribunal d'apprécier ces avis avec l'ensemble des autres informations et preuves pertinentes. Si le tribunal est appelé à évaluer des preuves précédemment livrées par l'un de ses juges sous la forme d'une expertise, il se pose la question de l'impartialité sous son aspect objectif. En l'espèce, avant l'audience devant la Commission des recours administratifs, R.W. avait déjà formulé à deux reprises, oralement et par écrit, sa conclusion visant au rejet de la demande de libération. Cette situation a fait légitimement redouter à la requérante que, compte tenu de sa position dans la procédure, R.W. eût une opinion préconçue quant à la demande de libération qu'elle avait formulée et que de ce fait il n'examinât point sa cause avec l'impartialité requise. Ces appréhensions ne pouvaient qu'être renforcées par la position occupée par R.W. au sein de la Commission des recours administratifs, où il était à la fois le seul expert psychiatre et l'unique personne à l'avoir entendue ; la requérante pouvait ainsi légitimement craindre que l'avis de R.W. pesât d'un poids particulier dans la prise de décision. Ces circonstances sont objectivement de nature à justifier les appréhensions de la requérante quant à l'impartialité de R.W. siégeant comme juge au sein du tribunal.

Conclusion : violation (douze voix contre cinq).

Article 41 : la Cour alloue à la requérante des sommes au titre du dommage moral et des frais et dépens.

Jurisprudence citée par la Cour

De Wilde, Ooms et Versyp c. Belgique, arrêt du 18 juin 1971, série A n° 12

X c. Royaume-Uni, arrêt du 5 novembre 1981, série A n° 46

Piersack c. Belgique, arrêt du 1^{er} octobre 1982, série A n° 53

Weeks c. Royaume-Uni, arrêt du 2 mars 1987, série A n° 114

Hauschildt c. Danemark, arrêt du 24 mai 1989, série A n° 154

Stallinger et Kuso c. Autriche, arrêt du 23 avril 1997, *Recueil des arrêts et décisions* 1997-II

De Haan c. Pays-Bas, arrêt du 26 août 1997, *Recueil* 1997-IV

Castillo Algar c. Espagne, arrêt du 28 octobre 1998, *Recueil* 1998-VIII

Nilsen et Johnsen c. Norvège [GC], n° 23118/93, CEDH 1999-VIII

Niedbala c. Pologne, n° 27915/95, 4 juillet 2000, non publié

En l'affaire D.N. c. Suisse,

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. L. WILDHABER,
J.-P. COSTA,
A. PASTOR RIDRUEJO,
J. MAKARCZYK,
P. KÚRIS,
R. TÜRMEŒ,
M^{mes} F. TULKENS,
V. STRÁŽNICKÁ,
MM. P. LORENZEN,
M. FISCHBACH,
V. BUTKEVYCH,
J. CASADEVALL,
M^{me} H.S. GREVE,
MM. A.B. BAKA,
R. MARUSTE,
M^{me} S. BOTOCHAROVA,

ainsi que de M. M. DE SALVIA, *greffier*,

Après en avoir délibéré en chambre du conseil les 18 octobre 2000 et 14 février 2001,

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»), par la Commission européenne des Droits de l'Homme («la Commission») et par le gouvernement suisse («le Gouvernement»), le 28 octobre et le 16 décembre 1999 respectivement (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° 27154/95) dirigée contre la Confédération suisse et dont une ressortissante de cet Etat, M^{me} D.N. («la requérante»), avait saisi la Commission le 20 avril 1995 en vertu de l'ancien article 25 de la Convention.

3. Invoquant l'article 5 § 4 de la Convention, la requérante se plaignait d'un manque d'impartialité d'un membre de la Commission des recours administratifs du canton de Saint-Gall, qui avait statué sur sa demande de libération d'une clinique psychiatrique.

4. Le 10 septembre 1997, la Commission a déclaré ledit grief recevable. Dans son rapport du 9 septembre 1999 (ancien article 31 de la Convention)¹, elle formule l'avis qu'il y a eu violation de l'article 5 § 4 (vingt voix contre six).

5. Devant la Commission, la requérante, qui avait obtenu le bénéfice de l'assistance judiciaire, a été représentée jusqu'au 28 avril 1997 par M^e Ch. Bernhart, avocat inscrit au barreau de Saint-Gall, en Suisse. A partir du 30 mai 1997, elle a été représentée devant la Commission puis devant la Cour par M^e B. Eugster, avocat lui aussi inscrit au barreau de Saint-Gall. Le Gouvernement est pour sa part représenté par son agent adjoint, M. F. Schürmann, chef de la section des droits de l'homme et du Conseil de l'Europe de l'Office fédéral de la justice.

6. Le 6 décembre 1999, un collège de la Grande Chambre a décidé que l'affaire devait être examinée par celle-ci (article 100 § 1 du règlement de la Cour). La composition de la Grande Chambre a été arrêtée conformément aux dispositions de l'article 27 §§ 2 et 3 de la Convention et de l'ancien article 24 du règlement. La présidente de la Grande Chambre a accédé à la demande de la requérante tendant à la non-divulgaration de son identité (article 47 § 3 du règlement).

7. La requérante et le Gouvernement ont chacun déposé un mémoire.

8. Après avoir consulté l'agent du Gouvernement et l'avocat de la requérante, la Grande Chambre a décidé qu'il ne s'imposait pas de tenir une audience en l'espèce (article 59 § 2 *in fine* du règlement).

EN FAIT

I. LES CIRCONSTANCES DE L'ESPÈCE

9. Née en 1964, la requérante a été placée dans un établissement psychiatrique à onze reprises depuis 1989. En 1994, elle a été internée en février, en juin et en septembre.

10. Le 14 novembre 1994, le docteur E., médecin de district (*Bezirksarzt*) à Saint-Gall, décida, d'un commun accord avec elle, d'envoyer la requérante à la clinique psychiatrique cantonale de Wil («la clinique psychiatrique») en raison d'une schizophrénie chronique et du danger que l'intéressée représentait pour elle-même.

11. Le 1^{er} décembre 1994, la requérante sollicita sa libération. Sa demande fut rejetée le même jour par le docteur O., médecin-chef de la clinique psychiatrique, qui évoqua notamment une crise (*Schub*) psychotique de schizophrénie récurrente ainsi que l'incapacité de l'intéressée à accepter sa maladie (*mangelnde Krankheitseinsicht*).

1. *Note du greffe*: le rapport est disponible au greffe.

12. Le 12 décembre 1994, la requérante, qui était représentée par un avocat, sollicita de la Commission des recours administratifs (*Verwaltungsrekurskommission*) du canton de Saint-Gall sa libération de la clinique psychiatrique sur le fondement de l'article 397e § 2 du code civil suisse. Elle demanda également que l'expert qui serait chargé de l'examiner n'agît point comme juge spécialisé (*Fachrichter*).

13. La Commission des recours administratifs chargea l'un de ses membres, R.W., médecin spécialiste en psychiatrie et psychothérapie, d'assumer les fonctions de juge rapporteur.

14. Le 15 décembre 1994, R.W. interrogea la requérante à la clinique psychiatrique, de 14 h 25 à 15 h 15. D'après le procès-verbal établi par la greffière (*Gerichtsschreiberin*), il conclut son audition de la manière suivante :

«W. explique la suite de la procédure et précise que l'audience aura lieu le 28 décembre 1994.

W.: Je proposerai à la Commission des recours administratifs de rejeter l'action.

N.: Dommage.»

15. Par une lettre du 19 décembre 1994, la Commission des recours administratifs informa l'avocat de la requérante que l'audience avait été fixée au 28 décembre 1994 et qu'elle aurait lieu à la clinique psychiatrique. La lettre précisait que R.W. siégerait en qualité de juge spécialisé et de rapporteur. Elle ajoutait que l'avocat de la requérante serait invité, lors de l'audience, à s'exprimer sur le rapport d'expert et sur le dossier.

16. Le 23 décembre 1994, R.W. remit son rapport d'expert. Il y diagnostiquait une maladie mentale de type schizophrénique et affirmait que la requérante ne pouvait être libérée, compte tenu des fortes doses de médicaments dont elle avait besoin. Il concluait : «Je recommande d'écarter l'action si l'état de santé de la requérante ne s'améliore pas nettement d'ici l'audience. La requérante peut consulter ce rapport.»

17. L'audience eut lieu le 28 décembre 1994 à la clinique psychiatrique. La Commission des recours administratifs était composée du président, qui était un juge professionnel, et de quatre autres membres, à savoir un procureur pour les mineurs (*Jugendanwalt*), un directeur de district des services sociaux ayant la qualité de tuteur (*Amtsvormund*), un administrateur de Pro Infirmis, fondation assistant les malades, et R.W., qui officiait comme rapporteur. La Commission des recours administratifs entendit deux médecins de la clinique psychiatrique et la requérante. L'avocat de celle-ci, qui était en vacances, ne comparut pas, la Commission des recours administratifs ayant écarté sa demande de report de l'audience à janvier 1995.

18. Le 28 décembre 1994, la Commission des recours administratifs rejeta l'action de la requérante.

19. Dans sa décision, elle conclut notamment, en invoquant l'expertise de R.W., que la requérante souffrait de graves troubles mentaux justifiant son internement dans une institution psychiatrique.

20. Pour autant que la requérante avait déclaré souhaiter être examinée par un expert non membre de la Commission des recours administratifs, celle-ci estima que l'intéressée n'avait pas motivé sa demande. Elle se référa à la jurisprudence du Tribunal fédéral, et notamment à une décision publiée en 1993 (*Arrêts du Tribunal fédéral suisse* (ATF), vol. 119 Ia, p. 260), où ladite juridiction n'avait pas explicitement exclu la combinaison de fonctions d'expert et de fonctions judiciaires.

21. La requérante saisit le Tribunal fédéral d'un recours de droit public contestant notamment la situation de l'expert R.W., qui n'aurait pas dû, selon elle, connaître de la cause, dès lors qu'il y était intervenu antérieurement en qualité d'expert (*Vorbefassung*).

22. Le 3 avril 1995, le Tribunal fédéral rejeta le recours de droit public. En ce qui concerne la situation de l'expert, il déclara, en s'appuyant sur sa propre jurisprudence :

«Par la (...) lettre du 19 décembre 1994, l'avocat de la requérante fut informé de l'identité de l'expert et du fait que celui-ci agirait à la fois en qualité de juge spécialisé et de rapporteur. Déjà lorsqu'elle avait saisi la Commission des recours administratifs, la requérante avait demandé à titre conservatoire que fût exclue la participation de ce dernier en qualité de juge spécialisé. Elle ne discute toutefois pas l'avis contraire du Tribunal fédéral. Conformément au message adressé par le Conseil fédéral au Parlement concernant la partie du code civil traitant des internements psychiatriques, il n'a pas été contesté que les experts au sens de l'article 397e § 5 puissent également agir en tant que membres de l'organe appelé à statuer (...) pour autant que leur situation puisse être comparée à celle d'un expert ordinaire consulté dans le cadre d'une procédure d'administration de la preuve (...). Certes, le Tribunal fédéral a récemment décrit la combinaison de fonctions d'expert et de fonctions judiciaires comme n'étant «pas tout à fait irréprochable» (...). Il n'empêche qu'aucun changement de jurisprudence ne peut être décelé dans cette décision et que la requérante n'a pas montré aujourd'hui en quoi pareil changement serait nécessaire (...).»

II. LE DROIT ET LA PRATIQUE INTERNES PERTINENTS

A. Le code civil suisse

23. Les articles 397a et suivants du code civil suisse concernent les privations de liberté décidées, notamment, pour cause de maladie mentale. Les articles 397a et 397b énumèrent les conditions auxquelles sont subordonnées pareilles privations de liberté. Dans leur version

applicable à l'époque pertinente, les articles 397d, 397e et 397f étaient ainsi libellés :

« Article 397d

D. Contrôle judiciaire

1. La personne en cause ou une personne qui lui est proche peut en appeler par écrit au juge, dans les dix jours à compter de la communication de la décision.
2. Elle en a également le droit lorsqu'une demande de libération est rejetée.

Article 397e

E. Procédure dans les cantons

I. En général

La procédure est réglée par le droit cantonal, sous les réserves suivantes :

1. Lors de toute décision, la personne en cause doit être informée des motifs justifiant la mesure prise et être avertie, par écrit, de son droit d'en appeler au juge.
2. Toute personne qui entre dans un établissement doit être immédiatement informée, par écrit, de son droit d'en appeler au juge contre son maintien dans cet établissement ou le rejet d'une demande de libération.
3. La demande de décision judiciaire doit être transmise immédiatement au juge compétent.
4. L'autorité qui a ordonné le placement ou le juge peut accorder un effet suspensif à la demande de décision judiciaire.
5. Une décision touchant un malade psychique ne peut être prise qu'avec le concours d'experts ; si ce concours a déjà été demandé dans une première procédure judiciaire, les tribunaux supérieurs peuvent y renoncer.

Article 397f

II. Devant le juge

1. Le juge statue suivant une procédure simple et rapide.
2. Au besoin, il accorde à la personne en cause une assistance juridique.
3. Cette personne doit être entendue oralement par le juge de première instance. »

24. Lors de l'adoption de ces dispositions, le Conseil fédéral publia en 1977 dans la *Feuille fédérale* (1977, vol. III, p. 37) un message à l'intention du Parlement fédéral dans lequel il précisait que les cantons étaient libres de désigner comme experts, aux fins desdites procédures de libération, tant des personnes appartenant à l'organe juridictionnel appelé à statuer sur la demande que des personnes n'en faisant pas partie.

B. La jurisprudence du Tribunal fédéral suisse

25. Le Tribunal fédéral a développé une jurisprudence abondante sur l'article 397e § 5 (paragraphe 23 ci-dessus). Dans un arrêt publié en 1984 (ATF, vol. 110 II, p. 122), il s'est exprimé ainsi au sujet de la question de savoir si l'expert visé à l'article 397e § 5 pouvait agir comme juge dans la procédure :

« Cette disposition est respectée si l'expert appartient en qualité de membre à l'organe décisionnel. (...) Le but du texte est d'éviter que le sort des malades mentaux ne soit décidé sans que n'ait été recueilli l'avis éclairé d'un médecin spécialiste des maladies psychiatriques. Or ce but est atteint de manière optimale si des médecins participent en qualité de membres à l'organe juridictionnel. »

26. Dans un arrêt de 1992 (ATF, vol. 118 II, p. 253), il a déclaré :

« L'une des garanties procédurales essentielles est que l'expert visé à l'article 397e § 5 du code civil doit être à la fois un expert reconnu et une personne impartiale, même s'il ne siège pas dans l'organe appelé à rendre la décision. Cela implique que l'expert n'ait pas déjà exprimé une opinion sur la maladie de la personne concernée dans la même procédure, c'est-à-dire dans la procédure administrative ayant précédé la procédure judiciaire. (...) Car il ne faut pas perdre de vue que le juge qui examine les motifs énumérés à l'article 397a §§ 1 et 3 du code civil est largement tributaire de l'avis de l'expert. La position accordée par le législateur fédéral à l'expert dans le cadre d'une privation de liberté à des fins d'assistance est exceptionnelle : elle ne peut en aucune manière se comparer à celle d'un expert que l'on consulte dans le cadre de l'administration des preuves. L'expert doit impérativement être entendu avant la décision contestée de savoir s'il convient ou non de libérer la personne détenue. »

27. Dans des arrêts publiés en 1993 (ATF, vol. 119 Ia, p. 260, et vol. 119 II, p. 319), le Tribunal fédéral a mentionné le caractère « pas tout à fait irréprochable de la combinaison de fonctions d'expert et de fonctions judiciaires » (« *nicht ganz unbedenkliche Verquickung sachverständiger und richterlicher Funktionen* ») et, en ce qui concerne l'expert visé à l'article 397e § 5 du code civil, l'« exigence particulière d'une objectivité critique à l'égard des praticiens hospitaliers et des psychiatres » (« *die hier besonders geforderte kritische Objektivität gegenüber den Klinikärzten und den Psychiatern* »).

C. La Commission des recours administratifs du canton de Saint-Gall

28. Dans le canton de Saint-Gall, la Commission des recours administratifs est l'organe compétent pour statuer, notamment, en matière de privation de liberté aux fins d'assistance lorsque la personne concernée discute son internement. Elle compte un juge permanent et vingt-quatre à trente juges spécialisés, parmi lesquels figurent des médecins (souvent psychiatres) et des travailleurs sociaux. Les juges professionnels sont nommés par le parlement cantonal, les juges non

professionnels et les juges spécialisés par le gouvernement du canton de Saint-Gall, sur proposition du tribunal administratif du même canton. Le mandat des juges est de six ans.

29. La Commission des recours administratifs siège en une formation de cinq juges, qui compte des juges ordinaires et des juges spécialisés.

30. La Commission des recours administratifs a opté pour le système où l'expert requis par l'article 397e § 5 du code civil est désigné parmi ses membres.

31. Tel qu'il était en vigueur à l'époque pertinente, l'article 71c § 2 de la loi sur la procédure administrative (*Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege*) du canton de Saint-Gall prévoyait que lorsqu'était introduite une action devant la Commission des recours administratifs le président de cet organe devait immédiatement ordonner l'audition par un juge de la personne concernée. L'audition était effectuée par le juge rapporteur, qui devait alors rédiger un rapport d'expert (article 6 du règlement de procédure de la Commission des recours administratifs – *Reglement über den Geschäftsgang der Verwaltungsrekurskommission*).

EN DROIT

I. SUR LA VIOLATION ALLÉGUÉE DE L'ARTICLE 5 § 4 DE LA CONVENTION

32. La requérante se plaint qu'un membre, R.W., de la Commission des recours administratifs du canton de Saint-Gall qui statua sur sa demande de libération d'une clinique psychiatrique manquait d'impartialité. Elle invoque l'article 5 § 4 de la Convention, aux termes duquel:

«Toute personne privée de sa liberté par arrestation ou détention a le droit d'introduire un recours devant un tribunal, afin qu'il statue à bref délai sur la légalité de sa détention et ordonne sa libération si la détention est illégale.»

33. La Commission formule l'avis qu'il y a eu violation de cette disposition, ce que conteste le Gouvernement.

A. Thèses défendues devant la Cour

1. La requérante

34. La requérante allègue que, compte tenu de l'avis d'expert précédemment émis par lui, R.W. avait une opinion préconçue lorsqu'il connut de sa demande de libération de la clinique psychiatrique. Cette opinion préconçue aurait joué un rôle d'autant plus grand que les autres

membres de la Commission des recours administratifs n'étaient pas versés en la matière et devaient s'en remettre entièrement à R.W., seul psychiatre de la formation de jugement.

2. *Le Gouvernement*

35. Le Gouvernement soutient que la situation de R.W. satisfaisait aux conditions de l'article 5 § 4 de la Convention. Cette clause n'exigerait pas une juridiction de type classique, intégrée aux structures judiciaires ordinaires du pays. Les Etats seraient libres de choisir la manière de se conformer aux obligations qu'elle leur fait (arrêt *X c. Royaume-Uni* du 5 novembre 1981, série A n° 46, p. 23, § 53). En l'espèce, ses exigences auraient été parfaitement remplies, dès lors que la procédure suivie était adaptée à la forme de détention en cause.

36. Le Gouvernement rappelle que l'article 397f § 1 du code civil suisse requiert une procédure «simple». De plus, la Commission des recours administratifs du canton de Saint-Gall se composait de deux juristes, d'un médecin et de deux membres exerçant d'autres professions. Le canton de Saint-Gall entendait ainsi éviter qu'un accent trop important fût mis sur l'aspect médical des choses dans ce genre d'affaires, considérant que la décision de priver une personne de sa liberté nécessitait un examen pluridisciplinaire. Pour le Gouvernement, il était par ailleurs compréhensible que le point de vue exprimé par le psychiatre jouât un rôle essentiel dans la décision de la Commission des recours administratifs. Un juge pouvait acquérir une connaissance spécialisée dans le cadre de la procédure. Cette situation ne serait pas sans analogie avec les fonctions qu'exerçaient les délégués de la Commission chargés d'effectuer une enquête en application de l'ancien article 28 a) de la Convention, ce que soulignerait l'opinion dissidente annexée au rapport établi par la Commission en l'espèce au titre de l'ancien article 31 de la Convention.

37. D'après le Gouvernement, R.W. ne peut passer pour avoir agi à des titres différents selon le stade de la procédure. Il y aurait lieu au contraire de considérer qu'en sa qualité de rapporteur il lui fallait rédiger pour la Commission des recours administratifs un rapport d'expert judiciaire dans le cadre de la procédure. Une fois le rapport établi, la Commission des recours administratifs avait organisé une audience à laquelle avaient assisté l'ensemble des juges et au cours de laquelle la requérante avait eu la possibilité de contester les conclusions du rapport d'expert. Parti en vacances, l'avocat de la requérante n'avait toutefois pas comparu, et c'est à bon droit que la Commission des recours administratifs avait décidé de rejeter la demande d'ajournement des débats. En définitive, et même si l'avocat de la requérante demanda d'emblée que l'expert psychiatre devant être désigné dans la procédure ne fût pas membre de la

Commission des recours administratifs, ni lui ni la requérante n'auraient contesté l'indépendance et l'impartialité de R.W. en tant que juge.

3. La Commission

38. Sur la base de la jurisprudence de la Cour, la Commission a estimé qu'eu égard à la situation de R.W. la Commission des recours administratifs appelée à statuer sur la demande de libération de la clinique psychiatrique formée par la requérante n'était pas un «tribunal», au sens de l'article 5 § 4 de la Convention. Quant à l'opinion dissidente annexée au rapport, elle concluait à l'absence de violation de l'article 5 § 4, considérant que la procédure suivie en l'occurrence était bien adaptée aux circonstances particulières de la cause.

B. L'appréciation de la Cour

39. Aucune des parties ne conteste que la Commission des recours administratifs qui se prononça sur la demande de la requérante tendant à sa libération de la clinique psychiatrique constituait en principe un «tribunal», au sens de l'article 5 § 4 de la Convention, qui avait compétence pour «statuer» sur la «légalité» de la détention et ordonner la libération de l'intéressée en cas de détention illégale (arrêt *Weeks c. Royaume-Uni* du 2 mars 1987, série A n° 114, p. 30, § 61). Il est vrai qu'outre deux juristes la Commission des recours administratifs comportait en l'occurrence trois juges spécialisés, au nombre desquels figurait le psychiatre R.W., désigné comme rapporteur. Toutefois, différents moyens de s'acquitter de leurs engagements au titre de l'article 5 § 4 de la Convention s'offrent aux Etats contractants, et il n'entre pas dans les attributions de la Cour de rechercher en quoi consisterait, en la matière, le système de contrôle juridictionnel le meilleur ou le plus adéquat (arrêt *X c. Royaume-Uni*, précité, p. 23, § 53).

40. En l'espèce, toutefois, la requérante conteste l'impartialité de R.W., qui en sa qualité de juge rapporteur avait été invité à émettre un avis d'expert concernant son état de santé. Le Gouvernement soutient qu'il a été parfaitement satisfait aux exigences de l'article 5 § 4 de la Convention, dans la mesure où la procédure suivie devant la Commission des recours administratifs était adaptée à la forme particulière de détention en cause.

41. D'après la jurisprudence de la Cour, si la procédure au titre de l'article 5 § 4 ne doit pas toujours s'accompagner de garanties identiques à celles que l'article 6 § 1 prescrit pour les procès civils ou pénaux, il faut qu'elle revête un caractère juridictionnel et offre des garanties appropriées au type de privation de liberté en question (*Niedbala c. Pologne*, n° 27915/95, § 66, 4 juillet 2000, non publié).

42. Certes, l'article 5 § 4 de la Convention, qui consacre le droit «d'introduire un recours devant un tribunal», n'exige pas explicitement que ce tribunal soit indépendant et impartial, et il diffère donc de l'article 6 § 1, qui parle notamment d'un «tribunal indépendant et impartial». Toutefois, la Cour a jugé que l'indépendance représente l'un des éléments constitutifs les plus importants de la notion de «tribunal» que l'on trouve dans plusieurs articles de la Convention (arrêt *De Wilde, Ooms et Versyp c. Belgique* du 18 juin 1971, série A n° 12, pp. 41-42, § 78). La Cour estime qu'il serait inconcevable que l'article 5 § 4 de la Convention, qui peut concerner des questions aussi sensibles que la privation de sa liberté d'un «aliéné», au sens de l'article 5 § 1 e), n'envisage pas également comme condition fondamentale l'impartialité du tribunal en question.

43. En l'espèce, la requérante affirme que R.W. avait une opinion préconçue lorsqu'il se prononça, avec les quatre autres membres de la Commission des recours administratifs, sur sa demande de libération de la clinique psychiatrique. Elle souligne notamment que R.W. l'avait entendue et s'était exprimé avant l'audience sur son état de santé et sur ce qu'il proposerait à la Commission des recours administratifs.

44. Se penchant sur l'impartialité de R.W. dans l'exercice de ses fonctions de juge rapporteur, la Cour rappelle que l'impartialité doit s'apprécier selon une démarche subjective, essayant de déterminer la conviction personnelle de tel juge en telle occasion, et selon une démarche objective, amenant à s'assurer qu'il offrait des garanties suffisantes pour exclure tout doute légitime à cet égard (voir, entre autres, l'arrêt *Castillo Algar c. Espagne* du 28 octobre 1998, *Recueil des arrêts et décisions* 1998-VIII, p. 3116, §§ 43 et suiv.).

45. L'impartialité personnelle d'un juge se présume jusqu'à la preuve du contraire, non rapportée en l'espèce (arrêt *Hauschildt c. Danemark* du 24 mai 1989, série A n° 154, p. 21, § 47).

46. En ce qui concerne le critère objectif, il s'agit de déterminer si, indépendamment de la conduite personnelle du juge, il existe certains faits vérifiables de nature à soulever des doutes quant à son impartialité. Il y a notamment lieu de tenir compte à cet égard de l'organisation interne de la juridiction concernée, étant entendu que le simple fait que des fonctionnaires siègent à raison de leur expérience particulière ne saurait rendre sujettes à caution l'indépendance et l'impartialité du tribunal (arrêts *Piersack c. Belgique* du 1^{er} octobre 1982, série A n° 53, p. 15, § 30 d), et *Stallinger et Kuso c. Autriche* du 23 avril 1997, *Recueil* 1997-II, p. 677, § 37). En la matière, même les apparences peuvent revêtir de l'importance. Il y va de la confiance que les tribunaux d'une société démocratique se doivent d'inspirer aux justiciables, et notamment aux parties en litige. Doit ainsi se récuser tout juge dont on peut légitimement craindre un manque d'impartialité. Pour se prononcer sur l'existence dans une affaire donnée

d'une raison légitime de redouter chez un juge un défaut d'impartialité, l'optique des parties concernées entre en ligne de compte, mais ne joue pas un rôle décisif. L'élément déterminant consiste à savoir si les appréhensions en question peuvent passer pour objectivement justifiées (voir, *mutatis mutandis*, l'arrêt *Hauschildt* précité, p. 21, § 48).

47. Le Gouvernement fait observer que la requérante a omis de contester dans la procédure interne l'indépendance et l'impartialité de R.W. La Cour note toutefois que la requérante précisait dans sa demande de libération du 1^{er} décembre 1994 qu'elle souhaitait que l'expert qui serait chargé de l'examiner n'agît point en qualité de juge spécialisé de la Commission des recours administratifs.

48. La Cour a eu égard à l'étendue et à la nature du rôle joué par R.W. Comme le Gouvernement l'a souligné, R.W. n'a exercé qu'une seule et même fonction tout au long de la procédure. Il a agi comme juge rapporteur, désigné pour examiner de manière approfondie, évaluer et commenter l'état de santé de la requérante, afin de pouvoir décider de l'opportunité de mettre fin à son internement psychiatrique.

49. Tant le Gouvernement que les membres dissidents de la Commission font observer de surcroît que les actes litigieux de R.W. sont typiques des fonctions d'un juge rapporteur et que la désignation de R.W. en cette qualité était logique, eu égard à ses connaissances spécialisées. De plus, les actes en question pourraient se comparer à ceux des délégués de l'ancienne Commission qui émettaient une proposition après avoir mené une enquête en application de l'ancien article 28 a) de la Convention.

50. La Cour a distingué les actes suivants, accomplis par R.W. en sa qualité de juge rapporteur. Premièrement, le 15 décembre 1994, l'intéressé procéda à une audition de la requérante au terme de laquelle il conclut qu'il « proposerai[t] à la Commission des recours administratifs de rejeter l'action ». Ensuite, le 23 décembre 1994, il remit son rapport d'expert sur l'état de santé de la requérante; il y déclarait « recommande[r] d'écarter l'action si l'état de santé de la requérante ne s'amélior[ait] pas nettement [avant la date de] l'audience ». Cinq jours plus tard, le 28 décembre 1994, la Commission des recours administratifs tint une audience au cours de laquelle la requérante et d'autres personnes furent entendues; l'ensemble des juges étaient présents, y compris R.W. Enfin, toujours le 28 décembre, la Commission des recours administratifs rendit sa décision, fruit du travail de l'ensemble des juges, y compris R.W.

51. Au vu de ces divers actes, la Cour estime que la présente espèce se distingue d'une procédure où un juge rapporteur est en mesure, après l'audience et pendant les délibérations du tribunal, d'examiner et de commenter les preuves spécialisées, par exemple les avis d'expert présentés au tribunal par un spécialiste extérieur. La situation diffère également de celle qui caractérisait les délégués de l'ancienne

Commission qui, lorsqu'ils effectuaient une enquête, ne pouvaient informer les parties des propositions qu'ils pourraient faire ultérieurement devant la Commission, puisque celle-ci siégeait à huis clos (ancien article 33 de la Convention).

52. De fait, s'il est dans l'ordre des choses qu'un expert désigné par un tribunal communique son avis d'expert avec ses conclusions tant au tribunal qu'aux parties à la procédure, il est inhabituel qu'un juge expert se forge son opinion et la divulgue aux parties avant l'audience, comme cela s'est produit en l'espèce.

53. Il est vrai que, d'après la jurisprudence du Tribunal fédéral, la situation d'un expert consulté dans une procédure relative à un internement psychiatrique diffère substantiellement de celle d'un expert commis dans une procédure d'administration de la preuve (paragraphe 26 ci-dessus). La Cour estime toutefois que dans l'une comme dans l'autre procédure les experts ne sont désignés que pour assister le tribunal en lui fournissant des avis éclairés grâce à leurs connaissances spécialisées, sans avoir de fonctions juridictionnelles. Il incombe au tribunal concerné et à ses juges d'apprécier ces avis d'expert, avec l'ensemble des autres informations et preuves pertinentes. La question de l'impartialité au regard du critère objectif se pose si le tribunal est appelé à évaluer des preuves précédemment livrées par l'un de ses juges sous la forme d'un avis d'expert. Aussi la Cour doit-elle se pencher sur les craintes que la requérante a pu éprouver à cet égard au cours de la procédure.

54. Lorsque l'intéressée assista à l'audience devant la Commission des recours administratifs le 28 décembre 1994, R.W. avait déjà formulé à deux reprises – oralement, à l'issue de l'audition du 15 décembre, puis, par écrit, dans son rapport du 23 décembre – sa conclusion selon laquelle, eu égard au résultat de l'examen psychiatrique, il proposerait à la Commission des recours administratifs de rejeter la demande de libération formée par la requérante. La Cour estime que cette situation a fait légitimement redouter à la requérante que, compte tenu de sa position dans la procédure, R.W. eût une opinion préconçue relativement à sa demande de libération et que, de ce fait, il n'examinât point sa cause avec l'impartialité requise (voir, *mutatis mutandis*, l'arrêt *De Haan c. Pays-Bas* du 26 août 1997, *Recueil* 1997-IV, pp. 1392-1393, § 51).

55. Les appréhensions de la requérante ne pouvaient qu'être renforcées par la position occupée par R.W. au sein de la Commission des recours administratifs, où il était à la fois le seul expert psychiatre et l'unique personne à avoir entendu la requérante. Celle-ci pouvait légitimement craindre que l'avis de R.W. pesât d'un poids particulier dans la prise de décision.

56. La Cour estime que, considérées globalement, ces circonstances sont objectivement de nature à justifier les craintes nourries par la

requérante quant à l'impartialité de R.W. siégeant comme juge au sein de la Commission des recours administratifs.

57. En conséquence, il y a eu en l'espèce violation de l'article 5 § 4 de la Convention.

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

58. L'article 41 de la Convention est ainsi libellé :

«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

59. La requérante réclame une somme pour dommage moral, qu'elle laisse à la Cour le soin de déterminer. Le Gouvernement invite la Cour à dire que le constat d'une violation représente en soi une satisfaction équitable suffisante.

60. Statuant en équité, la Cour alloue à la requérante 3 000 francs suisses (CHF) de ce chef.

B. Frais et dépens

61. Dans ses prétentions à ce titre, l'avocat actuel de la requérante évoque des débours s'élevant à 1 182,90 CHF ainsi que 34,23 heures de travail. L'ancien avocat de la requérante réclame au total une somme de 2 800 CHF.

62. Le Gouvernement affirme que la requérante n'a pas eu à acquitter de frais de procédure en Suisse. Par ailleurs, le Tribunal fédéral lui a alloué une somme de 700 CHF au titre de l'assistance judiciaire.

Le Gouvernement considère qu'une somme de 2 000 CHF couvrirait à suffisance les frais d'avocat entraînés par la procédure suivie à Strasbourg.

63. La Cour, conformément à sa jurisprudence, recherchera si les frais et dépens dont le remboursement est réclamé ont été réellement exposés pour prévenir ou redresser la situation jugée constitutive d'une violation de la Convention, s'ils correspondaient à une nécessité et s'ils sont raisonnables quant à leur taux (voir, par exemple, l'arrêt *Nilsen et Johnsen c. Norvège* [GC], n° 23118/93, § 62, CEDH 1999-VIII).

64. La Cour juge les prétentions de la requérante excessives. Statuant en équité et déduction faite des 6 200 francs français versés au titre de l'assistance judiciaire, elle alloue à l'intéressée 1 500 CHF pour les frais

et dépens facturés par son ancien avocat, et 2 000 CHF pour ceux réclamés par son avocat actuel.

C. Intérêts moratoires

65. D'après les informations dont la Cour dispose, le taux d'intérêt légal applicable en Suisse à la date d'adoption du présent arrêt est de 5 % l'an.

PAR CES MOTIFS, LA COUR

1. *Dit*, par douze voix contre cinq, qu'il y a eu violation de l'article 5 § 4 de la Convention ;
2. *Dit*, à l'unanimité,
 - a) que l'Etat défendeur doit verser à la requérante, dans les trois mois, 3 000 CHF (trois mille francs suisses) pour dommage moral et 3 500 CHF (trois mille cinq cents francs suisses) pour frais et dépens ;
 - b) que ces sommes seront à majorer d'un intérêt simple de 5 % l'an à compter de l'expiration dudit délai et jusqu'au versement ;
3. *Rejette*, à l'unanimité, la demande de satisfaction équitable pour le surplus.

Fait en français et en anglais, puis communiqué par écrit le 29 mars 2001, en application de l'article 77 §§ 2 et 3 du règlement.

Michele DE SALVIA
Greffier

Elisabeth PALM
Présidente

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 M. Wildhaber, M. Türmen, M. Butkevych, M. Baka et M^{me} Botoucharova.

E.P.
M. de S.

OPINION DISSIDENTE COMMUNE À M. WILDHABER,
M. TÜRMEŒ, M. BUTKEVYCH, M. BAKA
ET M^{mc} BOTOUCHAROVA, JUGES

(Traduction)

Nous regrettons de ne pouvoir souscrire à la conclusion de la Cour selon laquelle il y a eu en l'espèce violation de l'article 5 § 4 de la Convention.

La question est de savoir si, du point de vue objectif, l'impartialité de R.W. pouvait être mise en cause au motif que celui-ci avait fait connaître les conclusions de son examen médical de la requérante avant que la Commission des recours administratifs ne statue sur la demande de l'intéressée, et surtout avant l'audience du 28 décembre 1994.

Pour éclairer le contexte de la cause, nous faisons observer que lorsque R.W. entendit et examina la requérante celle-ci avait déjà été examinée par deux autres experts médicaux. Pareil examen médical supplémentaire dans le cadre de la procédure judiciaire était hautement souhaitable et résultait en fait d'un amendement apporté en 1978 au code civil suisse, et plus particulièrement à l'article 397e § 5, dans le but de satisfaire aux exigences de la Convention.

En ce qui concerne l'analyse juridique des faits, il est de jurisprudence constante qu'en vertu de l'article 5 § 4 de la Convention les États jouissent d'une certaine latitude pour choisir le système de contrôle juridictionnel le plus approprié, et il n'entre pas dans les attributions de la Cour de rechercher en quoi consisterait, en la matière, le système le meilleur ou le plus adéquat (arrêt *X c. Royaume-Uni* du 5 novembre 1981, série A n° 46, p. 23, § 53).

Cette liberté de choix laissée aux États en vertu de l'article 5 § 4 de la Convention est décisive pour la présente espèce, qui, relative à une détention psychiatrique, concerne une question très sensible, appelant une procédure équitable, transparente et rapide. Il est frappant que l'article 5 § 4 de la Convention se distingue de l'article 6 § 1 en ce qu'il n'exige pas explicitement que le «tribunal» saisi soit impartial et indépendant. Il est clair que l'article 5 § 4 attend des États qu'ils adaptent la procédure aux circonstances et aux nécessités de la forme particulière de détention en cause.

En ce qui concerne la condition d'impartialité, le simple fait qu'un juge ait pris part antérieurement à la procédure ne peut passer pour justifier en soi des appréhensions quant à son impartialité. Ce qui importe, c'est l'étendue et la nature des fonctions exercées (voir, *mutatis mutandis*, l'arrêt *Hauschildt c. Danemark* du 24 mai 1989, série A n° 154, p. 22, § 50).

En l'espèce, l'expertise médicale de R.W. a indubitablement dû jouer un rôle important dans la procédure. Toutefois, il convient de ne pas perdre de vue qu'en dehors de R.W. et du président la Commission des recours administratifs comportait trois autres juges, à savoir un procureur pour les mineurs, un tuteur et un administrateur de Pro Infirmis, fondation assistant les malades. Ensemble, ils offraient la garantie que tous les aspects de la situation de la requérante seraient dûment considérés lors de la prise de décision sur la demande de libération formée par l'intéressée.

Surtout, la présente espèce ne concerne pas l'opinion personnelle de R.W. quant à l'opportunité de maintenir la requérante en détention. La Commission des recours administratifs avait désigné R.W. comme expert et l'avait chargé d'entendre la requérante. C'est la conclusion relative à l'état de santé mentale de celle-ci formulée par lui à l'issue d'un examen médical qui se trouve au centre du litige. Comme il est de mise pour un rapport médical, R.W. formulait, cela n'a du reste pas été contesté par la requérante, des conclusions objectives au sujet de la maladie dont souffrait M^{me} D.N. On trouve une confirmation de la nature strictement médicale et objective du rapport dans la déclaration du 23 décembre 1994 : R.W. y laissait précisément ouverte la possibilité d'une amélioration, auquel cas il aurait changé d'avis.

En conséquence, la présente espèce ne soulève aucune question quant à des préventions de R.W. L'intéressé s'est en fait borné à présenter les conclusions médicales objectives de son examen de la requérante. En réalité, il y aurait eu matière à grief si le rapport de R.W. n'avait *pas* été rendu public. Telle qu'elle se présente aujourd'hui, la procédure mise en place par le canton de Saint-Gall assure une transparence complète. En particulier, elle a permis à la requérante de contester pleinement à l'audience les conclusions médicales de R.W.

Tout bien pesé, nous considérons que les procédures de contrôle instituées par le canton de Saint-Gall pour les affaires d'internement de ce genre relèvent de la marge d'appréciation laissée aux Etats en vertu de l'article 5 § 4 de la Convention.

THOMA c. LUXEMBOURG
(Requête n° 38432/97)

DEUXIÈME SECTION

ARRÊT DU 29 MARS 2001¹

1. Texte français original.

SOMMAIRE¹**Condamnation civile d'un journaliste pour avoir cité des accusations portées contre des agents de l'Etat par un de ses confrères****Article 10**

Liberté d'expression – Condamnation civile d'un journaliste pour avoir cité des accusations portées contre des agents de l'Etat par un de ses confrères – Liberté de la presse – Journaliste – Prévue par la loi – Protection de la réputation ou des droits d'autrui – Limites de la critique admissible à l'endroit de fonctionnaires – Nécessaire dans une société démocratique – Proportionnalité – Intérêt public – Sanction de journalistes aidant à la diffusion de déclarations de tiers – Citation par des journalistes d'un texte pouvant insulter des tiers, les provoquer ou porter atteinte à leur honneur – Motifs suffisants

*
* * *

Le requérant, journaliste auprès d'une station de radio de couverture nationale, animait une émission de radio hebdomadaire. Il consacra l'une d'entre elles aux problèmes liés au reboisement qui suivit les tempêtes de 1990, sujet abondamment débattu dans les médias luxembourgeois. Le requérant cita, à cette occasion, des extraits d'un article du quotidien *Tageblatt*, article qu'il qualifia à plusieurs reprises de « pimenté ». Dans un des passages cités à l'antenne, l'auteur de l'article accusait les agents de l'administration des Eaux et Forêts de toucher des pourcentages sur les achats de plantes effectués en vue des reboisements et de se livrer pour cette raison à des reboisements successifs, alors qu'un seul aurait suffi. Etait également mentionné un interlocuteur, présenté comme « compétent » et « issu du milieu », qui affirmait ne connaître qu'un seul forestier « incorruptible ». Le requérant poursuivit son émission en précisant que par son article le journaliste mettait en jeu la disposition du code pénal réprimant le fait pour un fonctionnaire d'utiliser sa position pour obtenir des avantages personnels. Il s'enquit auprès d'un particulier propriétaire de forêts du jugement que ce dernier portait sur les propos du journaliste du *Tageblatt* et du crédit qu'il convenait de leur accorder. Soixante-trois fonctionnaires des Eaux et Forêts engagèrent des actions civiles en dommages-intérêts contre le requérant pour atteinte à leur honneur. Le tribunal accorda un franc symbolique à chacun d'entre eux et condamna le requérant aux frais et dépens. Le tribunal considéra, en effet, que le requérant avait fait siennes les conclusions du journaliste sans avoir recherché d'éléments susceptibles de les étayer. Il conclut qu'en laissant croire, sans preuve et sans nuance, que tous les agents des Eaux et Forêts impliqués dans le reboisement étaient, à l'exception d'un seul, corrompus, le journaliste avait dépassé les limites de son droit

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

d'information loyale du public et avait dès lors commis une faute civile engageant sa responsabilité. Le requérant interjeta appel. La cour d'appel confirma les jugements entrepris en ajoutant notamment que la responsabilité d'un journaliste citant un article déjà paru ne cessait d'être engagée que s'il se distancie formellement des propos rapportés; or le requérant ne s'était pas formellement distancie du texte cité de sorte qu'il s'était approprié l'imputation qui y était contenue; il n'avait pas établi le bien-fondé de cette imputation, de sorte qu'il avait engagé sa responsabilité. Le pourvoi en cassation du requérant fut rejeté.

Article 10: la condamnation civile du requérant s'analyse en une «ingérence» dans l'exercice de son droit à la liberté d'expression. L'ingérence était «prévue par la loi» car en s'entourant au besoin de conseils éclairés, le requérant aurait pu prévoir, à un degré raisonnable, que les propos diffusés lors de son émission ne le mettaient pas à l'abri d'une action en justice. L'ingérence poursuivait le but légitime de protection de la réputation ou des droits d'autrui. S'agissant de la question de savoir si l'ingérence était «nécessaire dans une société démocratique», il faut noter une particularité tenant à la taille du pays et au nombre limité de fonctionnaires employés par les Eaux et Forêts, ce qui impliquait que même s'ils n'étaient pas nommés durant l'émission, les agents visés étaient facilement identifiables. Certains des propos tenus par le requérant à l'égard des fonctionnaires en cause sont sérieux. Or, pour pouvoir s'acquitter de leurs fonctions, les fonctionnaires doivent bénéficier de la confiance du public. D'un autre côté toutefois, le thème abordé dans l'émission était largement débattu dans les médias et concernait un problème d'intérêt général, domaine dans lequel les restrictions à la liberté d'expression appellent une interprétation étroite afin de ne pas dissuader la presse de participer à la discussion de tels problèmes. Au vu des commentaires faits par le requérant au cours de l'émission, il n'est pas déraisonnable de considérer qu'il a repris à son compte, au moins partiellement, les affirmations du journaliste du *Tageblatt*. Toutefois, pour apprécier si la nécessité de l'ingérence est établie de manière convaincante, il convient de se situer essentiellement par rapport à la motivation retenue par les juges. Ceux-ci ont jugé, sur la seule base de la citation du passage litigieux de son confrère, que le requérant avait fait sienne l'imputation contenue dans ce passage, du fait qu'il ne s'en était pas formellement distancie. Or les motifs retenus par les juges d'appel ne sauraient être des «raisons particulièrement sérieuses» susceptibles de justifier pareille sanction envers un journaliste pour avoir aidé à la diffusion de déclarations d'un tiers. Le fait d'exiger de manière générale que les journalistes se distancient systématiquement et formellement du contenu d'une citation susceptible d'insulter des tiers, de les provoquer ou de porter atteinte à leur honneur ne se concilie pas avec le rôle de la presse d'informer sur des faits, des opinions ou des idées qui ont cours à un moment donné. En l'espèce, le requérant a pris chaque fois la précaution de mentionner qu'il se livrait à une citation et d'en citer l'auteur. Il a utilisé le qualificatif «pimenté» pour commenter l'ensemble de l'article de son confrère et il a sollicité l'opinion d'un propriétaire forestier sur la véracité des affirmations contenues dans l'article. Dès lors, les motifs avancés pour condamner le requérant ne sont pas suffisants pour

justifier la nécessité de l'ingérence; en particulier, les moyens employés étaient disproportionnés au but visé.

Conclusion : violation (unanimité).

Article 41 : la Cour accorde au requérant le remboursement des sommes qu'il avait été condamné à verser au titre du préjudice matériel. Elle estime, par ailleurs, que le constat d'une violation fournit en soi une satisfaction équitable suffisante pour le dommage moral subi par le requérant. Enfin, elle octroie une indemnité au titre des frais et dépens.

Jurisprudence citée par la Cour

- Handyside c. Royaume-Uni*, arrêt du 7 décembre 1976, série A n° 24
Sunday Times c. Royaume-Uni (n° 1), arrêt du 26 avril 1979, série A n° 30
Lingens c. Autriche, arrêt du 8 juillet 1986, série A n° 103
Oberschlick c. Autriche (n° 1), arrêt du 23 mai 1991, série A n° 204
Observer et Guardian c. Royaume-Uni, arrêt du 26 novembre 1991, série A n° 216
Thorgeir Thorgeirson c. Islande, arrêt du 25 juin 1992, série A n° 239
Jersild c. Danemark, arrêt du 23 septembre 1994, série A n° 298
Prager et Oberschlick c. Autriche, arrêt du 26 avril 1995, série A n° 313
Goodwin c. Royaume-Uni, arrêt du 27 mars 1996, *Recueil des arrêts et décisions* 1996-II
De Haes et Gijssels c. Belgique, arrêt du 24 février 1997, *Recueil* 1997-I
Oberschlick c. Autriche (n° 2), arrêt du 1^{er} juillet 1997, *Recueil* 1997-IV
Worm c. Autriche, arrêt du 29 août 1997, *Recueil* 1997-V
Lehideux et Isorni c. France, arrêt du 23 septembre 1998, *Recueil* 1998-VII
Fressoz et Roire c. France [GC], n° 29183/95, CEDH 1999-I
Janowski c. Pologne [GC], n° 25716/94, CEDH 1999-I
Bladet Tromsø et Stensaas c. Norvège [GC], n° 21980/93, CEDH 1999-III
Boltazzi c. Italie [GC], n° 34884/97, CEDH 1999-V

En l'affaire Thoma c. Luxembourg,

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

MM. C.L. ROZAKIS, *président*,
B. CONFORTI,
G. BONELLO,
M^{mex} F. TULKENS,
V. STRÁŽNICKÁ,
M. P. LORENZEN,
M^{mc} M. TSATSA-NIKOLOVSKA, *juges*,

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

Après en avoir délibéré en chambre du conseil le 30 novembre 2000, le
1^{er} février et le 8 mars 2001,

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

PROCÉDURE

1. A l'origine de l'affaire se trouve une requête (n° 38432/97) dirigée
contre le Grand-Duché de Luxembourg et dont un ressortissant de cet
Etat, M. Marc Thoma («le requérant»), avait saisi la Commission
européenne des Droits de l'Homme («la Commission») le 9 septembre
1997 en vertu de l'ancien article 25 de la Convention de sauvegarde des
Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales («la Convention»).

2. Le requérant est représenté par M^c P. Urbany, avocat au barreau de
Luxembourg. Le gouvernement luxembourgeois («le Gouvernement») est
représenté par son agent, M^c R. Nothar, avocat au barreau de
Luxembourg.

3. Le requérant alléguait en particulier la violation de sa liberté
d'expression découlant de l'article 10 de la Convention.

4. La requête a été transmise à la Cour le 1^{er} novembre 1998, date
d'entrée en vigueur du Protocole n° 11 à la Convention (article 5 § 2
dudit Protocole).

5. La requête a été attribuée à la deuxième section de la Cour
(article 52 § 1 du règlement de la Cour). A la suite du départ de
M. M. Fischbach, juge élu au titre du Luxembourg (article 28), le
président de la Cour a complété la chambre constituée pour examiner
l'affaire en désignant M^{mex} F. Tulkens, juge élue au titre de la Belgique,
pour siéger à sa place (articles 27 § 2 de la Convention et 29 § 1 du
règlement).

6. Par une décision du 25 mai 2000, la Cour a déclaré la requête
partiellement recevable¹.

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

7. Tant le requérant que le Gouvernement ont déposé des observations écrites sur le fond de l'affaire (article 59 § 1 du règlement).

8. Une audience s'est déroulée en public au Palais des Droits de l'Homme, à Strasbourg, le 30 novembre 2000 (article 59 § 2 du règlement).

Ont comparu :

- *pour le Gouvernement*
M^e R. NOTHAR, avocat au barreau de Luxembourg, *agent*,
M^{me} A. CLEMANG,
M. G. PHILIPPS, *conseils*;
- *pour le requérant*
M^e P. URBANY, avocat au barreau de Luxembourg, *conseil*.

La Cour a entendu en leurs déclarations M^{es} Urbany et Nothar, ainsi que des réponses à la question d'un de ses membres.

EN FAIT

I. LES CIRCONSTANCES DE L'ESPÈCE

9. Le 6 novembre 1991, le quotidien luxembourgeois *Tageblatt* publia un article en allemand du journaliste Josy Braun concernant les diverses méthodes de reboisement employées à la suite des tempêtes qui, au début de l'année 1990, avaient dévasté une partie des forêts luxembourgeoises. Sous le titre « *Wiederaufforstung... das ganze noch einmal* » (« Reboisement... la totale encore une fois »), on pouvait notamment lire ce qui suit :

[Traduction française communiquée par le requérant]

« On ne manque vraiment pas de cynisme, car il ne faut pas oublier que ces jardiniers de la forêt déboisent, achètent, plantent, « soignent » avec des fonds publics, des millions de francs. (Tendez l'oreille, Messieurs les Ministres !)

Qu'est-ce qui pourrait se cacher derrière tout cela ? Bien sûr, tout le monde nierait tout, mais la conclusion à retenir après de nombreux entretiens dans le milieu *ad hoc* devrait être la suivante : mieux vaut reboiser deux à trois fois avec des plantes dont le vendeur est généreux en ce qui concerne le pourcentage au lieu de reboiser une seule fois avec les plantes d'une firme qui a le culot de ne pas vouloir payer des pots de vin. (Commentaire d'un connaisseur du milieu : « Je connais un seul qui est incorruptible. » Il indiquait le nom du garde forestier du « Bambësch »).

« Naturellement » c'est la presse à scandales qui publie à nouveau des « monstruosité non prouvées » ; « naturellement » rien de tout cela n'est vrai, mais les propriétaires des forêts, que ce soit l'État, les communes ou les particuliers devraient savoir une chose : ce

sont eux qui doivent payer les reboisements répétés et douteux; et ce sont eux qui devraient exiger des responsables politiques l'enlèvement du fumier dans diverses étables à Augias; au lieu d'essayer sans cesse, avec ou sans progrès, de museler ceux qui ont le culot de vouloir faire passer le salut public avant l'intérêt privé de quelques «poux au scrotum de l'Etat social» (Degenhard dixit).»

10. Le requérant était à l'époque journaliste auprès d'une radio émettant sur l'ensemble du pays, RTL 92,5; il y animait une émission hebdomadaire en langue luxembourgeoise intitulée «Oekomagazin», qui traitait de sujets relatifs à la nature et à l'environnement. Dans le cadre de cette émission, il avait plusieurs fois abordé des problèmes liés au reboisement à la suite des tempêtes de 1990 et fait allusion, comme d'autres organes de presse luxembourgeois, à certains dysfonctionnements.

11. Le requérant avait choisi le reboisement comme thème de son émission «Oekomagazin» du 6 novembre 1991. Il débuta celle-ci par une introduction dans laquelle il rappela que la semaine précédente, il avait parlé de «la tentation de gens de la forêt de profiter de l'occasion» et évoqua «une série d'appels téléphoniques de gens de tous les coins du pays qui savent raconter des choses intéressantes». Il soutint ensuite qu'«en tout cas, une chose est claire: le chapitre de l'exploitation forestière est beaucoup plus épineux que l'on ne pourrait l'imaginer». Il rapporta encore, en précisant qu'il s'agissait d'un exemple, qu'un propriétaire ayant fait exécuter des travaux dans son bois par une entreprise privée «ne savait plus à quel saint se vouer» après avoir reçu pour ces travaux une facture établie non pas par ladite société privée, mais par le préposé forestier responsable du secteur. Après cette introduction, le requérant cita certains passages de l'article précité, qu'il qualifia de «pimenté». Il s'exprima notamment en ces termes:

[Traduction française communiquée par le requérant]

«Mais pas seulement avec le bois mais aussi avec le découpage on peut gagner du fric. Il en est de même concernant des plantations, parce qu'elles peuvent se chiffrer à des millions. Dans un article de 2 pages le *Tageblatt*, dans son édition de ce jour, sous la plume de Josy Braun, n'y va pas par quatre chemins en ce qui concerne diverses pratiques de plantation de l'administration des Eaux et Forêts et ceci sans faire des concessions. Le journaliste écrit, nous citons: «Il faut déjà avoir une certaine dose de cynisme si on ne veut pas oublier que ces jardiniers de la forêt ne font pas le défrichage, l'achat, la plantation et entre guillemets les soins des forêts publiques avec leurs propres sous, mais avec les moyens publics et ceci toujours avec des millions publics.» Josy Braun fait alors le (fazit) la démonstration avec les mots suivants: «Il vaut mieux reboiser deux, trois fois avec des plantes dont le vendeur paie des pourcentages que de faire le reboisement en une seule fois par une firme qui a le culot de refuser de verser des pourcentages.» Le journaliste du *Tageblatt* mentionne alors une voix compétente du milieu avec la citation suivante: «Je ne connais qu'un seul qui est incorruptible.» Dans ce contexte le nom du préposé forestier du Baumbusch est cité. Les propriétaires de nos forêts, que ce soient l'Etat, les communes ou des gens privés devraient être conscients d'un fait; ce sont eux qui doivent payer des n^{ième} reboisements douteux, et ce sont eux», pour citer toujours le journaliste du *Tageblatt*,

«ce sont eux qui doivent exiger des responsables politiques le nettoyage définitif de diverses étables d'Augias. (...)»

12. Le requérant précisa que, par cet article «pimenté», Josy Braun avait implicitement mis en jeu la disposition du code pénal relative à l'immixtion, qui interdit aux fonctionnaires de l'Etat ou de la commune de tirer de leur fonction officielle des gains personnels. Il indiqua encore que les fonctionnaires de l'administration des Eaux et Forêts «ont un salaire raisonnable et ne peuvent en aucun cas tendre la main et s'enrichir aux dépens des forêts publiques, d'un propriétaire privé, d'un acheteur de bois ou d'un pépiniériste».

13. Il continua ensuite à développer le thème de l'émission. Il posa des questions à W., ingénieur des Eaux et Forêts. Puis il interrogea R., un particulier propriétaire de forêts, en ces termes :

[Traduction française communiquée par le requérant]

«Dans un article pimenté de ce matin de la plume du journaliste Josy Braun il est dit : «qu'il vaut mieux reboiser deux, trois fois avec des plantes dont le vendeur est généreux du point de vue pots-de-vin que de reboiser une seule fois avec des plantes d'une firme qui a le culot de refuser de verser des pots-de-vin». Monsieur R., qu'en pensez-vous de cette phrase pimentée. Quelles sont vos expériences dans ce domaine, vous qui travaillez également un peu dans cette branche. Est-ce que ce que Josy Braun a écrit est exact?»

14. Après la prise de position de R. sur ce point, le requérant l'interrogea encore au sujet de l'importation de plantes, sujet qu'il avait abordé auparavant avec l'ingénieur W. Il posa les questions suivantes à R. :

[Traduction française communiquée par le requérant]

«Et quel est votre avis au sujet de la livraison de plantes de l'étranger qui peut-être sont livrées par l'intermédiaire de commerçants luxembourgeois? Est-ce que la possibilité existe que des plantes, qui proviennent par exemple de la Hongrie ou de l'Espagne, sont livrées sans devoir passer par un contrôle?»

15. Après la réponse de R., le requérant termina son émission par un long débat sur le thème des soumissions publiques.

16. Dans un communiqué de presse du 19 novembre 1991, l'Association des forestiers luxembourgeois annonça son intention de porter plainte pour diffamation contre le requérant. Cependant, elle n'en fit rien.

17. Entre novembre 1991 et février 1992, cinquante-quatre gardes forestiers et neuf ingénieurs forestiers introduisirent contre le requérant des actions civiles en dommages-intérêts pour atteinte à l'honneur. Réclamant chacun 1 000 000 de francs luxembourgeois (LUF) à titre de réparation, ils lui reprochaient d'avoir cité certaines accusations de l'article paru dans le *Tageblatt* du 6 novembre 1991 sans nullement les nuancer, les corriger ou les commenter «de manière un tant soit peu critique», les faisant passer pour siennes et suggérant ainsi au public que tous les gardes forestiers du Luxembourg (qui en comptait à

l'époque quatre-vingts) et tous les ingénieurs forestiers luxembourgeois étaient corruptibles et corrompus, à l'exception d'un seul. Dans leurs assignations, ils citèrent un arrêt luxembourgeois de 1989, qui énonce ce qui suit :

«La Constitution, en consacrant la liberté de la presse, n'apporte aucune restriction au principe fondamental inscrit dans les articles 1382 et 1383 du code civil ; la liberté de la presse n'est pas sans borne et elle s'arrête là où elle heurte les droits et intérêts légitimes d'autrui ; il n'existe en faveur du journaliste aucune immunité le soustrayant à l'obligation de prudence s'imposant à tous les individus et même à l'État et à ses institutions, tout manquement même léger à cette obligation étant sanctionné par les articles précités du code civil qui obligent celui qui, par sa faute ou par sa négligence ou son imprudence a causé un dommage à autrui, à les réparer ;

Le journaliste peut engager sa responsabilité civile en cas de manquement à l'obligation de véracité et d'objectivité qui est la sienne» (arrêt 9.637 du 13 novembre 1989, Cepal contre Bever).

18. Le texte des soixante-trois actes introductifs d'instance était, à peu de chose près, identique.

19. Le requérant sollicita la jonction des diverses actions dirigées contre lui et demanda qu'elles soient déclarées irrecevables, faisant valoir qu'il s'était contenté de citer des affirmations dont l'auteur était parfaitement identifié. Il présenta une offre de preuve par témoins pour démontrer que ses recherches avaient abouti au constat de nombreuses infractions dans le domaine concerné. Il déposa également une demande reconventionnelle aux fins de voir condamner chacun des demandeurs à lui payer, outre les frais et dépens, une somme de 25 000 LUF au titre des frais de procédure et un montant de 100 000 LUF pour procédure abusive et vexatoire.

20. Le tribunal d'arrondissement de Luxembourg examina les soixante-trois affaires lors d'une même audience et prononça, en date du 14 juillet 1993, soixante-trois jugements dont le texte d'instance était quasi identique. Il accorda à chacun des demandeurs originels le franc symbolique, rejeta la demande reconventionnelle et condamna en outre le requérant au versement des frais et dépens.

21. Après avoir repris le passage ci-dessus de l'article du *Tageblatt* et les citations précitées du compte rendu de l'émission radiophonique du requérant, le tribunal considéra notamment :

«Le journaliste Thoma s'empare de l'article de Josy Braun, et plus particulièrement du passage incriminé, pour faire croire que la législation en vigueur n'a pas été respectée et pour reprendre la conclusion «Fazit» de Josy Braun.

Le tribunal estime qu'en délimitant le cercle des personnes visées par son émission par les termes «*Forstleit, Forstverwaltung*», qu'en étayant ses affirmations par la conclusion de Braun, citant une personne qui est censée connaître ledit cercle (*Berufener Stemm aus dem Milieu*), qu'en affirmant que cette personne ne connaîtrait

qu'une seule – de ce milieu – qui soit incorruptible, ceux auxquels le reproche s'adresse sont définis à suffisance.

Le demandeur, eu égard à sa qualité (préposé forestier), a établi à suffisance de droit qu'il fut visé par les propos de Thoma.

Il échet d'analyser si le défendeur a commis, en agissant de la sorte, un fait qui doit être sanctionné par les dispositions des articles 1382 et 1383 du Code civil.

Il est exact que la presse a le droit, voire même le devoir, de critiquer les abus qui se manifestent dans la vie publique (CSJ 23 mars 1912 P. 8 p. 346).

Il appartient aux journalistes professionnels de publier aussi rapidement que cela leur est possible les nouvelles d'actualité, les faits divers et, d'une manière générale, tous les faits qui leur semblent présenter quelque intérêt (Tri. Lux. 14 février 1990 no. 100/90). La presse doit conserver son droit de critique sur l'activité sociale des individus, c'est-à-dire tous ceux dont les entreprises intéressent directement les collectivités. La presse a le droit de dire ce qu'elle pense de leurs activités, à condition de ne pas les attaquer dans leur honneur et de rester de bonne foi (Tri. Lux. 27 octobre 1986 – Feuille de liaison de la conférence St. Yves no. 69 p. 43).

Marc Thoma avait dès lors parfaitement le droit de porter ses investigations sur les problèmes que posait le reboisement de nos forêts à la suite des tempêtes et de signaler et critiquer des pratiques jugées par lui non conformes aux lois et règlements.

Suivant un jeu d'articles de presse, les journalistes luxembourgeois ne se sont d'ailleurs pas privés d'attirer l'attention du public et des pouvoirs publics sur des faits qu'ils estimaient devoir critiquer.

S'il est vrai qu'on ne saurait exiger du journaliste une objectivité absolue compte tenu de la précarité relative de ses moyens d'investigation, il n'empêche que celui-ci a l'obligation d'agir sur des données contrôlées dans la mesure raisonnable de ses moyens. La loi exige, dans son chef, une intention loyale et ne veut pas couvrir d'une immunité la méchanceté, la malignité ou la sottise qui cherchent par la publication à déconsidérer une personne. L'intention déloyale peut précisément apparaître lorsque le journaliste avait des raisons de douter de la vérité des faits ou de la possibilité d'en rapporter la preuve (Civ. Bruxelles 29 juin 1987 J.T. 1987).

En l'espèce, il appartient à Thoma de rapporter la preuve qu'il avait recueilli un nombre suffisant d'éléments pour faire sienne la thèse de Braun et d'affirmer que le demandeur s'était rendu coupable des faits de corruption dans le cadre du reboisement des forêts.»

22. Après avoir rejeté l'offre de preuve du requérant comme étant trop vague, le tribunal conclut que :

«Marc Thoma ne rapporte dès lors pas la preuve de ce qu'il dispose d'éléments suffisants pour imputer au demandeur des faits de corruption dans le cadre du reboisement des forêts.

Il n'appartient pas au tribunal, par des mesures d'instruction, à ordonner ou à parfaire d'office, d'aider le journaliste à effectuer *ex post* un travail d'investigation et de recherche qu'il aurait dû accomplir avant de publier l'article incriminé.

En laissant croire sans preuve et sans nuance que toutes les personnes de l'Administration des Eaux et Forêts concernées par les travaux de reboisement étaient,

à l'exception d'une seule, corruptibles, Thoma a dépassé les limites de son droit d'information loyale et a dès lors commis une faute.»

23. Le requérant interjeta appel de chacun des soixante-trois jugements. Dans ses conclusions d'appel, il demanda la jonction des cinquante-quatre affaires introduites par les gardes forestiers et celle des neuf actions engagées par les ingénieurs forestiers. Les parties adverses conclurent au rejet de cette demande. Le requérant ne réitéra pas l'offre de preuve qu'il avait présentée en première instance.

24. La cour d'appel du Grand-Duché de Luxembourg (7^e chambre) se prononça par deux arrêts quasi identiques du 30 janvier 1996. Elle fit droit à la demande de jonction faite par le requérant et confirma les jugements entrepris. A l'appui de sa décision d'accorder à chacun des demandeurs originels le franc symbolique, la cour d'appel ajouta aux considérations déjà émises par le tribunal d'arrondissement les motifs suivants :

«Attendu qu'en effet le texte de l'article de Braun cité par l'appelant, en ne plaçant pas dans la bouche d'une personne quelconque les phrases : *«Ich kenne nur einen der unbestechlich ist. Sie nannte den Namen des Baumbusch-Försters»*, mais en faisant dire ces phrases à une *«berufene Stimme aus dem Milieu»*, c'est-à-dire à un initié, un introduit qui est au courant des choses secrètes et dont on n'a pas à redouter une fausse information, suggère de la sorte au public et lui fait croire que, mis à part le garde forestier en charge du Baumbusch, il n'y a parmi tous les autres fonctionnaires de l'Administration des Eaux et Forêts, qu'ils [se] rangent par leur grade parmi les préposés forestiers ou qu'ils composent même la direction de ladite Administration, personne d'autre qui soit incorruptible;

Attendu qu'il s'ensuit que contrairement à l'assertion de l'appelant, le texte cité par l'appelant impute le fait d'être corruptible à un «groupe défini de personnes identifiées», puisqu'il impute ce fait par voie de suggestion à l'ensemble des fonctionnaires de l'Administration des Eaux et Forêts et que cet ensemble constitue un groupe défini de personnes identifiées;

Attendu qu'il suit de ce qui précède que les demandeurs originaires et intimés actuels – lesquels ont la charge de la preuve du bien-fondé de leurs demandes – ont, eu égard à leur qualité (préposé forestier), établi qu'ils furent visés par le texte de Josy Braun cité par l'appelant;

Attendu que par ailleurs c'est en vain que pour décliner sa responsabilité, l'appelant fait valoir que ses propos ne constituent que la citation du texte incriminé de Josy Braun;

Attendu en effet qu'un journaliste ne saurait décliner sa responsabilité en soutenant que le texte incriminé qu'il a publié n'est que la reproduction d'un libellé déjà publié par autrui, car en procédant à cette reproduction qui est son fait personnel, il s'approprie l'imputation contenue dans le libellé reproduit, si bien qu'il engage sa propre responsabilité;

Attendu qu'il n'en est autrement, et la responsabilité du journaliste citant simplement un article déjà paru ne cesse d'être engagée, que s'il se distance formellement de cet article et de son contenu et que si sur le plan de l'information, il existe un intérêt de communiquer au public le contenu de l'article déjà paru;

Or attendu qu'en l'espèce force est de constater que l'appelant en reprenant en langue luxembourgeoise dans l'émission «Oekomagazin» du 6 novembre 1991 le passage incriminé de l'article de Josy Braun paru le même jour au *Tageblatt* ne s'est point distancié du texte cité et notamment de l'imputation susmentionnée qu'il contient;

Attendu qu'il s'ensuit que même s'il y avait lieu d'admettre avec l'appelant qu'il a simplement cité le passage incriminé de l'article de Josy Braun, il n'en reste pas moins que cette citation engage sa responsabilité;

Attendu finalement qu'il sera retenu ci-après que l'appelant est en défaut d'établir le bien-fondé de l'imputation d'être corruptible contenue dans le passage incriminé de l'article de Josy Braun et cité par lui mais sans s'en être formellement distancié; or attendu que dans ces conditions cette imputation établit par elle-même qu'au moment où dans «l'Oekomagazin» du 6 novembre 1991, l'appelant reprenait sans réserves aucunes le passage de l'article de Braun qui la contenait, il n'y avait, contrairement à son assertion, pas «absence d'intention malveillante» dans son chef; (...)

Attendu qu'il s'ensuit qu'en faisant croire sans preuves à l'opinion publique que toute la hiérarchie de l'Administration des Eaux et Forêts, du garde forestier au directeur, serait corruptible, le seul fonctionnaire intègre étant le garde forestier du Baumbusch, l'appelant a manqué à son obligation d'information loyale et a partant commis une faute engageant sa responsabilité sur la base des articles 1382 et 1383 du Code civil; (...)

25. Le requérant saisit la Cour de cassation qui rejeta les pourvois par deux arrêts du 20 mars 1997. La haute juridiction précisa notamment que les articles 1382 et 1383 du code civil forment un système de réparation et que, sous réserve de l'article 24, dernière phrase, de la Constitution et de l'article 16, alinéa 2, de la loi du 20 juillet 1869 sur la presse, la portée de ces articles n'est pas limitée en matière de presse, la qualification de la faute tenant compte, comme dans tous les autres domaines, des spécificités de l'activité du journaliste. Elle souligna encore que les juges du fond avaient légalement justifié leur décision quant à la condition de la faute.

II. LE DROIT INTERNE PERTINENT

26. Les dispositions pertinentes du code civil luxembourgeois en matière de responsabilité de droit commun se lisent ainsi :

Article 1382

«Tout fait quelconque de l'homme, qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé, à le réparer.»

Article 1383

«Chacun est responsable du dommage qu'il a causé non seulement par son fait, mais encore par sa négligence ou par son imprudence.»

27. Une faute au sens des articles 1382 et 1383 peut résulter de la violation d'une norme pénale. Dans cette hypothèse, la victime peut soit intenter une action civile, soit, en tant que partie civile, engager une action pénale ou s'y joindre.

28. Les atteintes à l'honneur sont prévues par l'article 443 du code pénal qui est ainsi libellé :

«Celui qui, dans les cas ci-après indiqués, a méchamment imputé à une personne un fait précis qui est de nature à porter atteinte à l'honneur de cette personne ou à l'exposer au mépris public est coupable de calomnie, si dans les cas où la loi admet la preuve légale du fait, cette preuve n'est pas rapportée. Il est coupable de diffamation, si la loi n'admet pas cette preuve.»

29. L'article 16 de la loi sur la presse dispose :

«La responsabilité pénale et civile des délits de presse incombe à tous ceux qui y auront concouru, soit comme auteur, soit comme coauteur, soit comme complice.

Néanmoins, si l'auteur est connu, luxembourgeois et domicilié dans le Grand-Duché, l'imprimeur, l'éditeur ainsi que tout complice, sont à l'abri de toute poursuite.»

30. Cette disposition introduit, en matière de presse, la « responsabilité en cascade ». Selon la doctrine, ce système permet d'éviter que l'auteur ne soit soumis à la censure préalable des éditeur, imprimeur et distributeur. Il ne s'agit pas d'une responsabilité diluée mais d'une responsabilité centrée sur une personne : l'auteur d'abord, s'il est connu et domicilié dans le pays ; l'éditeur, l'imprimeur ou le distributeur ensuite.

31. Aux termes de l'article 18 de cette même loi :

«Nul ne pourra alléguer comme moyen d'excuse ou de justification que les écrits, imprimés, images ou emblèmes ne sont que la reproduction de publications faites dans le Grand-Duché ou en pays étranger.»

EN DROIT

I. SUR LA VIOLATION ALLÉGUÉE DE L'ARTICLE 10 DE LA CONVENTION

32. Le requérant considère que sa condamnation constitue une ingérence injustifiée dans son droit à la liberté d'expression, en violation de l'article 10 de la Convention, qui est ainsi libellé :

«1. Toute personne a droit à la liberté d'expression. Ce droit comprend la liberté d'opinion et la liberté de recevoir ou de communiquer des informations ou des idées sans qu'il puisse y avoir ingérence d'autorités publiques et sans considération de frontière. Le présent article n'empêche pas les Etats de soumettre les entreprises de radiodiffusion, de cinéma ou de télévision à un régime d'autorisations.

2. L'exercice de ces libertés comportant des devoirs et des responsabilités peut être soumis à certaines formalités, conditions, restrictions ou sanctions prévues par la loi, qui constituent des mesures nécessaires, dans une société démocratique, à la sécurité

nationale, à l'intégrité territoriale ou à la sûreté publique, à la défense de l'ordre et à la prévention du crime, à la protection de la santé ou de la morale, à la protection de la réputation ou des droits d'autrui, pour empêcher la divulgation d'informations confidentielles ou pour garantir l'autorité et l'impartialité du pouvoir judiciaire. »

A. Thèses des comparants

1. Le requérant

33. Le requérant estime que sa condamnation représente sans conteste une ingérence dans son droit à la liberté d'expression, puisqu'une ingérence est constituée même en cas de condamnation au seul franc symbolique. En tout état de cause, il a été condamné au paiement des frais de procédure.

34. Il soutient que l'ingérence n'était pas prévue par la loi, les articles 1382 et 1383 du code civil ayant une formulation excessivement vague et ne remplissant pas les critères de prévisibilité. Il insiste sur le principe de la prééminence du droit spécial sur le droit commun, en ce sens que la loi sur la presse du 20 juillet 1869, qui satisfait aux critères d'accessibilité et de prévisibilité, doit s'appliquer aux procès intentés contre des journalistes. L'article 16 de la loi sur la presse, qui prévoit le système de la responsabilité en cascade, exclut toute ingérence dans la liberté d'expression du requérant, qui n'a fait que citer un auteur clairement identifié. L'ingérence est de plus exclue par une norme supralégislative, à savoir l'article 24 de la Constitution luxembourgeoise. Enfin, le requérant produit un arrêt de la Cour de cassation française qui a rejeté le pourvoi de demandeurs en cassation contre un arrêt de la cour d'appel de Paris les ayant déboutés de leur demande fondée sur l'article 1382 du code civil dans un procès relatif à la presse. L'intéressé estime que cet arrêt doit s'appliquer en l'espèce.

35. Le requérant affirme que l'ingérence ne poursuivait pas un but légitime, dans la mesure où il n'a pas personnellement formulé d'allégations outrageantes mais n'a fait que citer les propos écrits par Josy Braun. Ainsi, si l'on peut éventuellement considérer que l'ingérence dans la liberté d'expression de Josy Braun poursuivait un but légitime, il ne saurait en aller de même de l'ingérence dans la liberté du requérant.

36. Invoquant l'arrêt *Jersild c. Danemark* (du 23 septembre 1994, série A n° 298), le requérant souligne enfin que l'ingérence n'était pas nécessaire dans une société démocratique. Il précise qu'il a même pris la précaution d'indiquer clairement qu'il citait les passages d'un article publié par son confrère et de demander ensuite aux personnes invitées dans son émission de prendre position. Il soutient encore que le thème avait fait l'objet d'un grand débat et que onze enquêtes pénales et huit enquêtes disciplinaires avaient été ouvertes sur des fonctionnaires de l'administration des Eaux et

Forêts. Il insiste aussi sur le caractère disproportionné de la peine, eu égard à l'importance des frais de justice qu'il a été condamné à verser.

37. Il estime que l'on ne saurait considérer que les fonctionnaires de l'administration des Eaux et Forêts bénéficient d'une protection particulière telle que celle retenue dans l'arrêt *Janowski c. Pologne* ([GC], n° 25716/94, CEDH 1999-I), car cet arrêt est intervenu dans des circonstances différentes de celles de l'espèce.

38. Le requérant estime en conclusion que son droit à la liberté d'expression a été violé par les autorités luxembourgeoises.

2. *Le Gouvernement*

39. Le Gouvernement souligne que la condamnation du requérant ne saurait constituer une ingérence dans son droit à la liberté d'expression, puisqu'il n'a été condamné qu'au franc symbolique et n'a ainsi subi aucun préjudice matériel. En outre, la sentence, en elle-même symbolique, n'a pas restreint ou violé la liberté d'expression du requérant. Les juridictions ont simplement rappelé qu'il s'agit d'une liberté relative.

40. Le Gouvernement estime qu'en tout état de cause l'ingérence était prévue par la loi, et plus particulièrement par les articles 1382 et 1383 du code civil, qui au Luxembourg constituent le droit commun en matière de responsabilité civile. Dans la mesure où il n'existe pas de principes déontologiques définissant les obligations des journalistes dans ce domaine, le droit commun trouve à s'appliquer. Les dispositions des articles 1382 et 1383, qui obligent tout individu qui cause par sa faute, négligence ou imprudence un dommage à autrui, à le réparer, sont précises et accessibles. La jurisprudence a précisé et clarifié ces principes, notamment quant à leur application aux journalistes. Le Gouvernement ajoute que le requérant ne saurait par ailleurs invoquer l'article 16 de la loi sur la presse, qui prévoit un système de responsabilité en cascade, dès lors que sa condamnation n'est pas intervenue sur la base de ce texte. En effet, il a été condamné pour la faute qu'il a commise en s'appropriant les propos de Josy Braun, puisqu'avant de citer des extraits de l'article de ce dernier, il a émis une affirmation personnelle qui illustrait sa propre opinion. Le requérant a ainsi utilisé l'article de Josy Braun, paru dans le *Tageblatt* le matin même de son émission «Oekomagazin», sans vérifier la pertinence et la véracité des faits relatés dans cet article, et ce dans le seul but de confirmer son avis personnel.

41. Le Gouvernement souligne que l'ingérence poursuivait un but légitime, en ce sens qu'elle se justifiait par la nécessité de protéger la réputation et les droits, ainsi que la présomption d'innocence des gardes forestiers.

42. Le Gouvernement affirme enfin que l'ingérence était nécessaire dans une société démocratique et proportionnée au but poursuivi. Il insiste à ce sujet sur l'importance des circonstances concrètes de l'affaire. L'émission litigieuse était diffusée sur les ondes d'une radio nationale et marquait la fin d'une longue campagne mettant en cause les gestionnaires des forêts. De plus, vu la superficie réduite du Luxembourg et le nombre limité d'ingénieurs et de gardes forestiers que compte ce pays, ces derniers étaient parfaitement identifiables par les auditeurs de l'émission. Quant au contenu même de l'émission, force est de constater que le requérant a, dès le début, taxé de corruptibilité les fonctionnaires de l'administration des Eaux et Forêts. En citant le passage litigieux de l'article de son confrère, il ne faisait ainsi qu'illustrer l'accusation qu'il avait d'ores et déjà lancée et qu'il renforçait d'ailleurs par la suite, en faisant allusion notamment aux dispositions relatives à l'infraction d'«immixtion». A cet égard, le Gouvernement se réfère plus particulièrement à l'arrêt *Janowski* précité, dans lequel la Cour, après avoir rappelé que les fonctionnaires doivent pour s'acquitter de leurs fonctions bénéficier de la confiance du public, a estimé que la marge d'appréciation n'avait pas été dépassée lorsque M. Janowski avait été condamné pour des attaques verbales offensantes contre des fonctionnaires en service. De la même façon, le Gouvernement estime qu'au vu de l'importance de la protection de la réputation des gardes forestiers et de l'absence de preuve des allégations du requérant, l'ingérence était nécessaire. Elle était aussi proportionnée au but légitime poursuivi, puisque les dommages-intérêts ne s'élèvent qu'au franc symbolique et que les juges n'ont du reste pas ordonné la publication du jugement.

B. Appréciation de la Cour

1. Principes généraux

43. La Cour rappelle que la liberté d'expression constitue l'un des fondements essentiels d'une société démocratique, ainsi que l'une des conditions primordiales de son progrès et de l'épanouissement de chacun (arrêt *Lingens c. Autriche* du 8 juillet 1986, série A n° 103, p. 26, § 41). Si elle peut être assortie d'exceptions, celles-ci « appellent toutefois une interprétation étroite, et le besoin de la restreindre doit se trouver établi de manière convaincante » (arrêt *Observer et Guardian c. Royaume-Uni* du 26 novembre 1991, série A n° 216, p. 30, § 59).

44. Sous réserve du paragraphe 2 de l'article 10, la liberté d'expression vaut non seulement pour les « informations » ou « idées » accueillies avec faveur ou considérées comme inoffensives ou indifférentes, mais aussi

pour celles qui heurtent, choquent ou inquiètent: ainsi le veulent le pluralisme, la tolérance et l'esprit d'ouverture sans lesquels il n'est pas de « société démocratique » (arrêts *Handyside c. Royaume-Uni* du 7 décembre 1976, série A n° 24, p. 23, § 49, et *Jersild* précité, p. 26, § 37).

45. La presse joue un rôle éminent dans une société démocratique: si elle ne doit pas franchir certaines limites, tenant notamment à la protection de la réputation et aux droits d'autrui ainsi qu'à la nécessité d'empêcher la divulgation d'informations confidentielles, il lui incombe néanmoins de communiquer, dans le respect de ses devoirs et de ses responsabilités, des informations et des idées sur toutes les questions d'intérêt général (arrêt *De Haes et Gijssels c. Belgique* du 24 février 1997, *Recueil des arrêts et décisions* 1997-I, pp. 233-234, § 37). A sa fonction qui consiste à en diffuser s'ajoute le droit, pour le public, d'en recevoir. S'il en allait autrement, la presse ne pourrait jouer son rôle indispensable de « chien de garde » (arrêts *Thorgeir Thorgeirson c. Islande* du 25 juin 1992, série A n° 239, p. 27, § 63, et *Bladet Tromsø et Stensaas c. Norvège* [GC], n° 21980/93, § 62, CEDH 1999-III). Outre la substance des idées et informations exprimées, l'article 10 protège leur mode de diffusion (arrêt *Oberschlick c. Autriche (n° 1)* du 23 mai 1991, série A n° 204, p. 25, § 57).

46. La liberté journalistique comprend aussi le recours possible à une certaine dose d'exagération, voire de provocation (arrêt *Prager et Oberschlick c. Autriche* du 26 avril 1995, série A n° 313, p. 19, § 38).

47. Les limites de la critique admissible sont, comme pour les hommes politiques, plus larges pour les fonctionnaires agissant dans l'exercice de leurs fonctions officielles que pour les simples particuliers. Cependant, on ne saurait dire que les fonctionnaires s'exposent sciemment à un contrôle attentif de leurs faits et gestes exactement comme les hommes politiques et qu'ils devraient dès lors être traités sur un pied d'égalité avec ces derniers lorsqu'il s'agit de critiques de leur comportement (arrêts *Oberschlick c. Autriche (n° 2)* du 1^{er} juillet 1997, *Recueil* 1997-IV, p. 1275, § 29, et *Janowski* précité, § 33).

48. Par ailleurs, la « nécessité » d'une quelconque restriction à l'exercice de la liberté d'expression doit se trouver établie de manière convaincante. Certes, il revient en premier lieu aux autorités nationales d'évaluer s'il existe un « besoin social impérieux » susceptible de justifier cette restriction, exercice pour lequel elles bénéficient d'une certaine marge d'appréciation. Lorsqu'il y va de la presse, le pouvoir d'appréciation national se heurte à l'intérêt de la société démocratique à assurer et à maintenir la liberté de la presse. De même, il convient d'accorder un grand poids à cet intérêt lorsqu'il s'agit de déterminer, comme l'exige le paragraphe 2 de l'article 10, si la restriction était proportionnée au but légitime poursuivi (voir, *mutatis mutandis*, les arrêts *Goodwin c. Royaume-Uni* du 27 mars 1996, *Recueil* 1996-II, pp. 500-501, § 40, et *Worm c. Autriche* du 29 août 1997, *Recueil* 1997-V, p. 1551, § 47).

49. La Cour a pour tâche, lorsqu'elle exerce ce contrôle, non point de se substituer aux juridictions nationales, mais de vérifier sous l'angle de l'article 10 les décisions qu'elles ont rendues en vertu de leur pouvoir d'appréciation. Pour cela, la Cour doit considérer l'«ingérence» litigieuse à la lumière de l'ensemble de l'affaire pour déterminer si les motifs invoqués par les autorités nationales pour la justifier apparaissent «pertinents et suffisants» (voir, parmi bien d'autres, l'arrêt *Fressoz et Roire c. France* [GC], n° 29183/95, § 45, CEDH 1999-I).

2. Application en l'espèce des principes susmentionnés

50. Dans la présente affaire, le requérant fut condamné au franc symbolique ainsi qu'aux frais et dépens pour avoir manqué à son obligation d'information loyale du public. Il avait cité un confrère qui avait écrit dans un article que, selon une personne connaissant bien le milieu, tous les fonctionnaires de l'administration des Eaux et Forêts, à l'exception de l'un d'entre eux, étaient corruptibles. Les juges d'appel ont estimé que le requérant ne s'était pas formellement distancié du texte cité, de sorte qu'il s'était approprié l'imputation qui y était contenue. Ils ont ensuite constaté que le requérant avait failli à établir le bien-fondé de cette imputation, de sorte qu'il avait engagé sa responsabilité.

51. La condamnation s'analyse sans conteste en une «ingérence» dans l'exercice par le requérant de son droit à la liberté d'expression (arrêt *Lehideux et Isorni c. France* du 23 septembre 1998, *Recueil* 1998-VII, p. 2880, § 39).

52. La question se pose de savoir si pareille ingérence peut se justifier au regard du paragraphe 2 de l'article 10. Il y a donc lieu d'examiner si cette ingérence était «prévue par la loi», visait un but légitime en vertu de ce paragraphe et était «nécessaire dans une société démocratique» (arrêt *Lingens* précité, pp. 24-25, §§ 34-37).

53. La Cour constate que les articles 1382 et 1383 du code civil posent les principes de la responsabilité pour faute et que la jurisprudence luxembourgeoise applique ces dispositions aux journalistes. La Cour note encore que l'article 18 de la loi sur la presse de 1869 prévoit que «nul ne pourra alléguer comme moyen d'excuse ou de justification que les écrits, imprimés, images ou emblèmes ne sont que la reproduction de publications faites dans le Grand-Duché ou en pays étranger». La Cour estime en conséquence que, en s'entourant au besoin de conseils éclairés, le requérant pouvait prévoir, à un degré raisonnable, que les propos diffusés au cours de son émission ne le mettaient pas à l'abri de toute action à son encontre, de sorte que l'ingérence peut être considérée comme étant «prévue par la loi» (arrêt *Sunday Times c. Royaume-Uni* (n° 1) du 26 avril 1979, série A n° 30).

54. La Cour considère que les motifs invoqués par les juges luxembourgeois se concilient avec le but légitime de protéger la réputation et les droits ainsi que la présomption d'innocence des ingénieurs et gardes forestiers. Par conséquent, l'ingérence avait pour but de protéger «la réputation ou [les] droits d'autrui».

55. Reste à rechercher si l'ingérence critiquée était «nécessaire dans une société démocratique» pour atteindre pareil but, et donc à déterminer si elle correspondait à un besoin social impérieux, si elle était proportionnée au but légitime poursuivi et si les motifs fournis par les autorités nationales pour la justifier sont pertinents et suffisants.

56. La Cour note d'emblée qu'il convient de prendre en compte une particularité, à savoir la superficie du pays. Même si le requérant s'est exprimé durant son émission sans viser personne en particulier, les ingénieurs et gardes forestiers étaient facilement identifiables par les auditeurs de l'émission, vu le nombre limité de fonctionnaires de l'administration des Eaux et Forêts que compte le Luxembourg.

57. D'un côté, la Cour estime que certains propos tenus au cours de l'émission du 6 novembre 1991 par le requérant à l'égard des fonctionnaires en question sont graves. Outre le fait qu'il ait cité Josy Braun, le requérant a évoqué notamment la «tentation des gens de la forêt de profiter de l'occasion». De plus, il a fait allusion à l'infraction grave qu'est l'«immixtion» de fonctionnaires de l'administration des Eaux et Forêts dans le commerce de bois privés. Or les fonctionnaires doivent, pour pouvoir s'acquitter de leurs fonctions, bénéficier de la confiance du public (arrêt *Janowski* précité, § 33).

58. D'un autre côté, la Cour se doit cependant de constater que le thème de l'émission était largement débattu dans les médias luxembourgeois et concernait un problème d'intérêt général, domaine dans lequel les restrictions à la liberté d'expression appellent une interprétation étroite. Dès lors, la Cour doit faire preuve de la plus grande prudence lorsque, comme en l'espèce, les mesures prises ou les sanctions infligées par l'autorité nationale sont de nature à dissuader la presse de participer à la discussion de problèmes d'un intérêt général légitime (arrêt *Jersild* précité, pp. 25-26, § 35).

59. La question prépondérante est celle de savoir si les autorités nationales ont correctement fait usage de leur pouvoir d'appréciation en condamnant le requérant pour avoir manqué à son obligation d'information loyale du public.

60. A ce sujet, la Cour note qu'il n'est pas déraisonnable de considérer à l'instar du Gouvernement que le requérant s'est approprié en partie tout au moins le contenu du passage litigieux cité, compte tenu de ses commentaires tout au long de l'émission.

61. Toutefois, pour apprécier si la «nécessité» de la restriction à l'exercice de la liberté d'expression est établie de manière convaincante,

la Cour doit se situer essentiellement par rapport à la motivation retenue par les juges luxembourgeois. Sur ce point, la Cour constate que les juges d'appel n'ont eu égard qu'au fait que le requérant avait cité les propos litigieux de son confrère et qu'ils ont estimé sur cette seule base que l'intéressé s'était approprié l'imputation contenue dans le texte cité en ne s'en distanciant pas formellement.

62. La Cour rappelle que «sanctionner un journaliste pour avoir aidé à la diffusion de déclarations émanant d'un tiers (...) entraverait gravement la contribution de la presse aux discussions de problèmes d'intérêt général et ne saurait se concevoir sans raisons particulièrement sérieuses» (arrêt *Jersild* précité, pp. 25-26, § 35).

63. En l'espèce, les juges d'appel ont d'abord examiné le contenu de la citation litigieuse. Ils ont retenu que le texte de l'article de Josy Braun, en imputant la phrase litigieuse «je [n'en] connais [qu']un seul qui est incorruptible» à une personne connaissant bien le milieu, c'est-à-dire à un initié «dont on n'a pas à redouter une fausse information, (...) fait croire que, mis à part le garde forestier en charge du Baumbusch, il n'y a parmi tous les autres fonctionnaires de l'Administration des Eaux et Forêts (...) personne d'autre qui soit incorruptible». Les juges ont ensuite décidé qu'il était vain pour le requérant de chercher à décliner sa responsabilité en arguant qu'il n'avait fait que citer le texte de Josy Braun. Ils ont précisé que «la responsabilité du journaliste citant simplement un article déjà paru ne cesse d'être engagée, que s'il se distancie formellement de cet article et de son contenu (...)». Ils ont finalement souligné que, dans la mesure où le requérant a repris sans réserve aucune le passage de l'article de Josy Braun qui contient l'imputation dont il a failli à établir le bien-fondé, il n'y avait pas «absence d'intention malveillante» dans son chef.

64. La Cour estime que pareils motifs ne sauraient, dans les circonstances de l'espèce, être retenus comme «raisons particulièrement sérieuses» susceptibles de justifier une sanction à l'encontre du journaliste. De l'avis de la Cour, le fait d'exiger de manière générale que les journalistes se distancient systématiquement et formellement du contenu d'une citation qui pourrait insulter des tiers, les provoquer ou porter atteinte à leur honneur ne se concilie pas avec le rôle de la presse d'informer sur des faits ou des opinions et des idées qui ont cours à un moment donné. En l'espèce, le compte rendu de l'émission fait apparaître qu'en tout état de cause le requérant a pris, chaque fois, la précaution de faire mention qu'il commençait une citation et d'en citer l'auteur. Il a de surcroît utilisé le qualificatif «pimenté» pour commenter l'ensemble de l'article de son confrère. Par ailleurs, il a interrogé un tiers, propriétaire de biens forestiers, pour savoir s'il pensait que ce que Josy Braun avait écrit était vrai.

65. Compte tenu de ce qui précède, les motifs avancés à l'appui de la condamnation du requérant ne suffisent pas pour convaincre la Cour que l'ingérence dans l'exercice du droit de l'intéressé à la liberté d'expression était «nécessaire dans une société démocratique»; en particulier, les moyens employés étaient disproportionnés par rapport au but visé, à savoir: «la protection de la réputation ou des droits d'autrui».

66. En conséquence, ladite condamnation a enfreint l'article 10 de la Convention.

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

67. 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.»

68. Sous réserve que la Cour constate une violation de la Convention, le Gouvernement lui demande de statuer en équité sur l'octroi d'un montant au titre de la satisfaction équitable.

A. Dommage

1. *Dommage matériel*

69. En réparation du préjudice matériel, le requérant demande 43 538 francs luxembourgeois (LUF), dont 23 520 LUF pour ses frais personnels de déplacement pour se rendre au cabinet d'avocats et devant les tribunaux, 63 LUF pour la somme symbolique qu'il a dû verser à ses soixante-trois adversaires, et le reste à titre forfaitaire pour les frais de correspondance et de communication téléphonique avec ses avocats.

70. Le requérant réclame également, en la qualifiant de frais et dépens, la somme de 1 678 648 LUF, dont 362 884 LUF au titre des frais de justice que ses adversaires affirment avoir dû supporter et 1 315 764 LUF pour les frais de justice facturés par son avocat. Selon la Cour, pareils frais relèvent, à les supposer justifiés, du dommage matériel.

71. La Cour rappelle que, d'après sa jurisprudence, une somme versée à titre de réparation d'un dommage n'est recouvrable que si un lien de causalité est établi entre la violation de la Convention et le dommage subi. Ainsi, en l'espèce, pourront être pris en compte les montants que le requérant a dû régler à ses adversaires en vertu de décisions de justice (francs symboliques, soit 63 LUF, et frais de justice réclamés par les

avocats de ses adversaires, soit 362 884 LUF) et les frais de signification des actes de procédure qui sont obligatoires en droit luxembourgeois pour la recevabilité des procédures en cause, soit 378 493 LUF.

72. En conséquence, le montant à accorder à l'intéressé s'élève à un total de 741 440 LUF.

2. *Domage moral*

73. Le requérant sollicite 1 500 000 LUF en compensation du préjudice moral causé par la publicité négative et les épreuves psychologiques endurées à la suite de sa condamnation.

74. De l'avis de la Cour, les décisions rendues par les juridictions luxembourgeoises contre le requérant ont dû causer à celui-ci certains désagréments. Le constat de violation de la Convention fournit toutefois une satisfaction équitable suffisante à cet égard.

B. Frais et dépens

75. La Cour rappelle que les montants versés aux adversaires à la suite de la condamnation prononcée par les tribunaux luxembourgeois, de même que les frais de signification des actes de procédure interne, doivent être considérés comme un dommage matériel et ont été examinés sous cette rubrique.

76. Au titre des frais et dépens afférents à sa représentation en justice, le requérant réclame 12 149 927 LUF, soit 8 649 777 LUF pour la procédure devant les juridictions internes et 3 500 150 LUF pour celle devant les organes de la Convention.

77. La Cour rappelle qu'un requérant ne peut obtenir le remboursement de ses frais et dépens que dans la mesure où se trouvent établis leur réalité, leur nécessité et le caractère raisonnable de leur taux (arrêt *Bottazzi c. Italie* [GC], n° 34884/97, CEDH 1999-V). En l'espèce, en ce qui concerne les frais et honoraires réclamés par l'avocat du requérant, la Cour les juge déraisonnables. Compte tenu des éléments en sa possession et des critères susmentionnés, la Cour, statuant en équité, alloue au requérant la somme de 600 000 LUF.

C. Intérêts moratoires

78. Selon les informations dont la Cour dispose, le taux d'intérêt légal applicable au Luxembourg à la date d'adoption du présent arrêt est de 5,75 % l'an.

PAR CES MOTIFS, LA COUR

1. *Dit*, à l'unanimité, qu'il y a eu violation de l'article 10 de la Convention;
2. *Dit*, par six voix contre une, que le constat d'une violation fournit en soi une satisfaction équitable suffisante pour le dommage moral subi par le requérant;
3. *Dit*, à l'unanimité,
 - a) que l'Etat défendeur doit verser au requérant, dans les trois mois à compter du jour où l'arrêt sera devenu définitif conformément à l'article 44 § 2 de la Convention, les sommes suivantes:
 - i. 741 440 LUF (sept cent quarante et un mille quatre cent quarante francs luxembourgeois) pour dommage matériel;
 - ii. 600 000 LUF (six cent mille francs luxembourgeois) pour frais et dépens;
 - b) que ces montants seront à majorer d'un intérêt simple de 5,75 % l'an à compter de l'expiration dudit délai et jusqu'au versement;
4. *Rejette*, à l'unanimité, la demande de satisfaction équitable pour le surplus.

Fait en français, puis communiqué par écrit le 29 mars 2001, en application de l'article 77 §§ 2 et 3 du règlement.

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 de l'opinion en partie dissidente de M. Bonello.

C.L.R.
E.F.

OPINION EN PARTIE DISSIDENTE
DE M. LE JUGE BONELLO

Je ne partage pas l'avis de la majorité lorsqu'elle conclut que le constat de violation de l'article 10 de la Convention constitue en soi une satisfaction équitable suffisante pour le dommage moral allégué par le requérant. J'estime que pareil «non-redressement» est inadéquat quelle que soit la cour de justice concernée et se trouve en outre en contradiction avec les termes de la Convention, comme je l'explique en détail dans mon opinion en partie dissidente jointe à l'arrêt *Aquilina c. Malte* ([GC], n° 25642/94, CEDH 1999-III).

THOMA v. LUXEMBOURG
(Application no. 38432/97)

SECOND SECTION

JUDGMENT OF 29 MARCH 2001¹

1. Translation; original French.

SUMMARY¹**Journalist ordered to pay damages for quoting allegations made by a fellow journalist against State officials****Article 10**

Freedom of expression – Journalist ordered to pay damages for quoting allegations made by a fellow journalist against State officials – Freedom of the press – Journalist – Prescribed by law – Protection of the reputation or rights of others – Boundaries of acceptable criticism of civil servants – Necessary in a democratic society – Proportionality – General interest – Punishment of journalists assisting in the dissemination of statements made by others – Citations by journalists of statements that might insult or provoke others or damage their reputation – Sufficient reasons

*
* *

The applicant, a journalist on a national radio station, presented a weekly programme on the radio. He chose as the subject matter of one of his programmes the problems connected with reforestation after the storms that had hit the country in 1990. The issue had been widely debated in the Luxembourg media. The applicant quoted passages from an article, which he described as “strongly worded”, that had appeared in a daily newspaper, *Tageblatt*. In one of the passages that was cited on air, the author of the article accused officials from the Water and Forestry Commission of taking a percentage on the purchase of plants intended for reforestation and of repeatedly replanting when a single replant would have sufficed. Reference was also made to a source who was described as “authoritative” and “from the industry”, who was quoted as saying that he knew only one forest warden who was “incorruptible”. The applicant went on to explain in the programme that the *Tageblatt* journalist had implicitly referred in his article to a provision in the Criminal Code that made it an offence for civil servants to use their official status to derive personal gain. He asked a woodlands owner for his opinion on the comments made by the *Tageblatt* journalist and whether he thought them credible. One hundred and sixty-three officials from the Water and Forestry Commission brought civil actions in damages against the applicant alleging that he had damaged their reputation. The district court awarded them one franc each in nominal damages and ordered the applicant to pay the costs and expenses. It held that the applicant had adopted the conclusions of the *Tageblatt* journalist without seeking evidence to support them and that by giving the impression, without evidence or qualification, that all the Water and Forestry Commission officials concerned by the reforestation were, with but one exception, corrupt, had overstepped the boundaries of his right to

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

impart bona fide information and had, accordingly, committed a tort. The applicant appealed. The Court of Appeal upheld the impugned judgments adding, *inter alia*, that a journalist who quoted from an article that had already appeared would only escape liability if he formally distanced himself from it. The applicant had not done so and had therefore adopted the allegations it contained. He had failed to establish that the allegations were founded and therefore incurred liability. The applicant's appeal to the Court of Cassation was dismissed.

Held

Article 10: The order made against the applicant incontestably amounted to an "interference" with the exercise of his right to freedom of expression. The interference was "prescribed by law" as the applicant could have foreseen to a reasonable degree, if necessary by seeking advice from those qualified to give it, that the remarks broadcast during his programme did not render him immune from action. It had pursued the legitimate aim of protecting the reputation and rights of others. As to whether the interference was "necessary in a democratic society", the Court noted that a special feature of the case was the size of the country and the limited number of officials working for the Water and Forestry Commission, which meant that even though they were not named in the programme, the officials concerned were easily identifiable to listeners. Some of the allegations made about the officials by the applicant were serious and civil servants depended on the confidence of the general public to discharge their duties. However, the topic raised in the programme was being widely debated in the media and concerned a problem of general interest, a sphere in which restrictions on freedom of expression were to be strictly construed so as to avoid dissuading the press from taking part in the discussion of such matters. It was not unreasonable to take the view that, having regard to his comments during the programme, the applicant had adopted – at least in part – the assertions of the *Tageblatt* journalist. However, in order to assess whether the "necessity" of the restriction on the exercise of the freedom of expression had been established convincingly, the Court had to examine the issue essentially from the standpoint of the reasoning adopted by the Luxembourg courts. They had found, solely on the basis of his quotation of the passage taken from his fellow journalist, that he had adopted the allegation contained in the quoted text since he had failed formally to distance himself from it. The grounds relied on by the Court of Appeal could not be regarded as "particularly cogent reasons" capable of justifying the imposition of a penalty on a journalist for assisting in the dissemination of statements made by another. A general requirement for journalists systematically and formally to distance themselves from the content of a quotation that might insult or provoke others or damage their reputation was not reconcilable with the press's role of providing information on current events, opinions and ideas. In the case before the Court, the applicant had consistently taken the precaution of saying that he was beginning a quotation and of citing the author. He had described the entire article by his fellow journalist as "strongly worded" and had asked a woodlands owner for his opinion on the truth of the allegations. Accordingly, the grounds given for holding the applicant liable were not sufficient to satisfy the Court that the interference was necessary. In particular, the means employed were disproportionate to the aim pursued.

Conclusion: violation (unanimously).

Article 41: The Court awarded the applicant compensation for pecuniary damage corresponding to the sums he had been ordered to pay. It held that the finding of a violation provided sufficient just satisfaction for the non-pecuniary damage he had sustained. Lastly, it awarded him an amount for costs and expenses.

Case-law cited by the Court

- Handyside v. the United Kingdom*, judgment of 7 December 1976, Series A no. 24
The Sunday Times v. the United Kingdom (no. 1), judgment of 26 April 1979, Series A no. 30
Lingens v. Austria, judgment of 8 July 1986, Series A no. 103
Oberschlick v. Austria (no. 1), judgment of 23 May 1991, Series A no. 204
The Observer and The Guardian v. the United Kingdom, judgment of 26 November 1991, Series A no. 216
Thorgeir Thorgeirson v. Iceland, judgment of 25 June 1992, Series A no. 239
Jersild v. Denmark, judgment of 23 September 1994, Series A no. 298
Prager and Oberschlick v. Austria, judgment of 26 April 1995, Series A no. 313
Goodwin v. the United Kingdom, judgment of 27 March 1996, *Reports of Judgments and Decisions* 1996-II
De Haes and Gijssels v. Belgium, judgment of 24 February 1997, *Reports* 1997-I
Oberschlick v. Austria (no. 2), judgment of 1 July 1997, *Reports* 1997-IV
Worm v. Austria, judgment of 29 August 1997, *Reports* 1997-V
Lehideux and Isorni v. France, judgment of 23 September 1998, *Reports* 1998-VII
Fressoz and Roire v. France [GC], no. 29183/95, ECHR 1999-I
Janowski v. Poland [GC], no. 25716/94, ECHR 1999-I
Bladet Tromsø and Stensaas v. Norway [GC], no. 21980/93, ECHR 1999-III
Bottazzi v. Italy [GC], no. 34884/97, ECHR 1999-V

In the case of Thoma v. Luxembourg,

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

Mr C.L. ROZAKIS, *President*,
Mr B. CONFORTI,
Mr G. BONELLO,
Mrs F. TULKENS
Mrs V. STRÁŽNICKÁ,
Mr P. LORENZEN,
Mrs M. TSATSA-NIKOLOVSKA, *judges*,

and Mr E. FRIBERGH, *Section Registrar*,

Having deliberated in private on 30 November 2000, and on 1 February and 8 March 2001,

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

PROCEDURE

1. The case originated in an application (no. 38432/97) against the Grand Duchy of Luxembourg 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 a Luxembourg national, Mr Marc Thoma (“the applicant”), on 9 September 1997.

2. The applicant was represented by Mr P. Urbany, a lawyer practising in Luxembourg. The Luxembourg Government (“the Government”) were represented by their Agent, Mr R. Nothar, a lawyer practising in Luxembourg.

3. The applicant alleged, in particular, a breach of his freedom of expression, as guaranteed by Article 10 of the Convention.

4. The application was transmitted to the Court on 1 November 1998, when Protocol No. 11 to the Convention came into force (Article 5 § 2 of Protocol No. 11).

5. The application was allocated to the Second Section of the Court (Rule 52 § 1 of the Rules of Court). Mr M. Fischbach, the judge elected in respect of Luxembourg, withdrew from sitting in the case (Rule 28). The President of the Court accordingly appointed Mrs F. Tulkens, the judge elected in respect of Belgium, to sit in his place (Article 27 § 2 of the Convention and Rule 29 § 1).

6. By a decision of 25 May 2000 the Chamber declared the application partly admissible¹.

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

7. The applicant and the Government each filed observations on the merits (Rule 59 § 1).

8. A hearing took place in public in the Human Rights Building, Strasbourg, on 30 November 2000 (Rule 59 § 2).

There appeared before the Court:

(a) *for the Government*

Mr R. NOTHAR, of the Luxembourg Bar,	<i>Agent,</i>
Mrs A. CLEMANG,	
Mr G. PHILIPPS,	<i>Counsel;</i>

(b) *for the applicant*

Mr P. URBANY, of the Luxembourg Bar,	<i>Counsel.</i>
--------------------------------------	-----------------

The Court heard addresses by Mr Urbany and Mr Nothar and the replies to the questions of one of its members.

THE FACTS

I. THE CIRCUMSTANCES OF THE CASE

9. On 6 November 1991 *Tageblatt*, a Luxembourg daily newspaper published in German, printed an article by journalist Josy Braun on various reforestation techniques that had been used after the storms in early 1990 that devastated part of the Luxembourg woodlands. The article appeared under the title “*Wiederaufforstung ... das ganze noch einmal*” (“Reafforestation ... all over again”) and included the following:

[Translation from a French translation provided by the applicant]

“The cynicism really knows no limits, since it should not be forgotten that these forest gardeners cut down trees, buy, plant, ‘treat’ with public funds, to the tune of millions of francs. (Ministers, lend an ear!)

What does all this hide? Of course, there will be a full denial by all concerned, but the conclusion to be drawn after various discussions with people in the industry should be this: It is better to replant two or three times with plants from a seller who gives a generous percentage than once with plants from a firm that has the nerve to refuse to pay bribes. (Comment from someone familiar with the system: ‘I know of only one person who is incorruptible.’ He gave the name of the forest warden from ‘Bambësch’.)

‘Naturally’, it’s a case of the tabloid press yet again publishing ‘unsubstantiated monstrosities’; ‘naturally’, there is no truth in any of it, but the owners of the woodlands, whether the State, municipalities or private individuals, should be aware of one thing: they are the ones who must pay for the repeated reforestation of dubious benefit; and they are the ones who should demand that the political authorities remove the dung from Augeas’s Stables, instead of continually trying, with mixed success, to muzzle

those who have the nerve to put the public interest before the private interests of a few 'fleas in the scrotum of the Welfare State' (dixit Degenhard)."

10. The applicant was at the time a journalist on a national radio station, RTL 92.5, for whom he presented a weekly programme in Letzeburgesch entitled "Oekomagazin" dealing with nature and the environment. He had raised the subject of the problems connected with reafforestation after the 1990 storms on a number of occasions on the programme and had alluded, along with other Luxembourg publications, to a breakdown in the system.

11. The applicant had chosen reafforestation as the subject matter for his "Oekomagazin" programme of 6 November 1991. He began the programme with an introduction in which he reminded listeners that he had spoken the previous week about "the temptation for Forestry Commission people to take advantage when an opportunity present[ed] itself" and had referred to "a series of telephone calls from people all over the country who [had] interesting tales to tell". He went on to say "in any event, one thing is clear: the woodland management chapter is much thornier than people might think". He also reported, indicating that he was giving an example, that a person who had had work done in woodland he owned by a private contractor "no longer knew which way to turn" after receiving a bill for the work from the Forestry Commission responsible for the sector rather than the private contractor. After that introduction, he quoted certain passages from the aforementioned article, which he said was "strongly worded". He said, *inter alia*:

[Translation from a French translation provided by the applicant]

"But there is money to be made at the sawmill as well as in wood. The same applies to the plantations, because they can be counted in millions. In a two-page article in today's edition of *Tageblatt*, Josy Braun does not mince his words in denouncing various plantation practices used by the Water and Forestry Commission and he makes no concessions. The journalist writes, and I quote: 'One already requires a certain dose of cynicism not to forget that these gardeners of the forest do not clear out, buy, plant, and (in inverted commas) treat the publicly owned woodlands with their own money, but with public funds to the tune of millions.' Josy Braun then provides the proof (*fazit*) of the proposition: 'It is better to replant two or three times with plants from a seller who pays a percentage than once with plants from a firm that has the nerve to refuse to pay a percentage.' The *Tageblatt* journalist then cites an authoritative source from the industry who is quoted as saying: 'I know of only one person who is incorruptible.' The name of the forest warden from Baumbusch is given in that connection. 'The owners of our forests, whether the State, municipalities or private individuals should be aware of one fact: they are the ones who must pay for umpteen questionable reforestation projects', to quote again from the *Tageblatt* journalist, 'It is they who ought to demand that the political authorities clean out Augeas's Stables once and for all' ..."

12. The applicant explained that with that "strongly worded" article, Josy Braun had implicitly referred to the provision in the Criminal Code relating to intermeddling, which prohibits civil servants working for the

State or the municipalities to use their official status to derive personal gain. He added that people working for the Water and Forestry Commission “have a reasonable salary and can under no circumstances claim a hand-out and get rich at the expense of public-owned woodlands or of private owners, buyers of wood or tree nurseries”.

13. He then proceeded with the theme of the programme and put questions to W., a Water and Forestry Commission engineer, before asking R., a private woodlands owner:

[Translation from a French translation provided by the applicant]

“In a strongly worded article by journalist Josy Braun this morning, it is said: ‘It is better to replant two or three times with plants from a seller who is generous with bribes than once with plants from a firm that has the nerve to refuse to pay bribes.’ Mr R., what do you think of that strongly worded phrase. You also work a little in this branch: what is your experience in this sphere? Is what Josy Braun says true?”

14. After R. had expressed his opinion on that point, the applicant questioned him further on the subject of the importation of plants, a matter he had previously raised with W., the engineer. He asked R. the following questions:

[Translation from a French translation provided by the applicant]

“And what is your opinion on the delivery of plants from abroad, possibly through Luxembourg traders? Is it possible that the plants, which come from Hungary or Spain, for example, are delivered without being checked?”

15. After R.’s reply, the applicant ended his programme with a long debate on the theme of public tenders.

16. In a press release on 19 November 1991, the Association of Luxembourg Foresters announced its intention to lodge a complaint for defamation against the applicant. However, it did not do so.

17. Between November 1991 and February 1992 fifty-four forest wardens and nine forestry engineers brought civil actions in damages against the applicant alleging that he had damaged their reputation. They each claimed 1,000,000 Luxembourg francs (LUF) in compensation complaining that he had quoted accusations from the article published in the 6 November 1991 edition of *Tageblatt* without in any way toning them down, correcting them or commenting on them “the slightest bit critically”, and that he had passed them off as his own. He had thus suggested publicly that all forestry wardens in Luxembourg (of whom there were eighty at the time) and all Luxembourg forestry engineers were, with only one exception, corruptible and corrupt. In their writs, they quoted from a Luxembourg judgment of 1989, in which it was held as follows:

“By establishing freedom of the press, the Constitution does not impose any restriction on the fundamental principle contained in Articles 1382 and 1383 of the Civil Code. Freedom of the press is not unlimited and ends where it infringes the legitimate rights and interests of others. Journalists do not enjoy any immunity exempting them from their

obligation to exercise care towards all individuals and even the State and its institutions, and any breach, albeit slight, of that obligation is unlawful under the aforementioned Articles of the Civil Code which oblige anyone who, through his wrongdoing, or negligent act or omission causes damage to another, to make reparation.

Journalists may be held severally liable for any breach of their obligation to be truthful and objective” (judgment no. 9.637 of 13 November 1989, *Cepal v. Bever*).

18. The sixty-three statements of claim were couched in more or less identical terms.

19. The applicant requested that the various actions against him be joined and declared inadmissible on the ground that he had merely quoted statements made by a clearly identified person. He offered to adduce witness evidence to show that his investigations revealed numerous offences in the sphere concerned. He also lodged a counter-claim against each of the claimants for payment of LUF 25,000 as an allowance for preparing the case for trial and LUF 100,000 for abuse of process and vexatious proceedings; he also claimed costs and expenses.

20. The Luxembourg District Court examined the sixty-three cases at a single hearing and handed down sixty-three almost identical judgments on 14 July 1993. It awarded each of the claimants one franc in nominal damages, dismissed the counterclaims and ordered the applicant to pay the costs and expenses.

21. After examining the text of the aforementioned passage from the *Tageblatt* article and the aforementioned quotations from the transcript of the applicant’s radio programme, the District Court held, *inter alia*:

“The journalist, Thoma, seized upon the article by Josy Braun and, in particular, the impugned passage, to persuade the public that the legislation in force was not being complied with and to adopt Josy Braun’s ‘fazit’ conclusion.

This Court considers that the use of the words ‘*Forstleit, Forstverwaltung*’ to restrict the circle of people concerned by the programme, the use of Braun’s conclusion to support the assertions, citing a person who was supposedly familiar with that circle (*Berufener Stemm aus dem Milieu*), the assertion that that person knew only one person – from that background – who was incorruptible, meant that those against whom the accusation was made are sufficiently identifiable.

In view of his position (as a Forestry Commission employee), the claimant has sufficiently established in law that Thoma’s remarks were directed against him.

This Court must analyse whether by so acting the defendant has committed an act that falls to be dealt with under the provisions of Articles 1382 and 1383 of the Civil Code.

It is true that the press has the right, and even the duty, to criticise abuses that come to light in public life (*CSJ* 23 March 1912 P.8, p. 346).

It is incumbent on professional journalists to publish breaking news, news items and, generally, anything which seems to them to present an interest as soon as they can (Luxembourg District Court, 14 February 1990, no. 100/90). The press must preserve its right to criticise the social activity of individuals, that is to say all those whose dealings directly concern the community. The press is entitled to say what it thinks

about their activities, provided that it does not attack their reputation and provided that it acts in good faith (Luxembourg District Court, 27 October 1986, *Feuille de liaison de la conférence St Yves* no. 69, p. 43).

Marc Thoma was, accordingly, perfectly entitled to investigate the problems posed by the reforestation of our woodlands after the storms and to denounce and to criticise practices which he considered to be inconsistent with the laws and regulations.

Indeed, through a series of articles in the press, the Luxembourg journalists have not missed the opportunity of drawing the attention of the public and the public authorities to matters which they believe it was their duty to criticise.

While it is true that absolute objectivity cannot be required of journalists, in view of their relatively unreliable means of investigation, they nonetheless have an obligation to act on information that has been verified to the extent the means available to them reasonably permit. The law requires journalists to act in good faith and does not seek to give immunity to persons who through spite, malice or foolishness seek by publication to discredit others. A *mala fide* intention may appear when a journalist had reasons to doubt the truth of the facts or his ability to produce evidence establishing them (Civ. Bruxelles, 29 June 1987 J.T. 1987).

In the instant case, it was for Thoma to prove that he had obtained sufficient evidence to enable him to adopt Braun's allegations and to assert that the claimant had been guilty of corruption in connection with the reforestation of the woodlands."

22. After rejecting an offer by the applicant to adduce evidence as being too vague, the District Court concluded:

"Marc Thoma has, accordingly, not established that he has sufficient evidence to show that the claimant was guilty of corruption in connection with the reforestation of the woodlands.

It is not for this Court to order or complete investigative measures of its own motion in order to assist the journalist to carry out *ex post facto* the investigations and research which he should have performed before publishing the impugned article.

By giving the impression without evidence and without qualification that all the Water and Forestry Commission officials concerned by the reforestation work were, with but one exception, corruptible, Thoma has overstepped the boundaries of his right to impart bona fide information and has, accordingly, committed a tort."

23. The applicant appealed against all sixty-three judgments. In his appeal submissions, he requested the joinder of the fifty-four cases brought by the forestry wardens and the nine actions brought by the forestry engineers. His opponents contested that request. The applicant did not renew the offer to adduce evidence which he had made at first instance.

24. The Court of Appeal of the Grand Duchy of Luxembourg (Seventh Division) gave its decision in almost identical judgments delivered on 30 January 1996. It acceded to the applicant's request for joinder and upheld the impugned judgments. In support of its decision to award each of the claimants nominal damages of one franc, the Court of Appeal added the following grounds to those that had been relied on by the District Court:

“By attributing the phrases ‘*Ich kenne nur einen der unbestechlich ist. Sie nannte den Namen des Baumbusch-Försters*’ not to a particular individual, but to a ‘*berufene Stimme aus dem Milieu*’, that is to a person in the know, someone from the background who is aware of confidential matters and can be relied upon not to provide false information, the text of Braun’s article quoted by the appellant suggests to the public and leads it to believe that, apart from the forest warden responsible for Baumbusch there was not one other Water and Forestry Commission official, whether ordinary forest wardens or even members of its management, who was incorruptible.

It follows that, contrary to the appellant’s assertion, the text quoted by him qualifies as corruptible ‘a defined group of identified people’, since he suggests that all Water and Forestry Commission officials are in that position and together they constitute a defined group of identified persons.

It follows from the foregoing that the claimants at first instance and respondents to this appeal – on whom the burden of proving the merits of their claims lies – have, in view of their position (as Forestry Commission staff), established that Josy Braun’s text quoted by the applicant was directed at them.

Further, the applicant fails in his attempts to deny liability by arguing that his remarks are no more than a quotation from the impugned article by Josy Braun.

A journalist cannot escape liability by arguing that the impugned article which he has published is merely a reproduction of one already published by someone else since, by choosing to reproduce the article, he appropriates the allegation contained in the reproduced text and thus incurs personal liability.

That is the position and a journalist who merely quotes from an article that has already appeared will only escape liability if he formally distances himself from the article and its content and if in terms of newsworthiness an interest exists in communicating the content of the article that has already been published.

In the instant case it is quite clear that in repeating in the ‘Oekomagazin’ programme of 6 November 1991 in Letzeburgesch the impugned passage from Josy Braun’s article in that day’s edition of *Tageblatt*, the appellant did not distance himself from the quoted text and, in particular, the aforementioned allegation which it contains.

It follows that even supposing that the appellant had merely quoted the impugned passage from Josy Braun’s article, that quotation nonetheless rendered him liable.

Finally, the Court of Appeal holds below that the appellant has failed to establish the merits of the allegation of corruption contained in the impugned passage in Josy Braun’s article which he quoted from without formally distancing himself from it. Under these circumstances, that allegation establishes by itself that when in the 6 November 1991 edition of ‘Oekomagazin’ the appellant repeated the passage from Braun’s article containing that allegation unreservedly, there was, contrary to what he asserts, no ‘lack of malice’ on his part ...

It follows that by leading public opinion to believe without evidence that the entire staff of the Water and Forestry Commission from forest wardens to the director were corruptible, the only honest employee being the forest warden from Baumbusch, the appellant has not complied with his obligation to impart bona fide information and has consequently committed a tort rendering him liable under Articles 1382 and 1383 of the Civil Code ...”

25. The applicant appealed to the Court of Cassation, which dismissed his appeals in two judgments of 20 March 1997. The Court of Cassation said, *inter alia*, that Articles 1382 and 1383 of the Civil Code established a system of reparation and that, subject to the last sentence of Article 24 of the Constitution and of section 16(2) of the Law of 20 July 1869 on the Press, the scope of those Articles in press cases was unlimited since, as in every other sphere, the courts would take account of the special nature of the activity of journalists in deciding whether a tort had been committed. It added that the courts below had justified their decision in law for finding a tort.

II. RELEVANT DOMESTIC LAW

26. The relevant provisions of the Luxembourg Civil Code concerning liability under the general law read as follows:

Article 1382

“Any act committed by a person that causes damage to another shall render the person through whose fault the damage was caused liable to make reparation for it.”

Article 1383

“Everyone is liable for the damage which they have caused not only through their acts, but also through their negligent omissions or acts.”

27. For the purposes of Articles 1382 and 1383 the tort may result from a violation of a rule of criminal law. In that eventuality, the victim may either bring a civil action, or institute or be joined to criminal proceedings as a civil party.

28. The offence of damaging a person’s reputation is laid down by Article 443 of the Criminal Code, which provides:

“Anyone who, in the circumstances set out hereafter, maliciously accuses another of something that is liable to damage that person’s reputation or expose him to public scorn shall be guilty of calumny if, in cases where it is possible by law to plead a defence of justification, no admissible evidence supporting the accusation is adduced. He shall be guilty of defamation if the law does not allow of a defence of justification.”

29. Section 16 of the Law on the Press provides:

“Everyone who shall have taken part, as a principal, co-offender or accomplice in press offences shall incur criminal and civil liability.

However, if the principal is of known identity, a Luxemburger and domiciled in the Grand Duchy, the printer, editor and any accomplice shall be immune from suit.”

30. That provision introduced the notion of “indirect liability” in proceedings against the press. According to legal commentators, the system obviates the need for the author’s work to be subjected to prior

ensorship by the editor, printer or distributor. It is not a question of liability being diluted but of its attaching to one person, that person being the author, if his identity is known and he is domiciled in Luxembourg, or, failing that, the editor, printer or distributor.

31. Section 18 of the statute provides:

“No one shall be entitled to invoke by way of excuse or justification the fact that the writings, printed material, pictures or emblems are merely a reproduction of materials published in the Grand Duchy or abroad.”

THE LAW

I. ALLEGED VIOLATION OF ARTICLE 10 OF THE CONVENTION

32. The applicant considered that the judgment against him constituted an unjustified interference with his right to freedom of expression in breach of Article 10 of the Convention, which provides:

“1. Everyone has the right to freedom of expression. This right shall include freedom to hold opinions and to receive and impart information and ideas without interference by public authority and regardless of frontiers. This Article shall not prevent States from requiring the licensing of broadcasting, television or cinema enterprises.

2. The exercise of these freedoms, since it carries with it duties and responsibilities, may be subject to such formalities, conditions, restrictions or penalties as are prescribed by law and are necessary in a democratic society, in the interests of national security, territorial integrity or public safety, for the prevention of disorder or crime, for the protection of health or morals, for the protection of the reputation or rights of others, for preventing the disclosure of information received in confidence, or for maintaining the authority and impartiality of the judiciary.”

A. The parties' submissions

1. The applicant

33. The applicant considered that the judgment against him indisputably amounted to an interference with his right to freedom of expression, since even an order for nominal damages constituted an interference. In any event, he had been ordered to pay the costs of the proceedings.

34. He submitted that the interference had not been prescribed by law as the wording of Articles 1382 and 1383 of the Civil Code was too vague and did not satisfy the criteria of foreseeability. He stressed the principle that a special law should take precedence over a general law so that the Law on the Press of 20 July 1869, which met the accessibility and foreseeability criteria, had to apply to proceedings brought against journalists. Section 16 of the Law on the Press, which established a

system of indirect liability, excluded any interference with the applicant's freedom of expression, as he had merely cited a clearly identified author. In addition, the interference was excluded by a supra-legislative rule, namely Article 24 of the Luxembourg Constitution. Finally, he produced a judgment of the French Court of Cassation dismissing an appeal against a judgment in which the Paris Court of Appeal had dismissed the appellants' claim under Article 1382 of the Civil Code in proceedings against the press. He submitted that that judgment had to be applicable in the instant case.

35. The applicant said that the interference did not pursue a legitimate aim in that he had not personally made offensive allegations but had merely quoted from an article written by Josy Braun. Thus, though it was possible that the interference with Josy Braun's freedom of expression could be regarded as having pursued a legitimate aim, that could not be true of the interference with the applicant's freedom.

36. Referring to *Jersild v. Denmark* (judgment of 23 September 1994, Series A no. 298), the applicant added lastly that the interference had not been necessary in a democratic society. He explained that he had even taken the precaution of clearly indicating that he was quoting the passages from an article published by a fellow journalist, and of inviting the guests on his programme to state their views. He added that the topic had been widely debated and that eleven criminal and eight disciplinary investigations had been started into the activities of Water and Forestry Commission officials. He also insisted upon the fact that the sentence was disproportionate in that the legal costs which he had been ordered to pay were very substantial.

37. He submitted that staff from the Water and Forestry Commission could not be regarded as entitled to the special protection that was afforded in *Janowski v. Poland* ([GC], no. 25716/94, ECHR 1999-I), as the facts of that case were distinguishable from those in the instant case.

38. The applicant concluded by saying that his right to freedom of expression had been violated by the Luxembourg authorities.

2. *The Government*

39. The Government maintained that the judgment against the applicant could not constitute an interference with his right to freedom of expression, as he had been ordered to pay only nominal damages and thus had not sustained any pecuniary damage. Furthermore, the penalty, which was symbolic, had not restricted or violated the applicant's freedom of expression. The courts had merely reminded the applicant that the freedom in question was a relative one.

40. The Government submitted that the interference was in any event prescribed by law and, more specifically, Articles 1382 and 1383 of the

Civil Code, which established the general rule of liability in tort in Luxembourg. To the extent that there was no code of conduct for determining the obligations of journalists in that sphere, the general law was applicable. The provisions of Articles 1382 and 1383 – which imposed an obligation on anyone who, through his fault, or negligent act or omission caused damage to another to make reparation for it – were precise and accessible. Those principles and, in particular, their application to journalists, had been explained and clarified by the courts. The Government added that the applicant could not rely on section 16 of the Law on the Press establishing a system of indirect responsibility, since the Luxembourg courts had not found against him on the basis of that provision. He had incurred liability for wrongly adopting the words of Josy Braun, since he had prefaced the quotation of the extracts from the latter's article by a statement reflecting his personal opinion. The applicant had thus used the article by Josy Braun published in that morning's edition of *Tageblatt* in his "Oekomagazin" programme without checking the relevance and veracity of the matters it related and with the sole aim of backing up his personal opinion.

41. The Government said that the interference pursued a legitimate aim as it was justified by the need to protect the reputation and rights of the forest wardens and the presumption of innocence that operated in their favour.

42. The Government asserted lastly that the interference was necessary in a democratic society and proportionate to the aim pursued. In that connection, they stressed the importance of the factual circumstances of the case. The programme in issue was broadcast on a nationwide radio station at the end of a long campaign against the managers of the woodlands. Furthermore, since Luxembourg was a small country with few forestry engineers and forest wardens, the persons concerned were clearly identifiable to those who heard the programme. It was clear too that the applicant had made the allegation that the Water and Forestry Commission officials were corruptible right from the start of the programme. By quoting the offending passage by his fellow journalist he was thus merely providing an illustration of the allegation which he had by then already made and which he proceeded subsequently to make worse, notably by referring to the provisions concerning the offence of "intermeddling". In that connection, the Government referred more particularly to *Janowski*, cited above, in which the Court, after noting that public servants required the confidence of the general public in order to discharge their duties, held that the margin of appreciation had not been overstepped when Mr Janowski was convicted of offensive verbal attacks against acting civil servants. In the same way, the Government submitted that the interference had been necessary in the light of the importance of protecting the reputation of the forest wardens

and of the lack of proof supporting the applicant's allegations. It had also been proportionate to the legitimate aim pursued as damages had been nominal and the judges had not ordered publication of the judgment.

B. The Court's assessment

1. General principles

43. The Court reiterates that freedom of expression constitutes one of the essential foundations of a democratic society and one of the basic conditions for its progress and for each individual's self-fulfilment (see *Lingens v. Austria*, judgment of 8 July 1986, Series A no. 103, p. 26, § 41). Although freedom of expression may be subject to exceptions they "must be narrowly interpreted and the necessity for any restrictions must be convincingly established" (see *The Observer and The Guardian v. the United Kingdom*, judgment of 26 November 1991, Series A no. 216, p. 30, § 59).

44. Subject to paragraph 2 of Article 10, it is applicable not only to "information" or "ideas" that are favourably received or regarded as inoffensive or as a matter of indifference, but also to those that offend, shock or disturb. Such are the demands of that pluralism, tolerance and broadmindedness without which there is no "democratic society" (see *Handyside v. the United Kingdom*, judgment of 7 December 1976, Series A no. 24, p. 23, § 49, and *Jersild*, cited above, p. 26, § 37).

45. The press plays an essential role in a democratic society. Although it must not overstep certain bounds, in particular in respect of the reputation and rights of others, its duty is nevertheless to impart – in a manner consistent with its obligations and responsibilities – information and ideas on all matters of public interest (see *De Haes and Gijssels v. Belgium*, judgment of 24 February 1997, *Reports of Judgments and Decisions* 1997-I, pp. 233-34, § 37). Not only does it have the task of imparting such information and ideas: the public also has a right to receive them. Were it otherwise, the press would be unable to play its vital role of "public watchdog" (see *Thorgeir Thorgeirson v. Iceland*, judgment of 25 June 1992, Series A no. 239, p. 27, § 63, and *Bladet Tromsø and Stensaas v. Norway* [GC], no. 21980/93, § 62, ECHR 1999-III). Article 10 protects not only the substance of the ideas and information expressed, but also the form in which they are conveyed (see *Oberschlick v. Austria* (no. 1), judgment of 23 May 1991, Series A no. 204, p. 25, § 57).

46. Journalistic freedom also covers possible recourse to a degree of exaggeration, or even provocation (see *Prager and Oberschlick v. Austria*, judgment of 26 April 1995, Series A no. 313, p. 19, § 38).

47. Civil servants acting in an official capacity are, like politicians, subject to wider limits of acceptable criticism than private individuals.

However, it cannot be said that civil servants knowingly lay themselves open to close scrutiny of their every word and deed to the extent politicians do and should therefore be treated on an equal footing with the latter when it comes to criticism of their conduct (see *Oberschlick v. Austria* (no. 2), judgment of 1 July 1997, *Reports* 1997-IV, p. 1275, § 29, and *Janowski*, cited above, § 33).

48. Furthermore, as a matter of general principle, the “necessity” for any restriction on freedom of expression must be convincingly established. Admittedly, it is in the first place for the national authorities to assess whether there is a “pressing social need” for the restriction and, in making their assessment, they enjoy a certain margin of appreciation. In cases concerning the press, the national margin of appreciation is circumscribed by the interest of democratic society in ensuring and maintaining a free press. Similarly, that interest will weigh heavily in the balance in determining, as must be done under paragraph 2 of Article 10, whether the restriction was proportionate to the legitimate aim pursued (see, *mutatis mutandis*, *Goodwin v. the United Kingdom*, judgment of 27 March 1996, *Reports* 1996-II, pp. 500-01, § 40, and *Worm v. Austria*, judgment of 29 August 1997, *Reports* 1997-V, p. 1551, § 47).

49. The Court’s task in exercising its supervisory function is not to take the place of the national authorities but rather to review under Article 10 the decisions they have taken pursuant to their power of appreciation. In so doing, the Court must look at the “interference” complained of in the light of the case as a whole and determine whether the reasons adduced by the national authorities to justify it are “relevant and sufficient” (see, among many other authorities, *Fressoz and Roire v. France* [GC], no. 29183/95, § 45, ECHR 1999-I).

2. Application of the aforementioned principles to the instant case

50. In the instant case, the applicant was ordered to pay nominal damages together with costs and expenses for failing to comply with his obligation to provide the public with bona fide information. He had quoted from an article in which a fellow journalist had said that, according to someone who knew the industry well, all but one of the Water and Forestry Commission officials were corruptible. The appellate court held that the applicant had not formally distanced himself from the quoted text and was deemed to have adopted the allegation it contained. It went on to hold that the applicant had failed to establish that the allegation was well-founded and had thereby incurred liability.

51. The judgment against the applicant incontestably amounts to “interference” with the applicant’s exercise of his right to freedom of expression (see *Lehideux and Isorni v. France*, judgment of 23 September 1998, *Reports* 1998-VII, p. 2880, § 39).

52. The issue is whether that interference can be justified under paragraph 2 of Article 10. It is therefore necessary to examine whether it was “prescribed by law”, pursued a legitimate aim under that paragraph and was “necessary in a democratic society” (see *Lingens*, cited above, pp. 24-25, §§ 34-37).

53. The Court notes that Articles 1382 and 1383 of the Civil Code establish the principles governing tortious liability and that the Luxembourg courts apply those provisions to journalists in their case-law. The Court further notes that section 18 of the Law on the Press of 1869 provides that “no one shall be entitled to invoke by way of excuse or justification the fact that the writings, printed material, pictures or emblems are merely a reproduction of materials published in the Grand Duchy or abroad”. The Court consequently considers that the applicant could have foreseen to a reasonable degree, if necessary by seeking advice from those qualified to give it, that the remarks broadcast during his programme did not render him immune from an action and that the interference may be regarded as having been “prescribed by law” (see *The Sunday Times v. the United Kingdom (no. 1)*, judgment of 26 April 1979, Series A no. 30).

54. The Court considers that the grounds relied on by the Luxembourg courts were consistent with the legitimate aim of protecting the reputation and rights of the forestry engineers and the forest wardens, and the presumption of innocence that operated in their favour. Consequently, the aim of the interference was to protect “the reputation and rights of others”.

55. The Court must now examine whether the interference complained of was “necessary in a democratic society” in order for that aim to be achieved and, therefore, determine whether it met a pressing social need, was proportionate to the legitimate aim pursued and whether the reasons given by the national authorities to justify it were relevant and sufficient.

56. The Court notes at the outset that there is a special feature to be taken into account in view of the size of the country. Even though the applicant made his remarks in the programme without mentioning anyone by name, the engineers and wardens were easily identifiable to listeners, given the limited number of officials working for the Water and Forestry Commission in Luxembourg.

57. The Court finds that some of the allegations made during the programme of 6 November 1991 by the applicant about the officials concerned were serious. In addition to quoting from Josy Braun’s article, the applicant referred, among other things, to the “the temptation for Forestry Commission people to take advantage when an opportunity present[ed] itself”. He also alluded to the serious offence of “intermeddling” by Water and Forestry Commission officials in private woodlands trade, whereas civil

servants depend on the confidence of the general public in order to discharge their duties (see *Janowski*, cited above, § 33).

58. The Court must note, however, that the topic raised in the programme was being widely debated in the Luxembourg media and concerned a problem of general interest, a sphere in which restrictions on freedom of expression are to be strictly construed. Accordingly, the Court must exercise caution when, as in the instant case, the measures taken or penalties imposed by the national authority are such as to dissuade the press from taking part in the discussion of matters of public interest (see *Jersild*, cited above, pp. 25-26, § 35).

59. The paramount issue is whether the national authorities correctly exercised their discretion when they gave judgment against the applicant for being in breach of his obligation to provide the public with bona fide information.

60. On that subject, the Court notes that it is not unreasonable to take the view, as the Government did, that, having regard to the comments he made throughout the programme, the applicant had adopted – at least in part – the content of the quotation in issue.

61. However, in order to assess whether the “necessity” of the restriction on the exercise of the freedom of expression has been established convincingly, the Court must examine the issue essentially from the standpoint of the reasoning adopted by the Luxembourg courts. In that connection, the Court notes that the Court of Appeal only had regard to the fact that the applicant had quoted from his fellow journalist and, on that basis alone, found that he had adopted the allegation contained in the quoted text since he had failed formally to distance himself from it.

62. The Court reiterates that “punishment of a journalist for assisting in the dissemination of statements made by another person ... would seriously hamper the contribution of the press to discussion of matters of public interest and should not be envisaged unless there are particularly strong reasons for doing so” (see *Jersild*, cited above, pp. 25-26, § 35).

63. In the instant case the Court of Appeal firstly examined the content of the quotation in issue. They found that by attributing the phrase in issue “I know of only one person who is incorruptible” to someone who knew the industry well, that is to say, someone familiar with it who “can be relied upon not to provide false information”, the article by Josy Braun “suggests to the public and leads it to believe that, apart from the forest warden responsible for Bambusch there was not one other Water and Forestry Commission official ... who was incorruptible”. The Court of Appeal went on to hold that the applicant could not escape liability by asserting that he had simply quoted from Josy Braun’s article. It explained that “a journalist who merely quotes from an article that has already appeared will only escape liability if he formally distances himself from the article and its content ...” Lastly, it noted that, as the applicant

had quoted the passage from Josy Braun's article containing the allegation – whose merits he had not established – unreservedly, there had been no “lack of malice” on his part.

64. The Court considers that those cannot, in the circumstances of the instant case, be regarded as “particularly cogent reasons” capable of justifying the imposition of a penalty on the journalist. A general requirement for journalists systematically and formally to distance themselves from the content of a quotation that might insult or provoke others or damage their reputation is not reconcilable with the press's role of providing information on current events, opinions and ideas. In the instant case, the résumé of the programme shows that in any event the applicant consistently took the precaution of mentioning that he was beginning a quotation and of citing the author, and that, in addition, he described the entire article by his fellow journalist as “strongly worded” when commenting on it. He had also asked a third party, a woodlands owner, whether he thought that what Josy Braun had written in his article was true.

65. In the light of the foregoing, the grounds given for holding the applicant liable are not sufficient to satisfy the Court that the interference in the exercise of the applicant's right to freedom of expression was “necessary in a democratic society”. In particular, the means employed were disproportionate to the aim pursued, namely “the protection of the reputation or rights of others”.

66. Consequently, the judgment against the applicant infringed Article 10 of the Convention.

II. APPLICATION OF ARTICLE 41 OF THE CONVENTION

67. 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.”

68. In the event that the Court found a violation of the Convention, the Government requested it to determine the sums to be awarded by way of just satisfaction on an equitable basis.

A. Damage

1. Pecuniary damage

69. The applicant requested an amount of 43,538 Luxembourg francs (LUF) for pecuniary damage, comprising LUF 23,520 for his personal expenses incurred in travelling to his lawyer's offices and the courts,

LUF 63 for the nominal damages he had paid to his sixty-three opponents and the remainder as a lump sum for the costs he had incurred in correspondence and telephone communications with his lawyers.

70. The applicant also claimed LUF 1,678,648 for costs and expenses, comprising LUF 362,884 for the legal costs his opponents said they had incurred, and LUF 1,315,764 in legal fees billed by his lawyer. In the Court's view, those costs, assuming them to be justified, come under the head of pecuniary damage.

71. The Court reiterates that under its case-law a sum paid as reparation for damage is only recoverable if a causal link between the violation of the Convention and the damage sustained is established. Thus, in the present case, the sums which the applicant had had to pay to his opponents pursuant to the court decisions could be taken into account (nominal damages of LUF 63, the legal costs of LUF 362,884 claimed by his opponents' lawyers), plus the costs of serving the procedural documents that are mandatory under Luxembourg law for the validity of the proceedings, namely LUF 378,493.

72. Consequently, the amount to be awarded to the applicant comes to a total of LUF 741,440.

2. *Non-pecuniary damage*

73. The applicant sought LUF 1,500,000 as compensation for the non-pecuniary damage caused by the adverse publicity and the emotional strain that had followed the judgment against him.

74. The Court considers that the decisions of the Luxembourg courts against the applicant must have caused him some inconvenience. However, the finding of a violation of the Convention provides sufficient just satisfaction for that.

B. Costs and expenses

75. The Court points out that sums paid to the other side pursuant to the orders of the Luxembourg courts and the costs of service of the documents in the domestic proceedings must be regarded as pecuniary damage and have been dealt with under that head.

76. As to the costs and expenses that relate to his representation in court, the applicant claimed LUF 12,149,927, that is LUF 8,649,777 for the proceedings before the domestic courts and LUF 3,500,150 for the proceedings before the Convention institutions.

77. The Court reiterates that an applicant may recover his costs and expenses only in so far as they have been actually and necessarily incurred and are reasonable as to quantum (see *Boltazzi v. Italy* [GC], no. 34884/97, ECHR 1999-V). The Court considers the costs and expenses claimed by the

applicant's lawyer in the present case unreasonable and, having regard to the information in its possession and the aforementioned criteria and ruling on an equitable basis, it awards the applicant LUF 600,000.

C. Default interest

78. According to the information available to the Court, the statutory rate of interest applicable in Luxembourg at the date of adoption of the present judgment is 5.75% per annum.

FOR THESE REASONS, THE COURT

1. *Holds* unanimously that there has been a violation of Article 10 of the Convention;
2. *Holds* by six votes to one that the finding of a violation constitutes in itself sufficient just satisfaction for the non-pecuniary damage sustained by the applicant;
3. *Holds* unanimously
 - (a) that the respondent State is to pay the applicant, within three months from the date on which the judgment becomes final according to Article 44 § 2 of the Convention, the following amounts:
 - (i) LUF 741,440 (seven hundred and forty-one thousand four hundred and forty Luxembourg francs) for pecuniary damage;
 - (ii) LUF 600,000 (six hundred thousand Luxembourg francs) in respect of costs and expenses;
 - (b) that simple interest at an annual rate of 5.75% shall be payable from the expiry of the above-mentioned three months until settlement;
4. *Dismisses* unanimously the remainder of the applicant's claim for just satisfaction.

Done in French, and notified in writing on 29 March 2001, pursuant to Rule 77 §§ 2 and 3 of the Rules of Court.

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 partly dissenting opinion of Mr Bonello is annexed to this judgment.

C.L.R.
E.F.

PARTLY DISSENTING OPINION
OF JUDGE BONELLO

(Translation)

I do not share the majority's opinion that the finding of a violation of Article 10 of the Convention constitutes in itself sufficient just satisfaction for the applicant's alleged non-pecuniary damage. I consider that such a "denial of a remedy" is unsatisfactory whatever the court of justice concerned. Moreover, it is inconsistent with the terms of the Convention, as I explained in detail in my partly dissenting opinion in *Aquilina v. Malta* ([GC], no. 25642/94, ECHR 1999-III).

KEENAN v. THE UNITED KINGDOM
(Application no. 27229/95)

THIRD SECTION

JUDGMENT OF 3 APRIL 2001¹

1. English original.

SUMMARY¹**Suicide of prisoner suffering from mental illness****Article 2**

Life – Suicide of prisoner suffering from mental illness – Positive obligations – Question whether authorities knew or ought to have known of risk to life – Duty of authorities to protect persons in custody – Question whether authorities took sufficient measures to avoid risk of suicide

Article 3

Inhuman or degrading treatment or punishment – Suicide of prisoner suffering from mental illness – Lack of effective monitoring of condition of mentally ill prisoner – Failure to ensure sufficient psychiatric assessment and treatment of mentally ill prisoner – Imposition of disciplinary sanction on mentally ill prisoner

*
* *

The applicant is the mother of Mark Keenan, who committed suicide at the age of 28 while serving a prison sentence. Mark Keenan, who had a history of mental illness, was admitted to prison on 1 April 1993 after being convicted of assaulting his girlfriend and sentenced to four months' imprisonment. He was received by the prison's health care centre for observation and assessment. The prison's senior medical officer consulted the psychiatrist who had been treating him before his admission to prison. The psychiatrist indicated that Mark Keenan had a personality disorder. On 14 April 1993 he barricaded himself inside the ward room of the health care centre in protest against his proposed transfer to ordinary location. The governor imposed a suspended punishment of fourteen days' extra imprisonment. On 16 April 1993 Mark Keenan was discharged to ordinary location but he was readmitted to the health care centre the following evening after a noose fashioned from a bed sheet was found in his cell. He was placed in an unfurnished cell and put on a fifteen-minute watch. On 26 April 1993 a further attempt was made to transfer him to ordinary location but he was readmitted to the health care centre the following day. On 29 April 1993 he was assessed by the prison's visiting psychiatrist, who did not consider it necessary to transfer him to a hospital for psychiatric treatment but prescribed a change in medication. On 30 April 1993 a deterioration in his mental state was noted and another doctor, with no psychiatric training, prescribed a return to his previous medication. Later that day Mark Keenan assaulted two hospital officers and was consequently placed in an unfurnished cell in the health care centre and put on a fifteen-minute watch. On 1 May 1993 Dr Bickerton, who had six

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

months' training in psychiatry, certified Mark Keenan fit for adjudication in respect of the assault on the two officers and fit for placement in the segregation unit within the prison's punishment block. The deputy governor duly ordered his placement in segregation. Following his transfer, he told prison officers that he was feeling suicidal. He was transferred to an unfurnished cell in the hospital wing and put on a fifteen-minute watch. He was returned to the segregation unit on 3 May 1993. No further entry was made in his medical notes until his suicide on 15 May 1993. On 14 May 1993 he was assessed to be fit for adjudication and was found guilty of the assault on the two officers. He was awarded twenty-eight additional days in prison, as a result of which his release from prison was delayed from 23 May until 20 June 1993. On the morning of 15 May 1993, Dr Bickerton saw him and found him calm and relaxed. Others who saw him during that day also found him in good spirits. However, that evening he was discovered by prison officers hanging from the bars of his cell by a ligature fashioned out of a bed sheet. He was pronounced dead. At the subsequent inquest, the jury recorded a verdict of death by misadventure. The applicant obtained legal aid limited to obtaining further evidence and counsel's opinion. However, counsel advised that an action in negligence would not succeed, since there was no evidence that Mark Keenan had suffered any injury of a kind in respect of which a cause of action could be maintained and, as regards proceedings under the Fatal Accidents Act 1976, that, since Mark Keenan was over 18 when he died, the applicant did not qualify for bereavement damages and there were no dependants who might be able to pursue a claim. To the extent that the applicant might have incurred any funeral expenses, these were not sufficient to justify the support of legal aid. The Legal Aid Board later discharged the applicant's legal aid certificate.

Held

(1) Article 2: For a positive obligation to arise to take preventive operational measures to protect an individual whose life is at risk from the criminal acts of another individual, it must be established that the authorities knew or ought to have known at the time of the existence of a real and immediate risk to the life of an identified individual and that they failed to take measures within the scope of their powers which, judged reasonably, might have been expected to avoid that risk. In the present case, it had to be considered to what extent this applied where the risk to a person derived from self-harm. Persons in custody are in a vulnerable position and the authorities are under a duty to protect them; it is incumbent on the State to account for any injuries suffered in custody, which obligation is particularly stringent where an individual dies. While prison authorities must discharge their duties in a manner compatible with the rights and freedoms of the individual concerned, there are general measures and precautions which will be available to diminish the opportunities of self-harm, without infringing personal autonomy. Whether any more stringent measures are necessary in respect of a prisoner and whether it is reasonable to apply them will depend on the circumstances of the case. As to whether the authorities in the present case knew or ought to have known that Mark Keenan posed a real and immediate risk of suicide and, if so, whether they did all that could reasonably have been expected of them to prevent that risk, the prison authorities were

aware that he had a chronic mental illness and his behaviour after admittance to prison put them expressly on notice that he exhibited suicidal tendencies. They therefore knew that his mental state was such that he posed a potential risk to his own life. Moreover, his mental state was such that his threats had to be taken seriously and were therefore to that extent real. The immediacy of the risk varied, as his behaviour showed periods of apparent normalcy or at least ability to cope with the stresses facing him, and it could not be concluded that he was at immediate risk throughout the period of detention. However, the variations in his condition required that he be monitored carefully in case of sudden deterioration and the question thus arose as to whether the prison authorities did all that could reasonably be expected of them, having regard to the nature of the risk posed by Mark Keenan. On the whole, the authorities responded in a reasonable way to his conduct, placing him in hospital care and under watch when he evinced suicidal tendencies. He was subjected to daily medical supervision by the prison doctors, who on two occasions consulted external psychiatrists. The prison doctors, who could have required his removal from segregation at any time, found him fit for it. There was no reason to alert the authorities on 15 May 1993 that he was in a disturbed state of mind rendering an attempt at suicide likely. Therefore, it was not apparent that the authorities had omitted any step which should reasonably have been taken. The issues regarding the standard of care in the days before Mark Keenan's death fell to be examined under Article 3.

Conclusion: no violation (unanimously).

(2) Article 3: It could not be disputed that Mark Keenan was suffering anguish and distress in the period prior to his death, but it was not possible to determine with any certainty to what extent his symptoms during his detention, or indeed his death, resulted from the conditions of detention imposed on him by the authorities. However, this difficulty was not determinative of the issue as to whether the authorities fulfilled their obligation under Article 3 to protect him from treatment or punishment contrary to this provision. There are circumstances where proof of the actual effect of a measure on the person may not be a major factor. The lack of medical notes concerning Mark Keenan, who was an identifiable suicide risk and undergoing the additional stresses that could be foreseen from segregation and, later, disciplinary punishment, was striking. It showed an inadequate concern to maintain full and detailed records of his mental state and undermined the effectiveness of any monitoring or supervision process. Moreover, while Mark Keenan's doctor was consulted on admission and the visiting psychiatrist saw him on 29 April 1993, there was no subsequent reference to a psychiatrist. The lack of effective monitoring of his condition and the lack of informed psychiatrist input into his assessment and treatment disclosed significant defects in the medical care provided to a mentally ill person known to be a suicide risk. In those circumstances, the belated imposition on him of a serious disciplinary punishment which might well have threatened his physical and moral resistance was not compatible with the standard of treatment required in respect of a mentally ill person and had to be regarded as inhuman and degrading treatment and punishment.

Conclusion: violation (five votes to two).

(3) Article 13: As regards Mark Keenan himself, no remedy was available to him which would have enabled him to challenge the punishment imposed within the

seven-day segregation period or even within the period of twenty-eight days' additional imprisonment. Even assuming that judicial review would have provided a means of challenging the governor's adjudication, it would not have been possible for him to obtain legal aid, legal representation and lodge an application within such a short period. Similarly, the internal avenue of complaint against adjudication to the Prison Headquarters took an estimated six weeks. The fact that he might not have been in a fit mental state to make use of any available remedy pointed to the need for an automatic review of an adjudication. Moreover, effective recourse against the adjudication might have influenced the course of events. He had been punished in circumstances disclosing a breach of Article 3 and he had the right under Article 13 to a remedy which would have quashed that punishment before it had either been executed or come to an end. There had therefore been a breach of that Article in this respect. As to the remedies available after Mark Keenan's death, the inquest did not provide a remedy for determining the liability of the authorities for any alleged ill-treatment or for providing compensation. According to the Government, the applicant could have pursued an action in negligence, either on behalf of her son's estate, claiming that he had suffered injury before his death or, if he had left dependants, in respect of his death, under the Fatal Accidents Act provisions. However, the Court was not persuaded that a finding of negligence by the courts by itself would have been capable of furnishing effective redress for the applicant's complaints. Although her son could be said to have suffered physical damage before his death, the Court did not accept that adequate damages would have been recoverable or that legal aid would have been available to pursue them. Nor was it established that he had suffered any psychiatric injury from his treatment before his death which would have been regarded as "injury" in the sense recognised by domestic law. Furthermore, the applicant, as a non-dependant, was unable to claim damages under the Fatal Accidents Act on her own behalf. In the case of a breach of Articles 2 and 3, compensation for the non-pecuniary damage flowing from the breach should in principle be available as part of the range of possible remedies. The applicant should have been able to apply for compensation for her non-pecuniary damage and that suffered by her son before his death. Despite the aggregate of remedies referred to by the Government, no effective remedy was available to the applicant in the circumstances of the present case which would have established where responsibility lay for the death of her son. This was an essential element of a remedy under Article 13 for a bereaved parent.

Conclusion: violation (unanimously).

Article 41: The Court made awards in respect of non-pecuniary damage and 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

Herczegfalvy v. Austria, judgment of 24 September 1992, Series A no. 244

Hurtado v. Switzerland, judgment of 28 January 1994, Series A no. 280-A, opinion of the Commission

Ribitsch v. Austria, judgment of 4 December 1995, Series A no. 336

- Aksoy v. Turkey*, judgment of 18 December 1996, *Reports of Judgments and Decisions* 1996-VI
- Aydın v. Turkey*, judgment of 25 September 1997, *Reports* 1997-VI
- Raninen v. Finland*, judgment of 16 December 1997, *Reports* 1997-VIII
- 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
- Tekin v. Turkey*, judgment of 9 June 1998, *Reports* 1998-IV
- Aerts v. Belgium*, judgment of 30 July 1998, *Reports* 1998-V
- Yaşa v. Turkey*, judgment of 2 September 1998, *Reports* 1998-VI
- Osman v. the United Kingdom*, judgment of 28 October 1998, *Reports* 1998-VIII
- Salman v. Turkey* [GC], no. 21986/93, ECHR 2000-VII
- İlhan v. Turkey* [GC], no. 22277/93, ECHR 2000-VII

In the case of Keenan v. the United Kingdom,

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

Mr J.-P. COSTA, *President*,
Mr W. FUHRMANN,
Mr P. KÜRIS,
Mrs F. TULKENS,
Mrs H.S. GREVE,
Mr M. UGREKHELIDZE, *judges*,
Sir Stephen SEDLEY, *ad hoc judge*,

and Mrs S. DOLLÉ, *Section Registrar*,

Having deliberated in private on 4 July 2000 and 13 March 2001,

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”) by the European Commission of Human Rights (“the Commission”) on 25 October 1999 (Article 5 § 4 of Protocol No. 11 and former Articles 47 and 48 of the Convention). It originated in an application (no. 27229/95) against the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland lodged with the Commission under former Article 25 of the Convention by a United Kingdom national, Mrs Susan Keenan (“the applicant”), on 28 February 1995.

2. The applicant alleged that her son, Mark Keenan, had died from suicide in prison due to a failure by the prison authorities to protect his life, that he had suffered inhuman and degrading treatment due to the conditions of detention imposed on him and that she had no effective remedy in respect of her complaints. She relied on Articles 2, 3 and 13 of the Convention.

3. The Commission declared the application admissible on 22 May 1998. In its report of 6 September 1999 (former Article 31 of the Convention)¹, it expressed the opinion, by fifteen votes to five, that there had been no violation of Article 2, by eleven votes to nine, that there had been no violation of Article 3 and, unanimously, that there had been a violation of Article 13.

4. The applicant was represented by Messrs Toller Beattie, solicitors practising in Braunton, and by Mr T. Owen, a lawyer practising in London.

1. *Note by the Registry*. The report is obtainable from the Registry.

The United Kingdom Government (“the Government”) were represented by their Agent, Mr P. Berman, of the Foreign and Commonwealth Office.

5. On 13 December 1999 a panel of the Grand Chamber determined that the case should be examined by a Chamber constituted within one of the Sections of the Court (Rule 100 § 1 of the Rules of Court). Subsequently the application was allocated to the Third Section (Rule 52 § 1). Within that Section, the Chamber that would consider the case (Article 27 § 1 of the Convention) was constituted as provided in Rule 26 § 1. Sir Nicolas Bratza, the judge elected in respect of the United Kingdom, withdrew from sitting in the case (Rule 28). The Government accordingly appointed Lord Justice Sedley to sit as an *ad hoc* judge (Article 27 § 2 of the Convention and Rule 29 § 1).

6. The applicant and the Government each filed observations on the merits (Rule 59 § 1).

7. On 4 July 2000 the Chamber decided, after consulting the parties, that no hearing on the merits was required (Rule 59 § 2 *in fine*).

THE FACTS

I. THE CIRCUMSTANCES OF THE CASE

8. The applicant is the mother of Mark Keenan who, on 15 May 1993, at the age of 28, died from asphyxia caused by self-suspension whilst serving a sentence of four months’ imprisonment at HM Prison Exeter.

9. The immediate circumstances surrounding Mark Keenan’s death are inevitably obscure, since he took his life while alone. For the rest, the parties have in the main accepted the facts as established by the Commission and these are reproduced below in Section A. The medical reports concerning Mark Keenan’s state of health prior to his death are summarised in Section B.

A. The facts of the case

10. From the age of 21, Mark Keenan received intermittent treatment in the form of anti-psychotic medication for a condition which it appears was first diagnosed whilst he was serving a four-year prison sentence for assault. It appears to have been reported by Mark Keenan that he was diagnosed as suffering from paranoid schizophrenia. Following his release from prison in 1988, Mark Keenan’s general practitioner continued the prescription of anti-psychotic medication.

11. His medical history included symptoms of paranoia, aggression, violence and deliberate self-harm, and his behaviour was sometimes unpredictable. In November/December 1992, shortly before he was

admitted to prison, he had received treatment at North Devon District Hospital following two incidents in which he had injected himself with overdoses of insulin. Following the first incident, on 9 November 1992, it was noted that he was complaining of paranoia. Diagnoses of borderline personality disorder and paranoid schizophrenia were made and it was noted that he had a history of frequent episodes of deliberate self-harm. He was discharged after ten days on a prescription of anti-psychotic medication. The second incident, on 16 December 1992, was associated with the breakdown in his relationship with his girlfriend. The admission notes recorded as diagnoses “Personality disorder. Paranoid psychosis. Suicide threats”. He discharged himself on 18 December 1992.

12. On the same day he was admitted to HM Prison Exeter, having been remanded in custody following an assault on his girlfriend. On admission, he was received by the prison’s health care centre for observation and assessment, having mentioned a history of suffering from paranoid schizophrenia.

13. On 21 December 1992, when the medical notes recorded that there had been no evidence of schizophrenia that day, an attempt was made to transfer him from the health care centre to ordinary location. Later the same day he was re-admitted to the health care centre because he had been kicking at his cell door and appeared paranoid to prison staff. The explanation provided by Mark Keenan was that he had taken some cannabis which had “tripped him out” and made him paranoid, shaky and tense. Subsequently, on 23 December, he was discharged to ordinary location having been assessed as fine, with no psychiatric symptoms, cheerful and coping. By the evening, he was complaining that he was “cracking up”. He was advised to “calm down and think positively about going to court tomorrow”. In the event, on 24 December 1992, he was released on bail.

14. Mark Keenan was re-admitted to HM Prison Exeter on 1 April 1993, having been convicted of the assault on his girlfriend and sentenced to four months’ imprisonment. He was again received by the prison’s health care centre for observation and assessment. On 5 April 1993 Dr Keith, the prison’s senior medical officer, consulted Dr Roberts, the consultant psychiatrist who had been treating Mark Keenan before his admission to prison. Dr Roberts advised that Mark Keenan had a personality disorder with anti-social traits and that under stress he disclosed some fleeting paranoid symptoms. Dr Roberts concurred with the medication which Dr Keith had prescribed (thioridazine) and suggested a clopixol injection with chlorpromazine. He also advised that Mark Keenan should be treated symptomatically.

15. On 14 April 1993 Mark Keenan barricaded himself inside the ward room of the health care centre in protest against his proposed transfer to ordinary location. On 15 April 1993, following an adjudication concerning

the incident, the governor imposed a suspended punishment of fourteen days' extra imprisonment. On 16 April 1993 he was discharged to ordinary location but re-admitted to the health care centre the following evening after his cell-mate reported that he was uptight and had fashioned a noose from a bed sheet which he was keeping under his bed. On his return to the health care centre, he was placed in an unfurnished cell and put on a fifteen-minute watch. The entry in his medical notes for 17 April 1993 records:

"Brought to Health Care Unit at 21.30 hours ... states he will hang himself. A noose has been made out of strips of sheets. In conversation with Keenan, [says] he is under pressure from kitchen workers who have stated they will contaminate his food etc. The look of relief on his face was great when I told him he will have to stay here."

16. A subsequent entry, on 18 April 1993, records "owes on wing hence can't cope [with ordinary location]".

17. On 23 April 1993 it was decided that Mark Keenan should be assessed by the prison's visiting psychiatrist, Dr Rowe. On 26 April 1993, before he had been assessed, a further attempt was made to transfer him to ordinary location. He was re-admitted to the health care centre the following day. The entry in his medical notes for 27 April 1993 records:

"Brought to treatment room shaking and hyperventilating. Declined any further medication. Unable to cope. Admitted to health care centre for observation and assessment. Seen at 17.45 hours. He says he felt panicky and paranoid in main prison. He felt he was going to be attacked. He felt he might have to defend himself. Located in single cell on lower landing."

18. On 29 April 1993 Mark Keenan was assessed by Dr Rowe, who did not consider that it was currently necessary to transfer him to a hospital for psychiatric treatment, but prescribed a change in his medication, and recorded in his medical notes:

"He is an old patient of mine who suffers from a mild, chronic psychosis. He is not usually violent, although he is easily stressed and then can be unpredictable."

He also recommended that Mark Keenan should have no association until the panic/paranoia subsided.

19. On 30 April 1993 the question of moving Mark Keenan to ordinary location was again raised with him. The entry in his medical notes for 30 April 1993 records:

"He does not feel fit for [ordinary location] as he is afraid he might be injured, further mention of paranoia by him. To remain in a single cell."

20. In the course of the day his mental state was noted to deteriorate, with evidence of aggression and paranoia. Dr Seale, who had no psychiatric training, considered that the change in medication might be responsible and therefore prescribed a return to his previous medication. At 6 p.m. Mark Keenan assaulted two hospital officers, one seriously.

Following the assault, he was placed in an unfurnished cell within the health care centre and put on a fifteen-minute watch. It is not known how long the watch was kept in place.

21. On 1 May 1993 Dr Bickerton, who had six months' training in psychiatry as a senior house officer, certified Mark Keenan fit for adjudication in respect of the assault and fit for placement in the segregation unit within the prison's punishment block. He recorded in Mark Keenan's medical notes for 1 May 1993:

"Calm and rational. No sign of mental illness. Slept well, feels relaxed. Claims he was frustrated yesterday and this is why he attacked the officer. Fit for normal cellular confinement in punishment block."

22. The same day, Mr McCombe, the prison's deputy governor, ordered Mark Keenan to be placed in segregation in the punishment block under Prison Rule 43. Mr McCombe considered segregation appropriate, as Mark Keenan's behaviour was unpredictable and he posed a threat to staff. No date appears to have been given for his release from segregation.

23. Whilst in segregation, Mark Keenan would have been locked up about twenty-three hours each day. Although the segregation unit was visited each day by a doctor, the prison chaplain and the prison governor, Mark Keenan would, in contrast to location within the health care centre or the main prison, have had minimal contact with staff, and none with fellow prisoners.

24. On 1 May 1993, following his transfer to the segregation unit, Mark Keenan requested a "listener" (a prisoner trained by the Samaritans in the counselling of inmates who may be suicidal). At 6.05 p.m. Mr Gill, one of the prison's hospital officers, was contacted after Mark Keenan had indicated to prison officers on the segregation unit that he was feeling suicidal. The medical notes record:

"Went to see [Keenan]. 1997 raised [(a form completed for the referral of an inmate, perceived to be a suicide risk, to the medical officer)]. Listener in cell with inmate. Reassurances given that he is not suicidal but tense, agitated [and] needs to talk it over. Will get [medical officer] to see when he attends later."

25. At 6.45 p.m., however, Mark Keenan was threatening to harm himself and was therefore transferred to an unfurnished cell in the hospital wing and put on a fifteen-minute watch. It remains unclear how long this watch was maintained.

26. At 7.45 p.m. Dr Bickerton attempted to speak to Mark Keenan through his cell door. Whilst noting that he appeared very agitated and distressed, and claimed to be hearing voices and thinking he was Jesus Christ, Dr Bickerton doubted that he was suffering from any psychotic illness. Mark Keenan's medical notes record that he spent the greater part of the night banging on and kicking his cell door, shouting

obscenities and making threats to prison staff. On 2 May 1993 Dr Simkins recorded in Mark Keenan's medical notes:

"This morning denying he is suicidal. Verbally abusive to staff. Some bruises from hitting door. This man is a considerable hazard to staff and has become obnoxious to other hospital inmates due to his behaviour. He is unpredictable and has made threats to his life. He has been placed on Rule 43. I have explained to him that his remaining in the [unfurnished] cell is in order to assess his attitude in the next 24 hours. I will increase chlorpromazine to 400 mg qds and resume Kemadrin and chloral nocte. He says he will not take medication."

27. The medical notes for 3 May 1993 record:

"a.m. – very much better in attitude. Slept well. Requests to return to [the segregation unit in the punishment] block. Agreed."

28. Mark Keenan was duly returned to the segregation unit. A note in the segregation unit's occurrence book for 3 May 1993 records:

"Keenan [was] brought in from the hospital. Seems slightly more lucid than before, however still needs watching. At tea time Keenan asked to [talk to a listener] as he stated he felt he was 'going into one', which I took to mean kicking off ... staff beware."

29. The medical notes record at 9 p.m.:

"Troublesome in block. Given extra chlorpromazine. Seemed to calm down after a chat. If he is talking suicidally overnight then unfurnish his block cell and review 'mane' [query, in the morning]."

30. Save for a short note on 4 May 1993 that at "11.00 hours clopixol 500 mg given", no further entry was made in Mark Keenan's medical notes from the 3 May 1993 until his suicide on 15 May 1993. Dr Bradley, who had no psychiatric training, saw Mark Keenan in the course of routine morning visits to the segregation unit on 4 to 7 and 10 to 14 May 1993. She recalled:

"... We had the cell door open on the majority of occasions. I recall there may have been one time when I spoke through his glass window ... but that was because they were short of staff. He had the opportunity to talk to me.

We discussed his medication. He never mentioned any feelings of depression to me or not coping. On the whole Keenan appeared calm and with it with me. He appeared clear and not disturbed. I also checked with the staff as to his behaviour through the day, and they replied that there was nothing that concerned them."

31. The occurrence book of the segregation unit records, however, on 4 May 1993:

"Keenan abusive, aggressive and offering violence to staff. Relocated to [cell] A1-4 for a quietening down period. Keenan phone call to solicitor at 10.00 hours re assault on H/O Dent. On return [from phone call] to A1 [landing] states he will behave himself. Relocated to [cell] A1-5."

32. The entry for 6 May 1993 records:

“Keenan refused cup of tea. Said there was something out in it. When told that there was nothing out in it he decided to drink it. He is starting to act very strange. Staff to be aware.”

33. The entry for 7 May 1993 records:

“Keenan seen by doctor. Refused medication. Staff to still offer medication. To be logged if taken or refused.”

34. Following the entry on 7 May 1993 there is reference to the fact that on 8, 9 and 10 May 1993 he accepted his medication. Thereafter there is no reference to Mark Keenan in the occurrence book until his suicide on 15 May 1993.

35. In a letter to his mother, dated 13 May 1993, he complained that his state of mind was not very good.

36. On 14 May 1993 Dr Bradley assessed Mark Keenan to be fit for adjudication in respect of his assault on the two prison officers on 30 April 1993. The record of the adjudication contains the certification by the doctor that he was fit for adjudication and for cellular confinement. The doctor added the following observations:

“At the time of the alleged offence Mr Keenan was receiving medication for a chronic psychiatric problem and he had had a recent change in medication.”

37. The adjudication took place on 14 May 1993, some two weeks after the events concerned. Mark Keenan was found guilty of assault. In mitigation, he told the deputy governor, Mr McCombe:

“I suffer from a split personality disorder. I have been in and out of institutions all my life. I now have a chance to make good. My mum has booked a holiday in Cornwall. I have behaved myself.”

The deputy governor said that he noted what the applicant said but that he was facing extremely serious charges. He awarded twenty-eight additional days in prison together with seven days' loss of association and exclusion from work in segregation in the punishment block. At that point, Mark Keenan had only nine days to go before his expected release. The sentence had the effect of delaying his release from 23 May until 20 June 1993 – pursuant to the applicable provisions, he had been entitled to release after half of his four-month sentence, with account also being taken of time spent in detention on remand.

38. Shortly after the adjudication, Mark Keenan was seen by the chaplain, who recalled in his evidence at the inquest that Mark Keenan had been unhappy about the decision and had said: “I was thinking of kicking off, but I don't think I will.” The chaplain stated that at no stage did Mark Keenan indicate that he might take his own life.

39. At 9.45 the following morning, on 15 May 1993, Mark Keenan was seen by Dr Bickerton who recalled that he seemed calm, polite and relaxed. He was then seen by the deputy governor, Mr McCombe, who

later described him as having been in a highly agitated state, but relaxing when he was informed that his right to buy tobacco had not been suspended.

40. In the afternoon Mark Keenan was visited by a friend, M.T., whom he had known for about five years. M.T., who saw Mark Keenan for some twenty minutes, found him to be disappointed that he had an additional twenty-eight days to serve in prison, but otherwise in good spirits and, when M.T. left, as looking forward to his next visit the following Saturday. Prison officer Haley, who returned Mark Keenan to his cell following the visit, recalled that Mark Keenan was very talkative and appeared to be in high spirits.

41. Prison officer Milne, who saw Mark Keenan at or about 5.15 p.m., recalled that he seemed all right and asked if he could use the telephone at 6 p.m. Mr Milne agreed, but in the event it does not appear that Mark Keenan was allowed out of his cell to make the call. According to the evidence given later at the inquest, Mr Milne, who was on duty on landing A1 – the segregation block –, was absent in the toilet for ten minutes from about 6.25-6.30 p.m. On his way from the toilet to assist on landing A3, he noticed that the cell call indicator for landing A1 was depressed. The call buttons in each cell lit up indicators on each landing to ensure that if an officer was not present on one landing, the light could be seen by officers on other landings. There was no noise issuing from the indicator as it seemed that someone, a prisoner or prison officer, had deactivated the buzzer, access being possible to the system from each landing. Mr Milne called to another officer to accompany him and immediately went to Mark Keenan's cell and proceeded to open it. He estimated that a minute went by between seeing that the light was on and opening the cell door.

42. At 6.35 p.m. on 15 May 1993, Mark Keenan was discovered by the two prison officers hanging from the bars of his cell by a ligature fashioned out of a bed sheet. At 7.05 p.m. he was pronounced dead.

43. At some point before he committed suicide, Mark Keenan had depressed the call button in his cell. It would not have been possible for him to depress the call button whilst suspended. It was Mr Milne's evidence at the inquest that Mark Keenan must have depressed the call button during the ten minutes when he was using the staff toilets since the light on the landing, which would have indicated that the call button had been depressed, was not on when he left.

44. In an undated letter, received by Dr Roberts after 15 May 1993, Mark Keenan wrote:

“As you will well know I am in prison for assault on [G.S.], which I received 4 months. I cannot take much more. I have seen Dr Rowe in here he wrote me up for some new tablets fenzodine white tablets like white smarties. I just went mad on them, and ended up on assault on two staff. I am asking you if you can give me treatment when I

get out and get me better. I was using drugs in Bmth as well, I feel very unstable but the doctor will not help me at all. I need help please could you send the Governor a report on me, I can't take much more."

45. On 25 August 1993, at the inquest before a coroner, the jury recorded a verdict of death by misadventure and that the cause of death was asphyxiation by hanging. Evidence was submitted in public proceedings by fourteen witnesses, six of whom gave oral testimony. The witnesses included the applicant, the prison officers on duty who had discovered Mark Keenan's body, the police inspector who had investigated the death, the deputy governor of the prison, a number of prison hospital officers and the senior prison doctor, the prison chaplain and M.T., who had visited Mark Keenan on the day he died. Statements were submitted by these persons, as well as by Dr Bickerton and Dr Bradley.

46. On 17 November 1993 the applicant was granted legal aid limited to obtaining further evidence and counsel's opinion on the merits and quantum of damages in a potential action against the Home Office in respect of the treatment of her son and the conditions of his detention.

47. In a report dated 17 August 1994, Dr Maden, the consultant forensic psychiatrist instructed by the applicant's solicitors, expressed his opinion that Mark Keenan, as a prisoner suffering from paranoid schizophrenia, was unfit to be placed in segregation in the punishment block and that the failure of the prison authorities to accommodate him in the hospital wing was an important contributory factor to his death (see paragraph 50 below).

48. In an opinion dated 14 October 1994, counsel advised in the light of the psychiatrist's report that, notwithstanding the grave breach of duty by the Prison Service in keeping Mark Keenan, a mentally ill prisoner, in a punishment cell without any proper medical monitoring, an action in negligence under the Law Reform (Miscellaneous Provisions) Act 1934 would not succeed since there was no evidence that Mark Keenan had suffered any injury of a kind in respect of which a cause of action could be maintained. He was already mentally ill and there was no indication that he suffered any worsening in his condition, or developed any new condition as a result of his confinement. Mere distress was insufficient, and the fact of his death was not such as to constitute in English law an injury in respect of which a cause of action lay. In respect of proceedings under the Fatal Accidents Act 1976, counsel advised that, since Mark Keenan was over 18 when he died, the applicant did not qualify for bereavement damages and there were no dependants who might be able to pursue a claim. To the extent that the applicant might have incurred any funeral expenses, these were not sufficient to justify the support of legal aid. The effect of this advice was to prevent the applicant from pursuing any contemplated litigation since, in the light of the advice, legal aid would be withdrawn.

49. By a letter of 12 December 1994, the applicant was informed by the Legal Aid Board that they were considering whether to discharge her legal aid certificate given counsel's opinion that she had no reasonable prospect of success. By a decision of 8 March 1995, the Legal Aid Board discharged her legal aid certificate since it was unreasonable in the circumstances that she continue to receive assistance.

B. Medical reports concerning Mark Keenan's state of health

1. Dr Maden's report of 17 August 1994

50. Dr Maden, MD, MRCPsych, a consultant forensic psychiatrist at the Bethlem Royal Hospital, prepared a report at the request of the applicant's solicitors, on the basis of materials from the inquest, Mark Keenan's prison medical record, his medical notes from North Devon District Hospital and his general practice medical record. He had had no contact with Mark Keenan before his death. His report included the following:

"Family and personal history

There is a family history of psychiatric disorder, in that his maternal grandmother is said to have died in a mental hospital, his mother suffered a severe depressive illness after the cot death of Mark's younger brother and his father is described as an alcoholic who was occasionally violent.

Mark Keenan[']s childhood was disturbed and unhappy. His parents separated when he was about a year old. His mother suffered from severe, intermittent depression throughout his childhood. His behaviour at school was disruptive, including fighting and truancy. He is said to have been in care at various times from the age of 12 years, and spent time in foster homes, detention centres and approved schools. His work record was poor, consisting of occasional short-term manual work. A report by Dr Adam (dated 23.3.93) states that he tended to stop jobs because of paranoid thoughts.

His disturbed behaviour continued after leaving school. He is said to have spent times in London at the age of 15 years as a rent boy and convictions included breach of the peace (age 15 y.), car theft and breaking into a jewellers (age 16 y.), convictions relating to fighting at the ages of 17 and 20 years and a conviction for G.B.H. at the age of 21 years after stabbing his sister's boyfriend.

Psychiatric history

He is said to have been diagnosed as suffering from paranoid schizophrenia when he was aged 21 years (in 1985), whilst he was serving a prison sentence for the offence of G.B.H. He had paranoid thoughts and was started on treatment with cloxipol (anti-psychotic medication).

Whilst serving his prison sentence, he is said to have spent a brief spell in Grendon Underwood prison, where he was told that his paranoid schizophrenia was too severe for him to get involved in group therapy.

In 1988, he was discharged from prison and continued cloxipol until it was changed to depixol (a similar, injectable, anti-psychotic medicine) by his G.P. ...

His first admission to a psychiatric hospital was to St Annes, Poole, ... in December 1988.

From 9.11.92 until 19.11.92, he was admitted to North Devon District Hospital. He had taken an overdose, injecting himself with insulin. He was also complaining of 'paranoia'. The admission summary lists the diagnoses as 'borderline personality disorder' and 'paranoid schizophrenia'. It also notes his history of 'frequent episodes of DSB (deliberate self-harm)'. The discharge summary also noted that he was 'unable to cope living on his own'... and that he was disruptive on the ward ... It was noted that 'there did not seem to be too much evidence for his paranoia', but he was discharged on three different types of anti-psychotic medication (including a fortnightly injection) and an anti-depressant. ...

From 16.12.92 until 18.12.92, he was admitted to North Devon District Hospital, after taking an overdose following the breakdown of his relationship with his girlfriend. The summary of this admission lists the diagnoses as 'Personality disorder. Paranoid psychosis. Suicidal threats.' Shortly after taking his own discharge, he was arrested for the assault on his former girlfriend which led to his prison sentence. ...

Opinion

1. Mark Keenan suffered from paranoid schizophrenia. He appears to have developed this illness in 1985 ... After his discharge from prison in 1988, he maintained fairly regular contact with psychiatric services and his G.P. and for most of this time, was being given an injectable anti-psychotic medication. Among the psychiatrists who saw him, there appears to be general agreement about the diagnosis of schizophrenia.

2. I note that he was also given diagnoses of personality disorder and substance abuse at various times. There is evidence to support the diagnosis of personality disorder. However, none of the psychiatrists who saw him appear to have doubted the additional diagnosis of schizophrenia and all continued his treatment with anti-psychotic medication. The significance of the diagnosis of personality disorder is that he would have been a more difficult patient to look after, than the average patient with schizophrenia.

3. Schizophrenia is a serious and long lasting mental illness that may be controlled to a greater or lesser extent by medication but is not cured by that medication. Self-harm, suicide and violence are recognised complications of schizophrenia. Many of the symptoms which Mr Keenan showed in the time leading up to his death are recognised symptoms of schizophrenia, including paranoia, hearing voices, disturbed sleep, aggression, ambivalence and thoughts of self-harm. These symptoms can have other causes but, in the case of a patient known to suffer from schizophrenia, it would be usual to assume that the symptoms were due to the schizophrenic illness. It is impossible to make any reliable distinction between symptoms which are due to schizophrenia and those which are due to an individual's personality.

4. The diagnosis of schizophrenia has important implications. The management of the condition is primarily the responsibility of doctors, as the normal prison rules cannot be expected to cope with persons whose mental state is grossly abnormal, without guidance from doctors. The following comments are therefore made with reference to what would constitute an acceptable standard of care for a person with schizophrenia.

5. From the evidence I have seen, the standard of medical record keeping was inadequate on at least two occasions. Between 19.4.93 and 26.4.93, the management plans changed from continuous observation in the prison Health Care Centre, and a

decision to seek the opinion of a visiting psychiatrist (Dr Rowe), to a decision to transfer Mr Keenan to ordinary location. There is no information in the medical notes to explain this decision. On 17.4.93, Mr Keenan was stating to staff that he intended to hang himself and a noose had been found in his cell. Given this evidence of serious suicidal intent, it would be good practice to record in the medical notes the reason for discontinuing the higher level of observation and returning to normal location.

There is no entry in the medical notes for the eleven days leading up to Mr Keenan's death. Given that the entries up to this point record disturbed and unpredictable behaviour and threats to his life and threats of violence to others, there were good reasons for monitoring his mental state regularly and there is no record to show that this was done.

6. Following the visit and assessment by Dr Rowe on 29.4.93 the evidence I have seen suggests that the standard of care received by Mr Keenan fell below that which he was entitled to expect. Dr Rowe confirmed that Mr Keenan suffered from 'mild chronic psychosis' and recommended adding a new form of anti-psychotic medication to his existing regime of anti-psychotic medication. A recommendation was also made on the same day that Mr Keenan not be allowed association until his panic/paranoia had subsided. Dr Rowe (who had previous knowledge of the patient) also noted that the patient was not usually violent.

On the next day (30.4.93), his mental state was noted to deteriorate with evidence of paranoia and aggression. The change in medication recommended by Dr Rowe was then reversed. On 1.5.93, Dr Bickerton concluded that there was no sign of mental illness and pronounced Mr Keenan fit for normal cell location in the punishment block.

With the benefit of hindsight, it is apparent that Mr Keenan was not fit to be located in the punishment block. Two things run throughout his medical notes. One is his fear of being located anywhere other than the hospital, the second is his tendency towards suicidal behaviour. I believe that the failure to accommodate him in the hospital wing was an important contributory factor to his death.

In my opinion, it is not possible to justify the reversal of the change in medication recommended by Dr Rowe, without further reference to Dr Rowe (or another psychiatrist). Dr Rowe's clear opinion was that the patient was suffering from a psychosis and that the correct treatment was a change in anti-psychotic medication. Dr Rowe's advice was not followed consistently. For example, Dr Bickerton concluded on 1.5.93 that there was no sign of mental illness, despite Dr Rowe's opinion of 29.4.93 and the evidence in the medical notes of paranoia and aggression on 30.4.93. It is most unlikely that the type of mental illness documented by Dr Rowe (described as chronic) would have disappeared completely within two days.

On the evidence I have seen, I believe that Dr Bickerton was incorrect in his judgment (that there was no mental illness present on 1.5.93) and that, as a doctor without psychiatric qualification, he should not have taken a different course of action from that recommended by the psychiatrist."

2. Dr Reveley's report of 15 February 1995

51. Dr Reveley, a second consultant psychiatrist instructed by the applicant's solicitors, expressed her opinion on the basis of the inquest

proceedings and medical records, including the notes from prison and the North Devon District Hospital. She had never met or treated Mark Keenan. Her report included the following:

“Opinion

37. I am of the view that Mark Keenan suffered from paranoid schizophrenia, paranoid type as defined by the ICD-10 classification of Mental and Behavioural Disorders 1992. One of the essential features of this disorder is presence of delusions in the context of a relative preservation of cognitive functioning and affect. The individual suffering from this disorder is therefore generally able to describe the typical examples of hallucinations. Examples of the most common paranoid symptoms included delusions of persecution, grandiose delusions, hallucinatory voices that threaten the patient, hallucinations of taste and smell. There is ample evidence that Mark Keenan suffered from such symptoms during his final prison sentence. Violence and self-harm are often associated with this condition, as indeed they were in the case of Mark Keenan. The Diagnostic and Statistical Manual of Mental Disorders, 4th edition 1994 draws attention to this finding: ‘The persecutory themes may predispose the individual to suicidal behaviour, and the combination of persecutory and grandiose delusions with anger may predispose the individual to violence.’

38. Mark Keenan was also variously diagnosed as suffering from substance abuse and personality disorder. Neither of these diagnoses is inconsistent with paranoid schizophrenia and they often coexist with that condition. It is also clear Mark Keenan was consistently treated with anti-psychotic medication, and that the prison medical staff impliedly accepted a diagnosis of psychosis by continuing to treat with anti-psychotic medication. Indeed he specifically received a diagnosis of ‘mild chronic psychosis’ while in prison. Any diagnosis of psychosis is always of the utmost significance. There are three main psychiatric conditions that lead to psychosis: schizophrenia, manic depressive disorder and substance abuse (e.g. ecstasy, LSD, amphetamines, alcohol, and sometimes cannabis). It may be impossible to distinguish between the individual psychotic disorders when someone is first seen by a psychiatrist, and uncertainty about a patient’s diagnosis may remain for years. But having said this, there is almost never any disagreement among psychiatrists about whether a patient is psychotic. Indeed psychotic symptoms can be successfully treated with anti-psychotic drugs even where there is some diagnostic confusion about the classification of the psychotic state. The evidence is that the prison medical staff while accepting that there was no formal diagnosis of his mental disorder, continued to treat his psychotic symptoms with anti-psychotic medication. ...

41. Mark Keenan was treated with anti-psychotic medication while in prison. On account of the medication his condition is, apparently, maintained by this medication with the exception of the isolated flare-ups. These isolated incidents are regarded by the prison doctors as discrete episodes of bad behaviour. When there is no observable episode, Mark Keenan appears to have been regarded as mentally well, or at least sufficiently well to be punished by segregation. This is in my view to adopt a dangerously over-simplified view of mental disorder. The analogy would be with someone with a fever who is given fever reducing drugs, and thereafter put outside on a cold winter’s day on the principle that he is showing no signs of a temperature. In such circumstance no-one would be surprised if there were a recrudescence of the fever. In Mark Keenan’s case there was a failure by the prison authorities to recognise a fundamental psychiatric truth when they found him fit for the punishment block. They

were assessing the mental state of a heavily medicated individual whose underlying problems were being maintained and masked by that medication. (Despite the finding that he was sufficiently normal for the punishment block I note that there was no indication in the notes that his medication should be discontinued).

42. Because Mark is adjudged to be well, he received no nursing care on the punishment block. Nursing care is not just about the administering of medication. It is vital to the successful management of mental illness, not least because the nurse is a trained observer and can react quickly and effectively where there are indications that an individual's mental state is a cause for concern. Nursing is primarily the process of looking after physical or emotional needs of patients with the aim of restoring, improving, maintaining, or promoting well-being. The notion of punishment is incompatible with the goals of nursing – and indeed with all medical care.

43. An acceptable level of care in the management of Mark Keenan's condition during this period would have included a close monitoring of the medication as regards dose and side effects; a close monitoring of his mental state as regards symptomatology, and as regards any increased risk of self-harm or suicide. There is no evidence that adequate monitoring of this type was performed during the last thirteen days of his life.

44. This is particularly surprising in the context of his earlier problems which included self-harm and violent outbursts and given that there had been a number of changes in the medication prescribed during the time he spent in Exeter Prison.

45. The nature of schizophrenia is such that there are remissions or periods of less florid symptomatology where the positive symptoms, i.e. those associated with a distortion of normal functioning, are not exhibited. During such periods the so-called negative symptoms may continue to be in evidence. Negative symptoms are symptoms that reflect a diminution or loss of normal functioning. They include affective flattening (immobility of feature, unresponsiveness, poor eye contact and reduced body language), alogia (poverty of speech which is often manifested by brief, laconic, empty replies, often accompanied by a diminution in the number of thoughts which is reflected in decreased fluency and productivity of speech), avolition (an inability to initiate and persist in goal-directed activities) and anhedonia (loss of interest and loss of pleasure in life). These negative symptoms account for a substantial degree of morbidity associated with the disorder. They are particularly common in the prodromal (before episode) and residual (after episode) phases of the disorder, and can often be very severe in their own right. ...

47. It is my view that Mark Keenan was recognisably at a very high risk of deliberate self-harm or suicide. This risk would have been evident even if he had not been placed on the punishment block during the last days of his life. It has been shown that, compared with the general population, people who deliberately harm themselves experience four times as many stressful life problems in the six months before the act. The events are various but a recent quarrel with a spouse, girlfriend, or boyfriend is particularly common and other events include separation from or rejection by a sexual partner, and a Court appearance. About a third to a half of all people who harm themselves are suffering from a Personality disorder. Several studies agree that there are a number of factors that seem to distinguish patients who go on to repeat deliberate self-harm. These include previous psychosis, personality disorder of the anti-social type, criminal record, alcohol or drug abuse, lower social class, and a history of unemployment. It is also significant that among patients who have been involved in an earlier episode of deliberate self-harm, the suicide rate in the subsequent 12 months is about 100 times greater than in the general population.

48. As regards the risk of completed suicide, studies show that prisoners have a higher suicide risk than the general population, and that one in ten of all those suffering from schizophrenia end their own lives, and that four fifths of all those who take their own lives are being treated with psychotropic drugs. (The above statistics are taken from the *Oxford Textbook of Psychiatry*, OUP, 1983, and are widely accepted.)

49. It is not possible to quantify precisely what the degree of risk as regards self-harm or suicide was for Mark Keenan, It is my opinion that he was recognisably in one of the very highest risk groups and that following his removal to the punishment block it was more likely than not that there would be some episode of self-harm during the period of his seclusion. This being the case, I am of the view that the failure to recognise this risk meant that his treatment during the last eleven days of his life fell substantially below acceptable standards of care. ...

51. Individuals with paranoid delusions can often be helped by psychological support, encouragement and assurance. During treatment best results are achieved if doctor/nurse maintains a good relationship with the individual, and is dependable and avoids letting the patient down. He should show compassionate interest in the individual's delusions, but without colluding in them, or condemning them, and most importantly without ignoring them. The treatment Mark Keenan received in the punishment block fell far short of this model.

52. In my view the way in which Mark Keenan, an individual suffering from paranoid schizophrenia, was treated, was likely to arouse in him feelings of hopelessness, fear, anguish, and inferiority. The circumstances of his imprisonment on the punishment block were humiliating, debasing and degrading, and had the effect of undermining his will to cope with, and battle against, his psychotic illness. His will to resist the illness was cumulatively undermined and resulted in the taking of his own life. The prison regime to which he was subjected disregarded his basic right as an ill person to be medically treated and properly cared for and thereby broke his will to endure imprisonment. The International Code of Medical Ethics declares that 'Any act or advice which could weaken physical or mental resistance of a human being may be used only in his interest'. The acts performed and the advice given by medical staff in respect of Mark Keenan's treatment were manifestly not in his interest. What he suffered during the last days of his life was likely to have been terrifying, and I use that word advisedly, in its original sense of instilling terror. I have treated many paranoid schizophrenics and I have never doubted their capacity to believe absolutely in the apparent threats created by their delusions. A punishment that requires a psychotic individual to face those threats alone and without proper medical support is wholly unacceptable, and in my view constitutes an inhuman and degrading punishment."

3. Dr Keith's report of 2 August 1996

52. In a report dated 2 August 1996, Dr Keith, the prison's senior medical officer, in response to the psychiatric reports obtained on behalf of the applicant, stated as follows:

"These reports were compiled upon the documentary evidence available to the doctors and to my knowledge neither of them had the opportunity to see or examine Mr Keenan. The medical weight of their reports must therefore be significantly

diminished. These reports were prepared over a year (Dr Maden) and nearly two years (Dr Reveley) after the death of Mr Keenan.

The historical data given in both reports was compiled from other documents and originally probably would have come from Mr Keenan himself or his mother – the basis of most medical histories comes directly from the patient without ascertaining their veracity. On reception Mr Keenan gave a history of schizophrenia – no specific symptoms of schizophrenia were observed from his reception onwards during his time in custody on remand or when convicted.

From comments by Drs Maden and Reveley upon entries in the Inmate Medical Record (IMR) – I prescribed Clopixol because Mr Keenan was so adamant that he wanted it and was helped by it, and because Dr Roberts had suggested it be tried, 'if he doesn't do so well'. It was prescribed not as an anti-psychotic but as a tranquilliser on the basis of the above. My conversation with Dr Roberts and my prescribing Clopixol are in fact separate entries in the IMR and it is important to refer to the original IMR entries rather than my witness statement. I recall I was reluctant to prescribe Clopixol because of the paucity of symptoms and signs of psychosis. As far as I can recall, Keenan gave no reason why he did not want to continue his Thioridazine except that he received no benefit from it and he was adamant that he felt better on Clopixol and Chlorpromazine. It is important to note that I do not recall that he had experienced any side effects due to Thioridazine which might have limited my prescribing Chlorpromazine. Both Drs Maden and Reveley put great weight upon his medication indicating a diagnosis – this was not the case. The dosage of Clopixol commented upon in Dr Reveley's report was indicated to me by Dr Roberts.

The symptoms noted on 3.4.93 were quite reasonably thought possibly to be due to the change in medication and Dr. Simkins indicated that he return to his previous medication. Dr Rowe attended the prison for two half-day sessions weekly at that time and was our only visiting psychiatric resource. Dr Reveley implied that because Mr Keenan was unwilling to go to the main prison on 14.4.93 he should have been kept in the hospital. Were unwillingness to leave an indication of continuing location in the hospital we would have a totally static population.

In the IMR for 17.4.93 the entry was made by a Hospital Officer not a Doctor. The Hospital Officer, SEN Gill, has no formal psychiatric training. We did not have, at that time, any psychiatrically qualified nurses. Please see my entry for 18.4.93, 'owes on the wing hence can't cope'. The reports do not refer to this. If he owed on the wing it is highly likely that he would be threatened with food contamination, this would represent reality rather than paranoia, and there is always the possibility that the noose was made so that he could return to the sanctuary of the hospital. A prepared noose is enough indication in itself for hospitalisation and 15 minute watch irrespective of mental state rather than implying a disturbed mental state in itself as described by Dr Reveley.

The entry for 23.4.93 in the IMR, "to assess next week", was cancelled by my hand probably fairly soon after it was written (most likely on 26.4.93 – same pen). The interpretation of this was that there was no indication that he needed to see Dr Rowe and that he was well and symptom-free. He was noted fit for work and gym. No contemporaneous record was made because there was nothing of import to note.

It is appropriate here to observe that while there is an agreed paucity of notes at some (and only some) stages of the IMR ... nil entries may be taken as indication that no abnormality or overt disorder was present.

On the segregation wing all prisoners are medically screened before adjudication and the range of punishments known to the doctor. The duty doctor does the round in the segregation unit before the Governor attends there so that any new inmates located there can be medically checked prior to the Governor's adjudications. *All* inmates in the segregation unit are seen *every* day by the duty doctor. If an inmate in the segregation unit becomes ill so that hospital care is indicated he is promptly transferred to the hospital. A diagnosis of a mild chronic psychosis is not a contra-indication *per se* for transferring to the segregation unit – indeed the daily visits by the Governor, Doctor and Chaplain provide a greater degree of observation and care than possible on the main wings. I do not think that Mr Keenan would have been continuously an in-patient in a psychiatric hospital were he in the community. I must agree that the segregation unit generally is not conducive to mental well-being but all prison medical staff are trained in and are highly aware of the effects of imprisonment and segregation and review each inmate on the segregation unit each day with this in mind. The duty doctor's daily visits to the segregation unit to assess Mr Keenan's medical state included judging whether his medication level was appropriate and whether he was a suicidal risk. Dr Reverley's implication that medical staff connive with the 'authorities' to punish is totally untrue. We provide medical care and our ethical stance is concerned with this and this alone. We hold doctors' meetings regularly at which our ethical stance is clearly outlined. This is something I know we all care about passionately and is the cornerstone of the medicine all of us practise here.

I am not of the opinion that Mark Keenan suffered from paranoid schizophrenia. This is based on my own observations and Dr Roberts' doubt about his diagnosis (and he was the Psychiatrist who had observed him as an in-patient the most recently prior to his reception). We did not have a patient, 'known to suffer from schizophrenia', (Dr Maden). He was known to us via Dr Roberts' information as a patient suffering from, 'personality disorder, anti-social, under stress, some fleeting paranoid symptoms'. Keenan appeared quite normal most of the time during his periods of custody and observation.

Self-harm, suicide and violence are recognised complications of personality disorder. Only the self reported paranoia and hearing voices are symptoms of schizophrenia. There is ample evidence that Keenan's episodes of paranoia were intermittent and transitory. (Dr Roberts described, 'episodic paranoia', and Dr Reverley, 'isolated flare-ups'), linked to the taking of illicit substances. From the IMR, "says he has had cannabis which tripped him out and made him paranoid". ...

Mr Keenan was afraid of being on ordinary location but not of being in the segregation unit. This supports a theory that he had real and not imaginary fears for his safety on the wing, especially in the light of him telling me 'he owed'. Nevertheless Mr Keenan was always admitted to the hospital when he had a 'flare-up'. Dr Reverley's analogy of mental illness and a fever is neither appropriate nor convincing.

There is no clear description of delusions, in fact their description is vague except, 'thinking he is Jesus'. I did not find any continuity of a strongly held delusional system.

It is clear from the IMR that Mr Keenan had long periods when he did not display any symptoms or signs of mental illness and he was therefore at these times mentally well. Being well there were no contra-indications to being located in the main prison or segregation unit.

It was notable that Mr Keenan did not display the signs that Dr Reveley describes for us, i.e. immobility of features, unresponsiveness, poor eye contact, reduced body

language, alogia. This was further evidence to us that he did not suffer from a florid psychosis.

Overall, from the two reports prepared, I find the evidence for a florid psychosis to be slim. Dr Reveley is not a forensic psychiatrist and appears unfamiliar with prison medical care. Her comments are emotive rather than objective.

Mark Keenan was known to us as an impulsive, self-harming and aggressive man who periodically had episodes when he described paranoid feelings and vague delusional symptoms. There is no evidence to support the diagnosis of schizophrenia with which he strongly self-labelled himself. His disturbed episodes and death may well have been the sequel to drug taking in the main wing, consequent upon which were threats of reprisal."

4. *Dr Faulk's report of 17 March 1996*

53. Dr Faulk, instructed on behalf of the Government, stated, *inter alia*, as follows:

"Opinion

36. It has been asserted that by the complainant and the 2 psychiatrists (Drs Maden and Reveley) that have reviewed the case that Keenan was wrongly diagnosed, his symptoms overlooked and that he was placed in situations which would inflame his condition. Both doctors concluded that Keenan suffered from schizophrenia and that much of his behaviour could be explained by this. Having made this diagnosis they say his fears and anxieties must have been due to an underlying delusional state. This is an assumption based on the belief that Keenan was schizophrenic. On the basis of their assumption that Keenan was seriously mentally ill it is also asserted that the prison should have anticipated his suicidal tendencies and taken better precautions and not subjected him to the privation of the punishment block.

37. The prison was not staffed by consultant psychiatrists. The doctors there would very properly rely on the opinion of the NHS specialists who had been caring for their inmates before imprisonment. The diagnosis given to them by Keenan's latest psychiatric specialist (Dr Roberts) was of 'personality disorder, antisocial in type', and that Keenan was liable to 'fleeting paranoid symptoms' when under stress.

38. It is true that Dr Rowe had also treated Keenan in the past and had described him as suffering from 'a mild chronic psychosis'. This is not a specific diagnosis but a general description. In any case Dr Rowe did not consider Keenan so ill as to require treatment in psychiatric hospital. He indicated, like Dr Roberts, that Keenan would have short lived periods of psychosis (and panics) at which time he would need special care and treatment. He recommended that Keenan not be given association until recovered from his 'panic and paranoia'. This recommendation seems to have been met.

39. The staff in Exeter proceeded along the lines outlined by Dr Roberts giving the medication he recommended in the hope of reducing Keenan's symptoms e.g. his volatility, his poor response to stress and his tendency to transient psychotic periods. They also admitted Keenan to the HCC when his condition appeared to deteriorate.

40. Much of Keenan's behaviour can be understood as manipulative to escape the pressures of the ordinary wings into the relative peace of the HCC. There is no evidence that the fears he expressed about being attacked on the wings were not

understandable or even reasonable ones. There is no reason, given Dr Roberts' diagnosis, not to accept Keenan's account at face value. Where there were episodes which might have been psychotic ones (e.g. when he claimed to be Jesus and hearing voices) he was taken into the HCC and appeared to recover quickly as Dr Roberts indicated he would.

41. In the end Keenan seemed to accept the regime of the punishment wing and settle down. The observations we have all support that this was so. Keenan obviously was initially angered by the punishment given out on 14.5.93 though he seemed to have overcome his anger. There was no evidence that he had become psychotic. His worries (15.5.93) about his access to the shop being stopped by the governor were perfectly understandable. It is not necessary to postulate mental illness to explain them. I conclude that the medical management of Keenan during his stay in Exeter prison was perfectly reasonable particularly given the opinion of Dr Roberts. We do not know what Keenan intended on the night of 15.5.93. The pattern was very similar to previous life threatening attempts with a warning to others so he might be saved. Perhaps he had decided that he could not or would not face a further period on the punishment block and that he would demonstrate this by the attempt during which he would be saved and returned to the HCC. I do not think anyone could have anticipated what he did or when he did it. My only criticism would be that at the very end scissors to cut the ligature were not available on the punishment wing."

II. RELEVANT DOMESTIC LAW AND PRACTICE

A. Prison regulations

1. *Health and welfare*

54. Section 7 of the Prison Act 1952 required each prison to have a medical officer who, according to Rule 17 of the Prison Rules 1964 promulgated by the Secretary of State, was responsible for "the care of the health, mental and physical, of the prisoners in that prison".

55. Rule 18 provided:

"(1) The medical officer shall report to the governor on the case of any prisoner whose health is likely to be injuriously affected by continued imprisonment or any conditions of imprisonment. ...

(2) The medical officer shall pay special attention to any prisoner whose mental condition appears to require it, and make any special arrangements which appear necessary for his supervision and care.

(3) The medical officer shall inform the governor if he suspects any prisoner of having suicidal intentions, and the prisoner shall be placed under special observation."

56. Health care within prisons was also governed by Standing Order 13, which defined the responsibilities and duties of the members of a prison health care team. Paragraph 31 provided:

"The initial medical assessment of all prisoners to the health care centre on or shortly after reception into prison, or as a result of concern about their mental state, should

include consideration of special arrangements needed for their supervision to prevent attempts to harm themselves or commit suicide. Where it is considered that special supervision is medically indicated the medical officer will order supervision in one of the following forms:

- (a) continuous supervision, in which the prisoner is observed by a designated officer who remains constantly in his or her presence; or
- (b) intermittent supervision in which the prisoner is observed by a designated officer at intervals of not more than 15 minutes.”

57. The Prison Service also issued its own guidelines. At the relevant time, these were in the form of Circular Instruction 20/89 providing guidance, *inter alia*, relating to staff responsibilities, action on reception, referral and assessment during custody and preventative measures in respect of prison suicides. Circular Instruction 20/89 defined the task of the Prison Service as being

“to take all reasonable steps to identify prisoners who are developing suicidal feelings; to treat and manage them in ways that are humane and most likely to prevent suicide; and to promote recovery from suicidal crisis”.

The central element of this system was the suicide referral form (F1997). Wing managers (senior prison officers) transmitted referrals to the prison medical officer who decided whether any suicide prevention measures should be taken. Following criticism by the Chief Inspector of Prisons in his report “Suicide and Self-Harm in Prison Service Establishments in England and Wales”, new guidelines were issued in 1994 – Instruction to Governors 1/1994. This required, *inter alia*, a specific Self-Harm/At Risk form (F2052SH) to be used where a prisoner was identified by any member of staff as needing special care due to the risk of suicide or self-harm. This enabled the observations of all personnel in contact with the prisoner to be recorded and was intended to provide a comprehensive and ongoing record of the prisoner’s state of mind. A case review by the key personnel involved in the prisoner’s care (for example, the senior medical officer, a governor grade and the senior wing officer) was to take place before the prisoner was taken off the Self-Harm/At Risk form.

58. Under sections 47 and 48 of the Mental Health Act 1983, any prisoner suffering from a serious mental illness might be transferred to a hospital for detention and treatment.

59. Rule 43 of the Prison Rules 1964, pursuant to which Mark Keenan was placed in segregation, required the prison governor to remove a prisoner from segregation in the event that a medical officer so advised on medical grounds. Rule 53(2) provided that no punishment in cellular confinement was to be imposed unless a medical officer had certified that the prisoner was in a sufficiently fit state of health.

60. There was no requirement under statute or the Rules for a prison to be staffed by a medical officer with psychiatric qualifications. The medical officer did have discretion to request a psychiatric opinion when considered appropriate (Rule 17).

61. In an article published in the *British Medical Journal* (April 2000, vol. 320, "Inpatient care of mentally ill people in prison: results of a year's programme of semistructured inspections"), the medical and nursing inspectors of Her Majesty's Inspectorate of Prisons stated, *inter alia*:

"The quality of services for mentally ill prisoners [fall] far below the standards in the National Health Service. Patients' lives [are] unacceptably restricted and therapy limited. The present policy dividing inpatient care of mentally disordered persons between the prison service and the NHS needs reconsideration."

2. Discipline and confinement

62. Under the Prison Rules 1964, a prisoner could be confined in a prison's segregation unit or punishment block under two provisions.

63. Under Rule 43, a governor had the power to segregate a prisoner where this appeared desirable for the maintenance of good order or discipline or in his own interests. This was limited to three days, after which any extension had to be authorised by a member of the Board of Visitors or the Secretary of State.

64. Under Rule 50(1)e, the governor had the power to punish a prisoner convicted of a disciplinary offence by ordering up to fourteen days' cellular confinement in the punishment block.

65. The conditions of prisoners segregated in a prison's punishment block have been considered by the Chief Inspector of Prisons and Lord Justice Woolf, who carried out an inquiry into the prison system.

In his 1985 report "A Review of the Segregation of Prisoners under Rule 43", the Chief Inspector of Prisons commented:

" 'Good order' inmates were held in very restricted conditions ... They were usually located in the area of the prison called the segregation unit or punishment block, alongside inmates who were there under punishment ... They were generally subjected to much the same sort of regime as the prisoners under punishment, except that they were allowed a few extra privileges. They were locked up on their own in a cell for nearly the whole day; only coming out to have an hour's exercise walking round a yard, to collect their meals, to empty their chamber pots and to have an occasional shower. These excursions perhaps helped to break the monotony but usually did not provide them with much social contact. Opportunities to talk with fellow inmates were very limited and their relationships with staff were often antagonistic or distant ... [paragraph 2.29]

... removal from association can involve the loss of various opportunities and advantages in addition to the obvious deprivation of human contact. The decision to segregate should therefore always be taken with care but especially so when the

inmate concerned has not directly requested segregation. Accordingly, decisions to impose segregation on unwilling prisoners should be subject to particularly strong and effective safeguards.” (paragraph 3.4)

He added that segregation “can entail living under an impoverished and monotonous regime which may even be psychologically harmful”.

66. Lord Woolf, in his report “Prison Disturbances”, April 1990, Cm 1456, stated:

“While segregation under Rule 43 is not intended to be a punishment, the use of the Rule will almost invariably adversely affect the inmate who is made subject to it. In most establishments anyone segregated under Rule 43 will be subjected to regime restrictions very similar to those undergoing punishment.” (paragraph 12.267)

67. Although there is no obligation on the governor or Board of Visitors to consult a doctor before initiating segregation, the governor is obliged to discontinue it if so advised by a medical officer on medical grounds (Rules 17 and 18 of the 1964 Rules).

3. Remedies available to prisoners

(a) Requests and complaints procedure

68. If a prisoner has a complaint in relation to the conditions of his imprisonment or an adjudication, he may use the “remedies and complaints” system.

69. If the complaint relates to conditions of detention and cannot be resolved informally, the prisoner may make a formal application which will be recorded and a senior member of staff will discuss the matter with the prisoner usually within two days. If the prisoner remains dissatisfied, he then completes a request/complaint form to be considered by the governor, who usually replies within seven days. The prisoner may then appeal to the Area Manager of the Prison Service.

70. A complaint about an adjudication is submitted immediately to the Area Manager.

71. In either case, if the prisoner is dissatisfied with the decision of the Area Manager he may make an application for judicial review or make a complaint to the Prison Ombudsman.

(b) Prison Ombudsman

72. Since 1994, prisoners who have exhausted the internal complaints system appeal to the Prison Ombudsman, who may make recommendations to the Prison Service if he upholds a complaint. He cannot quash or overrule a Prison Service decision.

In his annual report for 1996, the Prison Ombudsman stated, in respect of the complaints system:

“3.6. ... the Ombudsman’s service – and indeed the Prison Service’s internal requests/complaints system – is working well with regard to complaints about relatively formal and non-urgent topics. Prisoners generally know the well-established procedures for dealing with grievances about disciplinary adjudications and property loss and are willing to wait while the somewhat lengthy complaint processes are worked through.

3.7. The situation is very different for most other categories of complaint. Assaults, refusal of temporary release, the imposition of closed visits ... all these are matters which prisoners want resolved immediately. They are also issues for which the request/complaints procedures may superficially appear to be inappropriate or issues which prisoners are afraid to raise with staff within the prison. Certainly, the relatively lengthy and formalised process of complaint to the governor (taking a week plus), an appeal to Headquarters (taking at least six months) and an Ombudsman’s investigation (taking up to three months and sometimes more) will not commend itself to a disaffected prisoner wanting immediate redress.”

(c) Judicial review

73. Case-law establishes that the High Court enjoys jurisdiction to grant judicial review of a decision either to segregate a prisoner pursuant to Rule 43 of the Prison Rules 1964 or to punish him pursuant to Rule 50 (*R. v. Deputy Governor of Parkhurst Prison, ex parte Hague* [1992] 1 Appeal Cases 58). The court would review the matter in accordance with the well-established principles of administrative law, namely, whether the decision was perverse or irrational, whether the decision was made by reference to irrelevant factors or without regard to relevant factors, or made for an improper purpose, in a procedurally unfair manner or in a manner which breached any governing legislation or statutory instrument. However, the court of review cannot substitute its own decision on the merits of the case for that of the decision-making authority.

(d) Action for negligence, assault and misfeasance in public office

74. A prisoner able to prove that his conditions of confinement have caused him injury, physical or psychiatric, resulting from the negligence of the prison authorities may claim an award of damages. If a prisoner is assaulted, he may maintain an action for assault, even in the absence of proof of physical injury. Damages may be awarded for any indignity or humiliation suffered, while exemplary damages may be awarded where the court concludes that there has been “oppressive, arbitrary or unconstitutional action by the servants of the government” (*Rookes v. Barnard* [1964] Appeal Cases 1226).

75. An action for the tort of misfeasance in public office may also be maintained if there has been a deliberate or dishonest abuse by a public officer through the purported exercise of a power otherwise than in an honest attempt to perform the relevant function. It includes performance

of an act which the official has no power to perform with the object of injuring the claimant or where he knew he had no authority to perform it and actually foresaw that it could cause harm to the claimant or an identifiable class to whom the claimant belonged. “Harm” is not limited to physical or psychiatric damage.

B. Inquest proceedings

76. Following the death of a prisoner and regardless of the cause, an inquest must be held pursuant to section 8(1)c of the Coroners Act 1988. Such inquests must be held with a jury (section 8(3)a). The coroner is the independent judicial officer charged with inquiring into deaths of various categories. His duties have been judicially defined:

“It is the duty of the coroner as the public official responsible for the conduct of inquests, whether he is sitting with a jury or without, to ensure that the relevant facts are fully, fairly and fearlessly investigated. He is bound to recognise the acute public concern rightly aroused where deaths occur in custody. He must ensure that the relevant facts are exposed to public scrutiny, particularly if there is evidence of foul play, abuse or inhumanity.” (*R. v. North Humberside Coroner, ex parte Jamieson* [1995] Queen’s Bench 1 (Court of Appeal) 26C)

77. Rule 20 of the Coroner’s Rules allows the parent of a deceased person to examine witnesses at an inquest either in person or through counsel or a solicitor. There is, however, no legal aid for representation at inquests. Nor at the time of the inquest in this case was there any right to disclosure of documents.

78. Under section 11(5)b of the Coroner’s Act 1988 and Rule 36 of the Coroner’s Rules, proceedings and evidence at an inquest must be directed solely to ascertaining

- who the deceased was;
- where the deceased came by his death;
- when the deceased came by his death;
- how the deceased came by his death.

No verdict may, however, be framed in such a way as to appear to determine any question of the criminal liability of a named person or civil liability.

79. The scope of an inquest has been described judicially as follows:

“... It is noteworthy that the task is not to ascertain how the deceased died, which might raise general and far-reaching issues, but ‘how ... the deceased came by his death’, a far more limited question directed to the means by which the deceased came by his death.

... I further consider that [previous judgments] make it clear that when the Broderick Committee stated that one of the purposes of an inquest is ‘to allay rumours or suspicions’ this purpose should be confined to allaying rumours and suspicions of how the deceased came by his death and not to allaying rumours or suspicions about the

broad circumstances in which the deceased came by his death.” (Sir Thomas Bingham, MR, Court of Appeal, *R. v. the Coroner for North Humberside and Scunthorpe, ex parte Roy Jamieson*, April 1994, unreported)

“The cases establish that although the word ‘how’ is to be widely interpreted, it means ‘by what means’ rather than in what broad circumstances ... In short, the inquiry must focus on matters directly causative of death and must, indeed, be confined to those matters alone ...” (Simon Brown LJ, Court of Appeal, *R. v. Coroner for Western District of East Sussex, ex parte Homberg and Others* (1994) 158 Justice of the Peace 357)

“... it should not be forgotten that an inquest is a fact finding exercise and not a method of apportioning guilt. The procedure and rules of evidence which are suitable for one are unsuitable for the other. In an inquest it should never be forgotten that there are no parties, no indictment, there is no prosecution, there is no defence, there is no trial, simply an attempt to establish the facts. It is an inquisitorial process, a process of investigation quite unlike a trial ...

It is well recognised that a purpose of an inquest is that rumour may be allayed; But that does not mean it is the duty of the Coroner to investigate at an inquest every rumour or allegation that may be brought to his attention. It is ... his duty to discharge his statutory role – the scope of his enquiry must not be allowed to drift into the uncharted seas of rumour and allegation. He will proceed safely and properly if he investigates the *facts* which it appears are relevant to the statutory issues before him.” (Lord Lane, Court of Appeal, *R. v. South London Coroner, ex parte Thompson* (1982) 126 Solicitors’ Journal 625)

C. Proceedings for injury and death caused by negligence

80. A person who suffers injury, physical or psychiatric, in consequence of the negligence of another may bring an action for damages for that injury. An exacerbation of an existing condition constitutes such injury. Upset and injury to feelings resulting from negligence in the absence of physical or psychiatric damage or exacerbation do not entitle a plaintiff to damages. Any personal-injury action maintainable by a living person survives for the benefit of his estate and may be pursued after his death.

81. Claims arising from the death of an individual caused by negligence are brought under the Fatal Accidents Act 1976 or the Law Reform (Miscellaneous Provisions) Act 1934. The former enables those who were financially dependent on the deceased to recover damages for the loss of support; the scheme is compensatory and, save for the sum of 7,500 pounds sterling for bereavement awarded to the spouse of a deceased or parent of a deceased child under 18 at the time of death, damages are awarded to reflect the loss of support. The latter enables damages to be recovered on behalf of the deceased’s estate and may include any right of action vested in the deceased at the time of his death together with funeral expenses.

82. According to the case-law, the common law imposes a duty of care on prison authorities in respect of those in their custody. The prison

authorities have a duty to exercise reasonable care in the prevention of injury and harm and a duty to provide medical care. This duty extends to the protection of a mentally ill prisoner against committing suicide. In *Kirkham v. the Chief Constable of Greater Manchester* [1989] 3 All England Law Reports 882, the custodial authority was held liable for failing to prevent a suicide.

In *Commissioner for the Police for the Metropolis v. Reeves* [1999] 3 Weekly Law Reports 283, concerning the claims of the deceased's spouse under the Fatal Accidents Act, the House of Lords confirmed that even in the case of a prisoner of apparently sound mind the authorities remain liable for a negligent failure to prevent his suicide, although in such a case the liability is shared with the deceased because of his voluntary act. Respect for personal autonomy did not preclude that steps be taken to "control a prisoner's environment in non-invasive ways calculated to make suicide more difficult" (p. 369A-B).

As regards the standard of care, in *Knight v. Home Office* [1990] 3 All England Law Reports 243, which concerned, *inter alia*, whether a continuous as opposed to a fifteen-minute watch should have been in place on a mentally ill prisoner at the relevant time, Pill J held that the duty to take reasonable care of such a prisoner

"should not and does not expect the same standard across the entire spectrum of situations, including the possibility of suicide, as it would in a psychiatric hospital outside prison. The duty is tailored to the act and functions performed."

However, more recently, in *Brooks v. Home Office* (*The Times*, 18 February 1999), the High Court held in relation to the provision of ante-natal care to a pregnant woman:

"We are concerned with a remand prisoner, a high risk pregnancy. I cannot regard *Knight* as authority for the proposition that the plaintiff should not, while detained in Holloway, be entitled to expect the same level of ante-natal care, both for herself and her unborn infants, as if she was at liberty, subject of course to the constraints of having to be escorted and, to some extent, movement being retarded by those requirements."

THE LAW

I. ALLEGED VIOLATION OF ARTICLE 2 OF THE CONVENTION

83. The applicant complained that the prison authorities, through their treatment of her son prior to his suicide, failed to protect his right to life contrary to Article 2 of the Convention. This Article provides in its first paragraph:

"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."

84. The Government rejected this assertion, while the Commission found, by fifteen votes to five, that there had been no violation of this provision.

A. The parties' submissions

85. The applicant submitted that Article 2 of the Convention required a Contracting State to take steps to safeguard the lives of those within its jurisdiction. Such protection to persons in custody should be practical and effective, involving the appropriate training and instructions to State agents who are faced with situations where the deprivation of life – including deliberate acts of self-destruction by a prisoner – may take place under their auspices and control. These authorities were under a specific duty to take reasonable care to protect prisoners from self-destructive acts and there was a heightened standard of vigilance where vulnerable persons, such as children or mentally disturbed individuals, were concerned.

86. Applying a strict scrutiny to the facts of this case, the applicant submitted that the prison authorities placed her son in a segregated environment in circumstances that involved a significant deprivation of therapeutic care, while they knew he was subject to a real and immediate risk of self-harm. This segregation was not ordered for medical or therapeutic reasons, the prison's view of her son as a "discipline problem" prevailing over his need for appropriate care. The prison authorities were on notice that the applicant's son was mentally ill and that he had a history of self-harm and a suicidal disposition. They ought to have realised that in imposing a disciplinary punishment on him and segregating him without specialist care, observation or treatment there was at all times a real and immediate risk that he might kill himself intentionally or unintentionally. The omission to seek the available expertise of Dr Rowe before determining her son's fitness for adjudication put him at risk unreasonably and there was wholly insufficient psychiatric observation and therapeutic care after 4 May 1993.

87. The Government submitted that although Article 2 could in certain circumstances impose a positive obligation to protect a person's life from third parties, wholly different considerations apply when the risk to the person is from the individual himself. To require the State to protect a person against himself would be an approach inconsistent with the principles of individual dignity and autonomy underlying the Convention. To the extent that the prison authorities were under a domestic-law duty to take reasonable care to prevent suicide by prisoners suffering from mental illness, they stated that the obligation had been fully discharged in Mark Keenan's case.

88. The Government argued that the evidence available to the prison authorities when viewed objectively showed that there was no real and immediate risk to his life of which they knew or ought to have known. The authorities had been particularly vigilant in monitoring his condition for indications of risk and had placed him in the health care centre, or on special watch, when necessary. The doctors, experienced in dealing with disturbed inmates, saw no indication however in the final days of his life that he posed any risk at that time. Furthermore, there was no step which the prison authorities could reasonably have taken on the information available to them at the time which would have saved Mark Keenan's life. Nothing short of a continuous watch, the need for which was not apparent, would have made any difference in the circumstances.

B. The Court's assessment

89. The Court recalls that the first sentence of Article 2 § 1 enjoins the State not only to refrain from the intentional and unlawful taking of life, but also to take appropriate steps to safeguard the lives of those within its jurisdiction (see *L.C.B. v. the United Kingdom*, judgment of 9 June 1998, *Reports of judgments and decisions* 1998-III, p. 1403, § 36). This involves a primary duty on the State to secure the right to life by putting in place effective criminal-law provisions to deter the commission of offences against the person backed up by law-enforcement machinery for the prevention, suppression and punishment of breaches of such provisions. It also extends in appropriate circumstances to a positive obligation on the authorities to take preventive operational measures to protect an individual whose life is at risk from the criminal acts of another individual (see *Osman v. the United Kingdom*, judgment of 28 October 1998, *Reports* 1998-VIII, p. 3159, § 115).

90. Bearing in mind the difficulties in policing modern societies, the unpredictability of human conduct and the operational choices which must be made in terms of priorities and resources, the scope of the positive obligation must be interpreted in a way which does not impose an impossible or disproportionate burden on the authorities. Accordingly, not every claimed risk to life can entail for the authorities a Convention requirement to take operational measures to prevent that risk from materialising. For a positive obligation to arise, it must be established that the authorities knew or ought to have known at the time of the existence of a real and immediate risk to the life of an identified individual from the criminal acts of a third party and that they failed to take measures within the scope of their powers which, judged reasonably, might have been expected to avoid that risk (see *Osman*, cited above,

pp. 3159-60, § 116). In this case, the Court has to consider to what extent this applies where the risk to a person derives from self-harm.

91. In the context of prisoners, the Court has already emphasised in previous cases that persons in custody are in a vulnerable position and that the authorities are under a duty to protect them. It is incumbent on the State to account for any injuries suffered in custody, which obligation is particularly stringent where that individual dies (see, for example, *Salman v. Turkey* [GC], no. 21986/93, § 99, ECHR 2000-VII). It may be noted that this need for scrutiny is acknowledged in the domestic law of England and Wales, where inquests are automatically held concerning the deaths of persons in prison and where the domestic courts have imposed a duty of care on the prison authorities in respect of those in their custody.

92. The Government have argued that special considerations arise where a person takes his own life, due to the principles of dignity and autonomy which should prohibit any oppressive removal of a person's freedom of choice and action. The Court has recognised that restraints will inevitably be placed on the preventive measures taken by the authorities, for example in the context of police action, by the guarantees of Articles 5 and 8 of the Convention (see *Osman*, cited above, pp. 3159-60, § 116, and pp. 3162-63, § 121). The prison authorities, similarly, must discharge their duties in a manner compatible with the rights and freedoms of the individual concerned. There are general measures and precautions which will be available to diminish the opportunities for self-harm, without infringing on personal autonomy. Whether any more stringent measures are necessary in respect of a prisoner and whether it is reasonable to apply them will depend on the circumstances of the case.

93. In the light of the above, the Court has examined whether the authorities knew or ought to have known that Mark Keenan posed a real and immediate risk of suicide and, if so, whether they did all that could reasonably have been expected of them to prevent that risk.

94. It is common ground that Mark Keenan was mentally ill. The Government, relying on the reports of Dr Keith and Dr Faulk, disputed that he was schizophrenic. The applicant, referring to the reports of Dr Maden and Dr Reveley, submitted that his history and the treatment which he was receiving plainly show that he was schizophrenic. The relevance of this difference of opinion appears to be that, as a diagnosed schizophrenic, Mark Keenan would have suffered from a condition in which the risk of committing suicide was well known and high. The Court observes that, in the material before it, there is no formal diagnosis of schizophrenia provided by a psychiatric doctor who treated Mark Keenan. The description given to the prison authorities by Dr Roberts, who had been Mark Keenan's psychiatrist in the period before his death, was that Mark Keenan suffered from a personality disorder with anti-social traits and that under stress he exhibited fleeting paranoid

symptoms. Dr Rowe, who had previously treated Mark Keenan, told the prison authorities that he suffered from a mild, chronic psychosis.

95. The Court finds that the prison authorities were aware, however, that Mark Keenan's problem was chronic and involved psychosis, with intermittently recurring flare-ups. His behaviour after admittance at Exeter Prison put the authorities expressly on notice that he exhibited suicidal tendencies. This is shown by the remarks he made on 17 April and 1 May 1993 and is a significant, although not the only possible interpretation of his conduct in making the noose which was found in his cell on 16 April 1993. The Court is satisfied, therefore, that the prison authorities knew that Mark Keenan's mental state was such that he posed a potential risk to his own life.

96. Dr Keith expressed some doubt as to how genuine Mark Keenan's threats were, his opinion being that he was manipulative and possibly trying to secure his return to the hospital wing for personal reasons, namely, to avoid normal location, as he "owed" other prisoners. The Court, however, sees force in the applicant's submission that the risk posed by Mark Keenan was not only that of intentionally killing himself, but of unintentionally killing himself in an attempt to manipulate the prison authorities. The Court considers that his mental state was such that his threats had to be taken seriously and were therefore to that extent real. The immediacy of the risk varied, however. Mark Keenan's behaviour showed periods of apparent normalcy or at least of ability to cope with the stresses facing him. It cannot be concluded that he was at immediate risk throughout the period of detention. However, the variations in his condition required that he be monitored carefully in case of sudden deterioration.

97. The question accordingly arises as to whether the prison authorities did all that could reasonably be expected of them, having regard to the nature of the risk posed by Mark Keenan.

98. The Court recalls that on 1 April 1993, on arrival at Exeter Prison, Mark Keenan was admitted to the health care centre for observation and assessment. The senior prison medical officer consulted Mark Keenan's psychiatrist about the medication to be given to treat his mental disorder. No incidents occurred until it was proposed to transfer him to normal location, when a noose was found in his cell. After one night on normal location, Mark Keenan was returned to the health care centre and was put under a fifteen-minute watch as a precaution. On 26 April 1993, after a brief attempt to place him on normal location again, he was brought back to the health care centre. Shortly afterwards, on 29 April, it was arranged for Dr Rowe to examine Mark Keenan. His medication was changed. When shortly afterwards his behaviour became aggressive, a prison doctor prescribed a return to his previous medication. When he then assaulted two prison officers on 30 April 1993, he was placed in

segregation. After he made threats of suicide, he was taken back to the health care centre and put under a fifteen-minute watch. On 3 May, following an improvement in his conduct and at his own request, he returned to segregation. It is to be noted that a doctor visited him daily while he was in segregation. Between 3 and 7 May, Mark Keenan showed some disturbed conduct, refusing medication and having an episode of aggressiveness. Between that time and 15 May when he killed himself, no further incidents were recorded. After the adjudication on 14 May 1993, when he received a punishment of seven days' segregation, he showed some anxiety about access to the prison shop, but otherwise appeared to be coping. A friend who visited and a prison officer on duty that day even considered that he seemed to be in good spirits shortly before he died.

99. The Court finds that, on the whole, the authorities responded in a reasonable way to Mark Keenan's conduct, placing him in hospital care and under watch when he evinced suicidal tendencies. He was under daily medical supervision by the prison doctors, who on two occasions consulted external psychiatrists with knowledge of Mark Keenan. The prison doctors, who could have required his removal from segregation at any time, found him fit for segregation. There was no reason to alert the authorities on 15 May 1993 that he was in a disturbed state of mind rendering an attempt at suicide likely. In these circumstances, it is not apparent that the authorities omitted any step which should reasonably have been taken, such as, for example, a fifteen-minute watch. There was the unfortunate circumstance that the alarm buzzer had been de-activated. It is regrettable that it was possible for a prisoner or prison officer to interfere with this warning mechanism. However, the visual alarm was functioning and was spotted by staff, although not immediately. It has not been suggested by the applicant that this played any material role in Mark Keenan's death.

100. The applicant argued, however, that the background events must be regarded as increasing the likelihood of her son committing suicide and that the authorities failed in their responsibilities by not properly assessing his unfitness for segregation and by imposing punishment on him. The applicant has criticised in particular the prison doctors' abilities, pointing out that none were psychiatrists and, in particular, that Dr Seale, who changed the medication ordered by Dr Rowe, had no psychiatric training at all. She also emphasised that the infliction of disciplinary punishment on Mark Keenan should have been foreseen as likely to increase the stresses on his fragile mental state and informed psychiatric opinion should have been sought.

101. The Court considers that these arguments are to some extent speculative. It is not known what made Mark Keenan commit suicide. The issues raised regarding the standard of care with which Mark Keenan was

treated in the days before his death fall rather to be examined under Article 3 of the Convention.

102. The Court concludes that there has been no violation of Article 2 of the Convention in this case.

II. ALLEGED VIOLATION OF ARTICLE 3 OF THE CONVENTION

103. The applicant complained that her son was subjected to inhuman and/or degrading treatment by the prison authorities in May 1993, contrary to Article 3 of the Convention, which provides as follows:

“No one shall be subjected to torture or to inhuman or degrading treatment or punishment.”

104. The Government contested this complaint and, in its report, the Commission held, by eleven votes to nine, that there had been no violation of Article 3 of the Convention.

A. The parties' submissions

105. The applicant submitted that, while segregation of persons in detention did not in itself breach Article 3 of the Convention, the State had to examine carefully whether the personality of a prisoner and his mental vulnerability might cause otherwise justifiable treatment to bring about suffering and a breakdown of physical and mental resistance. She referred to the Court's case-law which emphasised the position of inferiority and powerlessness of mental patients (see, for example, *Herczegfalvy v. Austria*, judgment of 24 September 1992, Series A no. 244, pp. 25-26, § 82). While some coercive measures may be justified on grounds of medical necessity, the punishment inflicted on Mark Keenan was not based on any medical decision as to the therapeutic methods necessary to preserve his physical or mental health; there were insufficient medical notes to justify it and the measure itself brought about the suicidal/self-harming behaviour. In this case, Mark Keenan was known to be responding to his unsatisfactory environment by, for example, experiencing suicidal thoughts and refusing his medication.

106. Bearing in mind the acute concern caused by the high rate of suicide in the European prison population, the applicant submitted that the provision of medical evaluations of Mark Keenan by prison doctors untrained in psychiatry did not amount to a practical and effective protection of his rights under Article 3. Furthermore, there had been wholly insufficient psychiatric observation and therapeutic care after 4 May 1993. He had been punished for behaviour occasioned by, or closely connected with, a change in medication, and the inquest did not

deal sufficiently with the circumstances in which he died or the justification for his treatment by the prison authorities in the period preceding his death.

107. The Government pointed out that the applicant's claims concerning the alleged effect on Mark Keenan of the segregation was based on Dr Reveley's report. Her conclusions, however, were not supported by the evidence and were based on hindsight and a degree of speculation. While Mark Keenan was in the segregation unit, he received his medication, daily medical visits and other visits, and his condition did not deteriorate. The medical officer could have terminated segregation at any time if it had been necessary. He was declared fit by doctors for segregation on 1 and 3 May and, on 14 May, for adjudication and punishment. Even if he did suffer some feelings of hopelessness, fear, etc., it did not reach the level of severity required by Article 3; nor did it involve anything other than the usual element of humiliation inherent in any punishment. The application proceeded before the Commission on the basis that the detention caused him no injury even in the sense of exacerbating his pre-existing condition.

108. The Government emphasised that there was no contemporaneous evidence that Mark Keenan was suffering from a significant level of anguish or distress prior to his death attributable to his conditions of detention, it being impossible to distinguish the suffering resulting from his mental illness from any additional strain which might have been imposed on him due to the segregation. He was reported as being cheerful on the day of his death, there only being a moment of brief agitation which had subsided after reassurance about his right to buy tobacco. While the Government accepted that there was an obligation to provide adequate medical treatment to persons in detention, they argued that he was in receipt of such treatment throughout his period of detention. In conclusion, Mark Keenan was not subjected to inhuman or degrading treatment contrary to Article 3 of the Convention.

B. The Court's assessment

109. 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, *Tekin v. Turkey*, judgment of 9 June 1998, *Reports* 1998-IV, p. 1517, § 52).

110. In considering whether a punishment or treatment is "degrading" within the meaning of Article 3, the Court will also have regard to whether

its object is to humiliate and debase the person concerned and whether, as far as the consequences are concerned, it adversely affected his or her personality in a manner incompatible with Article 3 (see, for example, *Raninen v. Finland*, judgment of 16 December 1997, *Reports* 1997-VIII, pp. 2821-22, § 55). This has also been described as involving treatment such as to arouse feelings of fear, anguish and inferiority capable of humiliating or debasing the victim and possibly breaking their physical or moral resistance (see *Ireland v. the United Kingdom*, judgment of 18 January 1978, Series A no. 25, p. 66, § 167), or as driving the victim to act against his will or conscience (see, for example, the Commission's opinion in the Greek Case, Chapter IV, Yearbook 12, p. 186).

111. It is relevant in the context of the present application to recall also that the authorities are under an obligation to protect the health of persons deprived of liberty (see *Hurtado v. Switzerland*, judgment of 28 January 1994, Series A no. 280-A, opinion of the Commission, pp. 15-16, § 79). The lack of appropriate medical care may amount to treatment contrary to Article 3 (see *Ilhan v. Turkey* [GC], no. 22277/93, § 87, ECHR 2000-VII). In particular, the assessment of whether the treatment or punishment concerned is incompatible with the standards of Article 3 has, in the case of mentally ill persons, to take into consideration their vulnerability and their inability, in some cases, to complain coherently or at all about how they are being affected by any particular treatment (see, for example, *Herczegfalvy*, cited above, pp. 25-26, § 82, and *Aerts v. Belgium*, judgment of 30 July 1998, *Reports* 1998-V, p. 1966, § 66).

112. The Court recalls that Mark Keenan was suffering from a chronic mental disorder, which involved psychotic episodes and feelings of paranoia. He was also diagnosed as suffering from a personality disorder. The history of his detention in Exeter Prison from 14 April 1993 disclosed episodes of disturbed behaviour when he was removed from the hospital wing to normal location. This involved the demonstration of suicidal tendencies, possible paranoid-type fears and aggressive and violent outbursts. That he was suffering from anguish and distress during this period and up until his death cannot be disputed. His letter to his doctor, received after his death, shows a high level of desperation (see paragraph 44 above). However, as the Commission stated in its majority opinion, it is not possible to distinguish with any certainty to what extent his symptoms during this time, or indeed his death, resulted from the conditions of his detention imposed by the authorities.

113. The Court considers, however, that this difficulty is not determinative of the issue as to whether the authorities fulfilled their obligation under Article 3 to protect Mark Keenan from treatment or punishment contrary to this provision. While it is true that the severity of suffering, physical or mental, attributable to a particular measure has been a significant consideration in many of the cases decided by the Court under

Article 3, there are circumstances where proof of the actual effect on the person may not be a major factor. For example, in respect of a person deprived of his liberty, recourse to physical force which has not been made strictly necessary by his own conduct diminishes human dignity and is in principle an infringement of the right set forth in Article 3 (see *Ribitsch v. Austria*, judgment of 4 December 1995, Series A no. 336, p. 26, § 38, and *Tekin*, cited above, pp. 1517-18, § 53). Similarly, treatment of a mentally ill person may be incompatible with the standards imposed by Article 3 in the protection of fundamental human dignity, even though that person may not be able, or capable of, pointing to any specific ill-effects.

114. In this case, the Court is struck by the lack of medical notes concerning Mark Keenan, who was an identifiable suicide risk and undergoing the additional stresses that could be foreseen from segregation and, later, disciplinary punishment. From 5 May to 15 May 1993, when he died, there were no entries in his medical notes. Given that there were a number of prison doctors who were involved in caring for Mark Keenan, this shows an inadequate concern to maintain full and detailed records of his mental state and undermines the effectiveness of any monitoring or supervision process. The Court does not find the explanation of Dr Keith – that an absence of notes indicates that there was nothing to record – a satisfactory answer in the light of the occurrence book entries for the same period.

115. Further, while the prison senior medical officer consulted Mark Keenan's doctor on admission and the visiting psychiatrist, who also knew Mark Keenan, had been called to see him on 29 April 1993, the Court notes that there was no subsequent reference to a psychiatrist. Even though Dr Rowe had warned on 29 April 1993 that Mark Keenan should be kept from association until his paranoid feelings had died down, the question of returning to normal location was raised with him the next day. When his condition proceeded to deteriorate, a prison doctor, unqualified in psychiatry, reverted to Mark Keenan's previous medication without reference to the psychiatrist who had originally recommended a change. The assault on the two prison officers followed. Although Mark Keenan asked the prison doctor to point out to the governor at the adjudication that the assault occurred after a change in medication, there was no reference to a psychiatrist for advice either as to his future treatment or his fitness for adjudication and punishment.

116. The lack of effective monitoring of Mark Keenan's condition and the lack of informed psychiatric input into his assessment and treatment disclose significant defects in the medical care provided to a mentally ill person known to be a suicide risk. The belated imposition on him in those circumstances of a serious disciplinary punishment – seven days' segregation in the punishment block and an additional twenty-eight days to his sentence imposed two weeks after the event and only nine days

before his expected date of release – which may well have threatened his physical and moral resistance, is not compatible with the standard of treatment required in respect of a mentally ill person. It must be regarded as constituting inhuman and degrading treatment and punishment within the meaning of Article 3 of the Convention.

Accordingly, the Court finds a violation of this provision.

III. ALLEGED VIOLATION OF ARTICLE 13 OF THE CONVENTION

117. The applicant claimed that there had been no effective remedies in respect of her complaints. She relied on Article 13 of the Convention, which reads:

“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.”

The Government rejected the claim, while the Commission, unanimously, found a violation of this provision on the ground that the applicant had no remedy at his disposal by which to have examined the liability of the authorities in respect of her son’s death and be afforded the possibility of compensation.

A. The parties’ submissions

118. The applicant submitted that Article 13 required that there be a remedy which determined whether the prison authorities’ positive obligation to protect her son’s right to life had been complied with. There was no remedy available, however, which was effective in practice as well as law. An action by the estate of her son against the prison authorities for negligence required proof that the deceased had suffered an injury (other than the fact of his death) or that some financial loss to the estate was caused (such as funeral expenses) or that, while he was alive, he was victim of a deliberate or malicious abuse of power. Even if it had been in theory possible for the applicant to bring an action to reclaim the funeral expenses, it was inconceivable that legal aid would be granted for that purpose.

119. She pointed out that an action in negligence for the death could only be brought by a spouse, the parent of a deceased minor (under 18) or a dependant who had suffered loss as a result of the death. No actions, therefore, could ever be brought when an unmarried person, over 18, unemployed or otherwise impecunious with no financial dependants, died in custody as a result of a breach of the State’s duty of care to prisoners.

120. As regarded remedies available to Mark Keenan prior to his death, she submitted that judicial review would not have been effective

as it only provided a review of issues of lawfulness, not issues of disputed fact or medical opinion. It was also inconceivable that any application would be heard within the short time frame necessary. The internal complaints procedure was also inadequate, complaint lying in the first place to the governor (53% of complaints being dealt with within seven days) and then to the Prison Headquarters, which had a time-limit of six weeks for replying. It was unreasonable and unrealistic, therefore, to suggest that Mark Keenan could have availed himself of the available procedures prior to his death, due to the ineffectiveness of the procedural safeguards concerned and his own mental state.

121. The Government contended that during his detention Mark Keenan had available to him the remedies of judicial review and the right of redress through the prison complaints procedure. Judicial review had been found by the Court previously to furnish an effective remedy, cases alleging the infringement of human rights being approached by the domestic courts with “anxious scrutiny”. The Court had also found that the right to petition the Home Secretary was an effective remedy in *Silver and Others v. the United Kingdom* (judgment of 25 March 1983, Series A no. 61, p. 43, § 116). The request/complaints procedure was a more sophisticated mode of redress, which was also effective for the purposes of Article 13, which covered procedures other than judicial ones. Mark Keenan also had available to him the possibility of an action in tort for damages for negligence where prison conditions caused him to suffer physical or psychiatric injury, or the exacerbation of an existing condition (which cause of action vested in his estate after his death), and an action for assault or misfeasance in the exercise of a public office.

122. As regarded the remedies available to the applicant, the Government agreed that the inquest, which did not permit the determination of issues of liability, did not furnish the applicant with the possibility of establishing the responsibility of the prison authorities or obtaining damages. However, the estate could commence actions relating to any injury or aggravation of Mark Keenan’s mental illness suffered by him prior to his death. They disputed the Commission’s conclusion that the applicant did not have a remedy which would have effectively examined the failure to prevent her son committing suicide. If the prison authorities had culpably failed to prevent his death or if his conditions of detention had caused his death, an action would have lain in negligence. With regard to the Commission’s conclusion that there was no remedy to examine liability for causing her son suffering before his death, they disputed that there was any suffering caused by the conditions of his detention. Mark Keenan was in good spirits prior to his suicide. They acknowledged that the law of negligence did not award damages for distress which did not result from a physical injury or did not amount to psychiatric damage.

B. The Court's assessment

123. 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, its exercise must not be unjustifiably hindered by the acts or omissions of the authorities of the respondent State (see *Aksoy v. Turkey*, judgment of 18 December 1996, *Reports* 1996-VI, p. 2286, § 95; *Aydın v. Turkey*, judgment of 25 September 1997, *Reports* 1997-VI, pp. 1895-96, § 103; and *Kaya v. Turkey*, judgment of 19 February 1998, *Reports* 1998-I, pp. 329-30, § 106).

Given the fundamental importance of the right to the 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, including effective access for the complainant to the investigation procedure (see *Kaya*, cited above, pp. 330-31, § 107).

124. On the basis of the evidence adduced in the present case, the Court has found that the respondent State is responsible under Article 3 of the Convention for inflicting inhuman and degrading treatment and punishment on Mark Keenan, who was mentally ill, prior to his death in custody. The applicant’s complaints in this regard are therefore “arguable” for the purposes of Article 13 in connection with both Articles 2 and 3 of the Convention (see *Boyle and Rice v. the United Kingdom*, judgment of 27 April 1988, Series A no. 131, p. 23, § 52; *Kaya*, cited above, pp. 330-31, § 107; and *Yaşa v. Turkey*, judgment of 2 September 1998, *Reports* 1998-VI, p. 2442, § 113).

125. The Court observes that two issues arise under Article 13 of the Convention: whether Mark Keenan himself had available to him a remedy in respect of the punishment inflicted on him and whether, after his suicide, the applicant, either on her own behalf or as the representative of her son’s estate, had a remedy available to her.

126. Concerning Mark Keenan himself, the Court observes that the punishment of further imprisonment and segregation was imposed on him on 14 May 1993 and that he committed suicide on the evening of 15 May 1993. The Commission found that the respondent State could not be liable

for failing to provide a remedy which would have been available to him within a period of twenty-four hours. It is, however, the case that no remedy at all was available to Mark Keenan which would have offered him the prospect of challenging the punishment imposed within the seven-day segregation period or even within the period of twenty-eight days' additional imprisonment. Even assuming judicial review would have provided a means of challenging the governor's adjudication, it would not have been possible for Mark Keenan to obtain legal aid, legal representation and lodge an application within such a short time. Similarly, the internal avenue of complaint against adjudication to the Prison Headquarters took an estimated six weeks. The Court notes the Prison Ombudsman's finding that there was no expeditious avenue of complaint for prisoners who required speedy redress (see paragraph 72 above).

127. If it was the case, as has been suggested, that Mark Keenan was not in a fit mental state to make use of any available remedy, this would point not to the absence of any need for recourse but, on the contrary, to the need for the automatic review of an adjudication such as the present one. The Court, moreover, is not persuaded that effective recourse against the adjudication would not have influenced the course of events. Mark Keenan had been punished in circumstances disclosing a breach of Article 3 of the Convention and he had the right, under Article 13 of the Convention, to a remedy which would have quashed that punishment before it had either been executed or come to an end. There has therefore been a breach of Article 13 in this respect.

128. Turning to the remedies available after Mark Keenan's death, it is common ground that the inquest, however useful a forum for establishing the facts surrounding Mark Keenan's death, did not provide a remedy for determining the liability of the authorities for any alleged ill-treatment or for providing compensation.

129. The Government have submitted that the applicant could have pursued an action in negligence, either on behalf of her son's estate, claiming that he had suffered injury before his death or (if he had left dependants) in respect of his death under the Fatal Accidents Act provisions. These would, they stated, have provided a determination of liability and damages. The Court is not persuaded, however, that a finding of negligence by the courts by itself would be capable of furnishing effective redress for the applicant's complaints. To the extent that Mark Keenan inflicted harm on himself before the moment of his death, he can be said to have suffered physical damage. Although the Court accepts the Government's submission to this effect, it does not accept (and the Government do not assert) that adequate damages would have been recoverable or that legal aid would have been available to pursue them. Nor is it established that Mark Keenan suffered any psychiatric injury from his treatment before his death. The medical

reports referred to anguish, fear and hopelessness, even terror. There is no evidence that this would be regarded as “injury” in the sense recognised by domestic law and the Government accepted that anguish and fear are not covered. Furthermore, the applicant, as the mother of an adult child and a non-dependant, is unable to claim damages under the Fatal Accidents Act on her own behalf.

130. The question arises whether Article 13 in this context requires that compensation be made available. The Court itself will in appropriate cases award just satisfaction, recognising pain, stress, anxiety and frustration as rendering appropriate compensation for non-pecuniary damage. The Court considers that, in the case of a breach of Articles 2 and 3 of the Convention, which rank as the most fundamental provisions of the Convention, compensation for the non-pecuniary damage flowing from the breach should in principle be available as part of the range of possible remedies.

131. In this case, the Court concludes that the applicant should have been able to apply for compensation for her non-pecuniary damage and that suffered by her son before his death.

132. Moreover, despite the aggregate of remedies referred to by the Government, no effective remedy was available to the applicant in the circumstances of the present case which would have established where responsibility lay for the death of Mark Keenan. In the Court’s view, this is an essential element of a remedy under Article 13 for a bereaved parent.

133. Accordingly, there has been a breach of Article 13 of the Convention.

IV. 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. Damage

135. The applicant claimed compensation for non-pecuniary damage in respect of her son’s inhuman and degrading treatment in prison, relying on Dr Reveley’s opinion (see paragraph 51 above). She also claimed an appropriate award for her own grief, emotional loss, distress and bereavement, referring to the shattering effect of losing her only son.

136. The Government submitted that a finding of a violation would in itself constitute just satisfaction for a breach of all or any of the Articles under which complaint is made. However, if the Court was minded to

award compensation, they considered that a sum of around 10,000 pounds sterling (GBP) would be appropriate.

137. The Court recalls that it has found above that the infliction of punishment on Mark Keenan in the circumstances of the case was inhuman and degrading, contrary to Article 3. It found that the prison authorities' conduct did not infringe Article 2 of the Convention, that is to say, that the respondent State could not be held responsible for Mark Keenan's death. It also found a violation of Article 13 in respect of the lack of remedies available to Mark Keenan to challenge the adjudication or to the applicant in respect of proceedings after his death.

138. The Court finds that Mark Keenan must be regarded as having suffered significant stress, anxiety and feelings of insecurity resulting from the disciplinary punishment prior to his death. The applicant, his mother, must also be regarded as having suffered anguish and distress from the circumstances of his detention and her inability to pursue an effective avenue of redress. Making an assessment on an equitable basis and bearing in mind that this was a case of suicide and not deliberate torture, the Court awards for non-pecuniary damage the sum of GBP 7,000 in respect of Mark Keenan to be held by the applicant for his estate, and GBP 3,000 to the applicant in her personal capacity.

B. Costs and expenses

139. The applicant claimed costs of GBP 4,929.59 for the proceedings in the domestic courts and GBP 32,566.84 for the proceedings before the Convention organs, both sums inclusive of value-added tax (VAT).

140. The Government submitted that the sums claimed were excessive, in particular the disbursements of GBP 19,000 in respect of counsel's fees. Whatever award made should also be apportioned to reflect any findings of non-violation. They proposed that the sum of GBP 15,000, inclusive of VAT, would be a reasonable figure.

141. The Court observes that the applicant has been successful in establishing a breach of Articles 3 and 13 of the Convention. It finds force in the Government's criticisms of the amounts claimed by way of counsel's fees, which included a sum of GBP 8,250 for the submission of the memorial to the Court. Making an assessment on an equitable basis and having regard to awards made in other cases, the Court awards the sum of GBP 21,000, inclusive of VAT.

C. Default interest

142. 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. *Holds* unanimously that there has been no violation of Article 2 of the Convention;
2. *Holds* by five votes to two that there has been a violation of Article 3 of the Convention;
3. *Holds* unanimously that there has been a violation of Article 13 of the Convention;
4. *Holds* unanimously
 - (a) that the respondent State is to pay the applicant, within three months, the following amounts:
 - (i) in respect of non-pecuniary damage, GBP 10,000 (ten thousand pounds sterling);
 - (ii) for costs and expenses, GBP 21,000 (twenty-one thousand pounds sterling), inclusive of VAT;
 - (b) that simple interest at an annual rate of 7.5% shall be payable from the expiry of the above-mentioned three months until settlement;
5. *Dismisses* unanimously the remainder of the applicant's claims for just satisfaction.

Done in English, and notified in writing on 3 April 2001, pursuant to Rule 77 §§ 2 and 3 of the Rules of Court.

S. DOLLÉ
Registrar

J.-P. COSTA
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 Costa;
- (b) concurring opinion of Sir Stephen Sedley;
- (c) joint partly dissenting opinion of Mr Fuhrmann and Mr Kūris.

J.-P.C.
S.D.

CONCURRING OPINION OF JUDGE COSTA

(Translation)

I voted with the majority of the Court in favour of finding that the respondent State had not violated Article 2 of the Convention, but had violated Article 3.

I would like to clarify how, in my mind and in the present case, these two Articles fit together and why I do not perceive any contradiction between the two findings.

One seemingly paradoxical, but – to my mind – simple and logical, way of arriving at the conclusions of the judgment would be to reverse the order of the points in the operative provisions and the paragraphs of the judgment which provide the supporting reasons.

Admittedly, it may seem natural to begin, as does the judgment, with the right to life and to continue with the inhuman and degrading punishment and treatment. In the circumstances of the present case, however, I find it more appropriate to do the opposite. I have scarcely any doubt as far as Article 3 is concerned. Five days before being imprisoned, Mark Keenan, who had been treated in hospital, had been diagnosed as presenting a personality disorder, paranoid psychosis and suicide threats. After being released on bail, then re-imprisoned some four months later to serve a four-month prison sentence, the young man, whose state of health was known to the prison's senior medical officer (who had consulted the psychiatrist who had been treating him), manifested very serious disorders. Fifteen days after he had been imprisoned, he threatened to hang himself and a noose fashioned from a bed sheet was found in his cell. Two weeks later he attacked two hospital officers. A prison doctor, who had had only six months' training in psychiatry, certified him fit for adjudication in respect of the assault and, in the meantime, fit for placement in the segregation unit within the prison's punishment block, a measure which was taken the same day by the prison's deputy governor. Mark Keenan then threatened to commit suicide, claimed to be hearing voices and to think he was Jesus Christ. He nonetheless remained in the segregation unit from 3 to 15 May. On 14 May the deputy governor ordered him to serve twenty-eight additional days in prison for having attacked the hospital officers (it should be noted that, on that date, he had only nine days left before his expected release date). It was on the following day that he hanged himself with a ligature fashioned from a bed sheet.

In my opinion, and however delicate the assessment which the prison authorities had to make, the confinement of the applicant and the

sentence to a further four weeks in prison when he had only days left before the expected date of his release constituted treatment and punishment contrary to Article 3, having regard to Keenan's personality. In that connection, I find a comparison with *Kudła v. Poland* ([GC], no. 30210/96, ECHR 2000-XI), in which the Court did not find a violation of Article 3, very illuminating.

However, I would, personally, have reached the same conclusion if the young man had attempted to kill himself without success or if he had manifested his desperation in other ways, such as injuring himself, as – alas – sometimes happens. In other words, it is not, in my view, Keenan's death which revealed the inhuman nature of what he had suffered. The two things are distinct.

It is precisely for that reason that I have no difficulty, even though a death occurred, in concluding that there has not been a violation of Article 2. The positive obligation on the States to take appropriate steps to protect life, particularly in respect of someone placed under the supervision of the prison authorities, does not appear to me to have been violated in the present case. Mark Keenan was regularly monitored and was given medical treatment in prison. He was also put on "fifteen-minute watches" (16 April, 30 April, 1 May). The risk that he might commit suicide was known and was taken seriously. His severely deranged and fragile personality made him a suicide risk, but also meant that he was unpredictable, and it was impossible to keep him under observation twenty-four hours a day. In short, I do not think that his right to life was violated by the respondent State, even negligently.

In sum, I do not therefore disagree with the operative provisions of the judgment, but I do think that the reasoning which was followed has the disadvantage of suggesting that Article 3 is in some way a substitute for Article 2 and that it is because the Court did not find that there had been a violation of that Article that it fell back on Article 3. I think, on the contrary, that the two Articles are autonomous and that, in other scenarios, the opposite finding could be arrived at, that is, a violation of Article 2 but not of Article 3. There is thus no logical hierarchy between them. Admittedly, the practice is to follow the order of the Convention itself and to examine first the complaint based on Article 2. That approach is not obligatory, however, and the present case seems to me to illustrate that.

CONCURRING OPINION OF JUDGE Sir Stephen SEDLEY

Article 2

1. With some hesitation I have joined with the other members of the Court in finding no breach of Article 2. The essential basis of the majority's finding of a breach of Article 3 and of the unanimous finding of a breach of Article 13 is, after all, that a disturbed prisoner, known to be a suicide risk but now approaching the end of his short sentence, was administratively sentenced for a violent breach of discipline to a further substantial spell of imprisonment, the first part in punitive isolation, without the possibility of appeal or review. It is understandable that these facts were regarded by the dissenting members of the Commission as indicative of a breach of Article 2. Mr Rozakis, for example, wrote:

“... the authorities, while they knew about the suicidal tendencies of Mark Keenan, and [while] they had in their hands reasonable means to avert the fatal incident, opted for a policy which contributed to rather than avoided his taking of his life.”

2. Article 2 contains not a general assertion of the right to life but a specific obligation of Signatory States to protect that right by law. This is why the facts which have led the Court to find a breach of Article 3 might no less aptly have been regarded as demonstrating a breach of Article 2. Nevertheless, in the light of the view of the other members of the Court that a causal link is not sufficiently made out, I have not dissented.

Article 3

3. For the same reasons, I have had doubts about the finding of a violation of Article 3. At the date of the present judgment the Court is still considering in other proceedings the compatibility with Articles 5 and 6 of a system which allows a State official to impose an unappealable penalty of loss of liberty upon a prisoner. Taking the disciplinary system, therefore, to be proper, I can see force in the view that so long as disturbed offenders remain in the general prison population they cannot be exempted from its provisions, provided the prison doctor certifies them fit for punishment.

4. Moreover, unlike most breaches of Article 2, a breach of Article 3 requires no fatality. Yet, if Mark Keenan had not killed himself, it is not easy to see what his case would have been under Article 3. As the Court has more than once said, all punishment is to an extent degrading. Moreover, as is confirmed by the pattern of voting in the present case, violation of Article 13 does not require an established, but only an arguable, breach of a substantive Convention right. In the end, however,

I have cast my vote in favour of a finding of a breach of Article 3 because it is evident from the fatal outcome that the stress of the punishment on this disturbed offender was greater than it ought to have been made to bear. In the light of the inadequate monitoring of his condition, the combination of the infliction and the timing of this punishment can properly be characterised as inhuman.

5. This conclusion, it should be noted, is not dependent on a consequential death. That the same or not very different findings might have answered the question of causation under Article 2 and have been characterised as a failure of the law to protect Mark Keenan's right to life needs perhaps to be borne in mind by those with responsibility in this area of public administration.

Article 13

6. Although money is sometimes the only form in which redress for an injustice can be given, it does not follow that the requirement of Article 13 for an effective remedy will necessarily be satisfied by a payment of damages. The present case, in my opinion, demonstrates in at least two important respects that an effective remedy may lie elsewhere.

Mark Keenan

7. It is because of the want of recourse for a mentally disturbed prisoner against a punitive award of extra days that there was a breach of Article 13 in relation to the deceased. He had no effective remedy against a punishment which arguably violated his rights under Articles 2 and 3 (we do not yet know whether Articles 5 or 6 were also violated). It is plain from the report of the senior prison medical officer at HMP Exeter, Dr Keith, (on which most of my own conclusions in this case are based) that Mark Keenan's condition and behaviour are by no means exceptional. Other cases will differ in degree but not necessarily in kind. It will be for the United Kingdom government to decide to what extent the logic of the Court's decision calls either for automatic review or for a right of immediate appeal in relation to awards of additional days to prisoners of particular kinds or prisoners generally.

Susan Keenan

8. As to the question of a remedy – the word is hardly appropriate – for Mark Keenan's death, I do not believe that a claim in domestic law by his mother for a sum of money could be regarded without more as an effective remedy, and I do not suppose that she so regards it. What is necessary in

such a case as this, as the Court has several times stressed, is a proper and effective inquiry into responsibility for the death. This can, it is true, take the form of an action for damages if the allocation of liability is a prerequisite of an award. Here, however, the Court has concluded (and the amount of the Government's own contingent offer of just satisfaction confirms) that the paucity of the damages available to a non-dependent parent such as the applicant in her capacity as administratrix of her son's estate makes her cause of action an ineffective remedy – not in the sense that more money would make it an effective remedy but in the sense that it is too little to be worth pursuing. Indeed the decisions of the Court of Appeal and the House of Lords in *Hicks v. Chief Constable of South Yorkshire* [1992] 1 All England Law Reports 690, 2 All England Law Reports 65, that crush injuries leading to death within moments do not sound in damages, makes it extremely unlikely that any damages at all would be awarded for a brief period of suffering before a violent death; and if any damages were awarded, they would be at most a few hundred pounds.

9. What could, however, afford an effective remedy for death of the present kind is an inquest with procedures which assure the rights and interests of persons such as the applicant and with power to determine responsibility where this is possible. It is common ground that the English inquest in its modern form does not afford these things. This is not because the Coroners' Act 1988 forbids it: on the contrary, by section 11(5)(b)(ii) it requires a finding to be made as to how the deceased came by his death, a provision plainly capable of including an allocation of responsibility in a proper case. It is because Rule 42 of the Coroners' Rules 1984, made in the exercise of delegated powers by the Lord Chancellor, forbids the framing of the verdict in such a way as to appear to determine civil liability or a named person's criminal responsibility.

10. It is not for this Court to determine how the United Kingdom is to secure compliance with Article 13 following a prison suicide. But it may be observed that the patriation of the Convention by the Human Rights Act 1998 has not brought the issue, as it brings other issues, within the processes now available to the national courts for securing compliance with the Convention, because Article 13 has not been included in the Convention rights scheduled to the Act. As a result, the requirement of section 3 of the Act that all legislation is so far as possible to be read and given effect in a way which is compatible with the scheduled Convention rights does not give the courts any mandate to interpret the word "how" in section 11 of the Coroners' Act 1988 in a way compatible with Article 13. It must therefore be for the Government rather than the courts in this instance to decide how to make good the applicant's lack of an effective remedy for the suicide in custody of her son.

JOINT PARTLY DISSENTING OPINION OF JUDGES FUHRMANN AND KÜRIS

The majority of the Chamber has concluded that there has been a violation of Article 3 of the Convention as regards the allegations of the applicant that her son was subjected to inhuman and/or degrading treatment by the prison authorities in May 1993. We regret that we are unable to share this opinion.

1. It is considered by the majority of the Chamber that the imposition of a serious disciplinary punishment on Mark Keenan by the prison authorities was not compatible with the standard of treatment required in respect of a mentally ill person and must therefore be regarded as constituting inhuman and degrading treatment and punishment within the meaning of Article 3 of the Convention. In the opinion of the majority, there had been a defective monitoring of his condition and a lack of informed psychiatric input into his assessment and treatment which disclosed significant defects in the medical care provided to a mentally ill person known to be a suicide risk.

2. As correctly recalled in paragraph 109 of the judgment, 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.

The State must ensure that a person is detained in conditions which are compatible with respect for his human dignity, that the manner and method of the execution of the measure do not subject him to distress or hardship of an intensity exceeding the unavoidable level of suffering inherent in detention and that, given the practical demands of imprisonment, his health and well-being are adequately secured by, among other things, providing him with the requisite medical assistance (see *Kudła v. Poland* [GC], no. 30210/96, §§ 94 et seq., ECHR 2000-XI).

The decisive point is whether there were physical or mental indications which rendered or should have rendered the prison authorities aware that there was a risk of any acute or severe suffering as a result of the measure (see *Bollan v. the United Kingdom* (dec.), no. 42117/98, ECHR 2000-V).

3. We share the opinion of the majority of the Commission that there is no contemporaneous evidence that prior to his death Mark Keenan was suffering from a significant level of anguish or distress attributable to his conditions of detention.

It has to be noted that on the same day on which he committed suicide, at about 6.25 p.m., he was visited in the morning by Dr Bickerton, who found him calm, polite and relaxed, then by the deputy governor,

Mr McCombe, with whom he only had a discussion about the right to buy tobacco and who left him relaxed. Last but not least, in the afternoon of the same day he was visited by an old friend who saw him for some twenty minutes and found him in good spirits, save for a disappointment concerning the fact that he had an additional twenty-eight days to serve in prison. This visitor left him looking forward to his next visit the following Saturday and, in the recollection of the prison officer who returned Mark Keenan to his cell after the visit, Mark Keenan appeared to be in high spirits and was very talkative.

Under these circumstances, we cannot but conclude that the prison authorities had no realistic prospect of perceiving that Mark Keenan was at risk of committing suicide and that the prison authorities did all that could reasonably be expected of them. This finding led by the way to the reasoning, also used by the Chamber in its unanimous conclusion, that there had been no violation of Article 2 of the Convention in this case.

The same arguments militate in our opinion also in favour of finding that there has been no violation of Article 3 and, like the majority of the Commission, we cannot find a sufficient basis for drawing conclusions, to the requisite standard of proof beyond reasonable doubt, that the segregation of Mark Keenan constituted treatment of the severity prohibited by Article 3 of the Convention.

KEENAN c. ROYAUME-UNI
(*Requête n° 27229/95*)

TROISIÈME SECTION

ARRÊT DU 3 AVRIL 2001¹

1. Traduction; original anglais.

SOMMAIRE¹**Suicide d'un détenu atteint d'une maladie mentale****Article 2**

Vie – Suicide d'un détenu atteint d'une maladie mentale – Obligations positives – Point de savoir si les autorités connaissaient ou auraient dû connaître le risque pesant sur la vie – Devoir des autorités de protéger les personnes placées en détention – Point de savoir si les autorités ont pris des mesures suffisantes pour éviter le risque de suicide

Article 3

Peines ou traitements inhumains ou dégradants – Suicide d'un détenu atteint d'une maladie mentale – Absence de surveillance effective de l'état d'un détenu atteint d'une maladie mentale – Caractère insuffisant du suivi et du traitement psychiatriques d'un détenu atteint d'une maladie mentale – Fait d'infliger une sanction disciplinaire à un détenu atteint d'une maladie mentale

*
* *

La requérante est la mère de Mark Keenan, qui s'est suicidé à l'âge de vingt-huit ans alors qu'il purgeait une peine de prison. Mark Keenan, qui avait des antécédents de maladie mentale, fut incarcéré le 1^{er} avril 1993 après avoir été condamné à quatre mois d'emprisonnement pour agression sur la personne de son amie. Il fut reçu au centre médical de la prison pour y passer une visite. Le médecin-chef de la prison prit l'avis du psychiatre qui avait suivi Mark Keenan avant son arrivée à la prison. Selon le psychiatre, Mark Keenan présentait des troubles de la personnalité. Le 14 avril 1993, il se barricada dans la salle de garde du centre médical pour protester contre la proposition de le transférer dans une cellule ordinaire. Le directeur de la prison ordonna une peine d'emprisonnement supplémentaire de quatorze jours avec sursis. Le 16 avril 1993, Mark Keenan fut transféré dans une cellule ordinaire puis reconduit au centre médical le lendemain soir après qu'une corde fabriquée avec un drap eut été trouvée dans sa cellule. Il fut placé dans une cellule nue avec une surveillance tous les quarts d'heure. Le 26 avril 1993, on tenta une nouvelle fois de le transférer dans une cellule ordinaire, mais il fut reconduit au centre médical le lendemain. Le 29 avril 1993, il fut examiné par le psychiatre consultant de la prison, qui ne considéra pas qu'un internement psychiatrique était nécessaire mais prescrivit un changement de médicaments. Le 30 avril 1993, on nota une dégradation de son état mental, et un autre médecin, sans formation en psychiatrie, ordonna de reprendre le traitement précédent. Plus tard au cours de la journée, Mark Keenan agressa deux infirmiers

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

et fut en conséquence placé dans une cellule nue au centre médical et surveillé toutes les quinze minutes. Le 1^{er} mai 1993, le docteur Bickerton, qui avait suivi une formation de six mois en psychiatrie, certifia que Mark Keenan était en état de passer en jugement pour agression et d'être placé en isolement dans le quartier disciplinaire de la prison. Le directeur adjoint de la prison ordonna de le placer en isolement. A la suite de son transfert, il déclara à des gardiens de prison qu'il avait des idées suicidaires. Il fut transféré dans une cellule nue du quartier sanitaire et surveillé toutes les quinze minutes. Il revint dans le quartier d'isolement le 3 mai 1993. Aucune autre mention ne fut portée dans son dossier médical jusqu'au 15 mai 1993, date de son suicide. Le 14 mai 1993, on considéra qu'il était en état de passer en jugement et il fut reconnu coupable d'agression sur la personne des deux infirmiers. On lui infligea vingt-huit jours d'emprisonnement supplémentaires, ce qui eut pour effet de retarder sa sortie du 23 mai au 20 juin 1993. Dans la matinée du 15 mai 1993, le docteur Bickerton l'examina et le trouva calme et détendu. D'autres personnes qui le virent ce jour-là le trouvèrent aussi de bonne humeur. Dans la soirée, toutefois, des gardiens le découvrirent pendu aux barreaux de sa cellule par une corde fabriquée avec un drap. Il fut déclaré mort. Lors de l'enquête judiciaire menée par un *coroner*, le jury rendit un verdict de mort accidentelle. La requérante fut admise au bénéfice de l'assistance judiciaire à la seule fin d'obtenir de nouveaux témoignages et l'avis d'un conseil. Toutefois, le conseil déclara qu'une action pour faute ne saurait être couronnée de succès car il n'existait aucune preuve que Mark Keenan ait subi un dommage constituant un motif d'ester en justice. Pour ce qui était d'une action en vertu de la loi de 1976 sur les accidents mortels, le conseil était d'avis que, Mark Keenan étant âgé de plus de dix-huit ans au moment de sa mort, la requérante ne pouvait prétendre à des dommages-intérêts pour perte d'un proche, et il n'existait aucune personne à charge susceptible d'intenter une action. Quant aux dépenses encourues par la requérante pour les funérailles, leur montant n'était pas suffisant pour justifier l'octroi de l'assistance judiciaire. Le service de l'assistance judiciaire supprima par la suite le certificat d'assistance judiciaire de la requérante.

1. Article 2: pour qu'il y ait obligation positive de prendre préventivement des mesures d'ordre pratique pour protéger un individu dont la vie est menacée par les agissements criminels d'autrui, il doit être établi que les autorités savaient ou auraient dû savoir sur le moment qu'un individu donné était menacé de manière réelle et immédiate dans sa vie et qu'elles n'ont pas pris, dans le cadre de leurs pouvoirs, les mesures qui, d'un point de vue raisonnable, auraient sans doute pallié ce risque. En l'espèce, il faut rechercher dans quelle mesure ces principes s'appliquent lorsque le risque est celui d'automutilation. Les personnes en garde à vue sont fragiles et les autorités ont le devoir de les protéger; il incombe à l'Etat de fournir une explication quant à l'origine de blessures survenues en garde à vue, cette obligation étant particulièrement stricte lorsque la personne décède. Alors que les autorités pénitentiaires doivent s'acquitter de leurs tâches de manière compatible avec les droits et libertés de l'individu concerné, des mesures et précautions générales peuvent être prises afin de diminuer les risques d'automutilation sans empiéter sur l'autonomie individuelle. Quant à savoir s'il faut prendre des mesures plus strictes à l'égard d'un détenu et s'il est raisonnable de les appliquer, cela dépend des circonstances de l'affaire. Une question doit être

tranchée: les autorités savaient-elles ou auraient-elles dû savoir en l'espèce qu'il y avait un risque réel et immédiat que Mark Keenan se suicide et, dans l'affirmative, ont-elles fait tout ce que l'on pouvait raisonnablement attendre d'elles pour prévenir ce risque? A cet égard, les autorités savaient qu'il était atteint d'une maladie mentale chronique, et son comportement après son admission à la prison les a alertées quant à ses tendances suicidaires. Elles étaient donc conscientes que son état mental était tel qu'il risquait d'attenter à ses jours et que, de plus, ses menaces devaient être prises au sérieux; elles étaient donc dans cette mesure réelles. Ce risque était toutefois plus ou moins immédiat. A certaines périodes, il avait un comportement apparemment normal ou était au moins en mesure de faire face au stress de sa situation et l'on ne saurait conclure qu'il a couru un risque immédiat tout au long de sa détention. Cependant, son état étant variable, il avait besoin d'une surveillance étroite pour parer à une aggravation subite. Il se pose donc la question de savoir si les autorités pénitentiaires ont fait tout ce que l'on pouvait raisonnablement attendre d'elles étant donné la nature du risque que présentait Mark Keenan. Dans l'ensemble, les autorités ont réagi de manière raisonnable face à son comportement en le plaçant à l'hôpital et sous surveillance lorsqu'il montrait des tendances suicidaires. Il recevait quotidiennement la visite de médecins de la prison, qui ont consulté à deux reprises des psychiatres de l'extérieur. Les médecins de la prison, qui auraient pu à tout moment décider de mettre fin à l'isolement, le jugèrent apte à supporter ce régime. Le 15 mai 1993, il n'y avait aucune raison d'alerter les autorités pour leur signaler qu'il était perturbé et risquait donc de commettre une tentative de suicide. Dans ces conditions, il n'apparaît pas que les autorités aient omis d'appliquer une mesure qu'elles auraient raisonnablement dû prendre. Les questions relatives au niveau de vigilance exercé pendant les jours précédant la mort de Mark Keenan doivent être examinées sous l'angle de l'article 3.

Conclusion: non-violation (unanimité).

2. Article 3: on ne saurait contester que Mark Keenan ait éprouvé angoisse et détresse durant la période précédant sa mort, mais il n'est pas possible de discerner avec certitude dans quelle mesure ses symptômes pendant son emprisonnement, ou même sa mort, ont résulté des conditions de détention qui lui ont été imposées par les autorités pénitentiaires. Toutefois, cette difficulté n'est pas déterminante pour trancher la question de savoir si les autorités ont respecté l'obligation où les mettait l'article 3 de protéger Mark Keenan de tout traitement ou de toute peine contraire à cette disposition. Il est des circonstances où la preuve de l'effet réel d'une mesure sur une personne peut ne pas être un élément majeur. Il est frappant de constater la rareté des notes consignées dans le dossier médical de Mark Keenan, alors que l'on connaissait ses tendances suicidaires et que l'on pouvait prévoir que l'isolement puis la sanction disciplinaire le soumettraient à un stress supplémentaire. Cela démontre une volonté insuffisante de rendre compte de manière complète et détaillée de son état mental et sape l'efficacité de tout processus de surveillance ou de contrôle. De plus, bien que le médecin de Mark Keenan ait été consulté à l'arrivée de celui-ci et que le psychiatre consultant l'ait examiné le 29 avril 1993, il n'a plus été fait par la suite mention d'aucun psychiatre. Le fait qu'il n'ait pas été surveillé de manière effective et que son état ait été apprécié et son traitement défini sans que soient consultés des spécialistes en psychiatrie est constitutif de graves

lacunes dans les soins médicaux prodigués à un malade mental dont on connaissait les tendances suicidaires. Dans ces conditions, le fait d'infliger tardivement une sanction disciplinaire lourde susceptible d'ébranler sa résistance physique et morale n'est pas compatible avec le niveau de traitement exigé à l'égard d'un malade mental et doit donc passer pour constituer un traitement et une peine inhumains et dégradants.

Conclusion : violation (cinq voix contre deux).

3. Article 13: en ce qui concerne Mark Keenan lui-même, il n'a pas disposé du moindre recours pour contester la sanction au cours des sept jours d'isolement ni même au cours des vingt-huit jours de détention supplémentaires. Même à supposer qu'un contrôle juridictionnel ait permis de contester la décision du directeur de la prison, il n'aurait pu bénéficier de l'assistance judiciaire et des services d'un avocat pour soumettre une requête dans un délai aussi court. De même, la durée de la procédure de plainte interne auprès de l'administration pénitentiaire contre une décision de la direction était estimée à six semaines. Le fait que son état mental ne lui ait peut-être pas permis de se prévaloir des recours disponibles fait ressortir la nécessité d'un contrôle automatique d'une décision. En outre, un recours effectif contre la décision aurait pu influencer sur les événements. Il a été puni dans des conditions révélant une violation de l'article 3 et il était en droit, de par l'article 13, de disposer d'un recours visant à annuler cette sanction avant qu'elle ne soit exécutée ou parvenue à son terme. Il y a donc eu violation de l'article 13 à cet égard. En ce qui concerne les recours disponibles après la mort de Mark Keenan, l'enquête judiciaire n'a pas permis de déterminer la responsabilité des autorités quant aux mauvais traitements allégués ni de fournir une réparation. D'après le Gouvernement, la requérante aurait pu tenter une action pour faute, soit pour le compte de la succession de son fils au motif qu'il avait subi un préjudice avant sa mort, soit à raison de sa mort, s'il avait des personnes à charge, en vertu de la loi sur les accidents mortels. La Cour n'est cependant pas convaincue qu'un constat de faute émis par les tribunaux aurait en soi constitué un moyen effectif de redresser les griefs de la requérante. Bien que l'on puisse dire que son fils a subi un dommage corporel avant sa mort, la Cour n'admet pas que des dommages-intérêts appropriés auraient pu être versés ni que l'assistance judiciaire aurait pu être accordée pour engager une procédure à cet effet. Il n'est pas non plus établi que le traitement infligé à Mark Keenan avant sa mort ait provoqué un préjudice psychiatrique pouvant passer pour un « dommage » au sens admis en droit interne. De plus, la requérante n'était pas une personne à charge et ne pouvait donc pas réclamer de dommages-intérêts en vertu de la loi sur les accidents mortels pour son propre compte. En cas de violation des articles 2 et 3, la réparation du dommage moral découlant de la violation doit en principe figurer au nombre des recours possibles. La requérante aurait dû pouvoir demander réparation du dommage moral subi par elle et par son fils avant la mort de celui-ci. En dépit de l'ensemble de recours cité par le Gouvernement, la requérante n'a disposé en l'espèce d'aucun recours effectif qui aurait permis d'établir les responsabilités s'agissant de la mort de son fils. Or il s'agit là d'un aspect essentiel du recours prévu par l'article 13 pour un parent qui a perdu son enfant.

Conclusion : violation (unanimité).

Article 41: la Cour a octroyé une certaine somme au titre du dommage moral et des 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
Herczegfalvy c. Autriche, arrêt du 24 septembre 1992, série A n° 244
Hurtado c. Suisse, arrêt du 28 janvier 1994, série A n° 280-A, avis de la Commission
Ribitsch c. Autriche, arrêt du 4 décembre 1995, série A n° 336
Aksoy c. Turquie, arrêt du 18 décembre 1996, *Recueil des arrêts et décisions* 1996-VI
Aydın c. Turquie, arrêt du 25 septembre 1997, *Recueil* 1997-VI
Raninen c. Finlande, arrêt du 16 décembre 1997, *Recueil* 1997-VIII
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
Aerts c. Belgique, arrêt du 30 juillet 1998, *Recueil* 1998-V
Yaşa c. Turquie, arrêt du 2 septembre 1998, *Recueil* 1998-VI
Osman c. Royaume-Uni, arrêt du 28 octobre 1998, *Recueil* 1998-VIII
Salman c. Turquie [GC], n° 21986/93, CEDH 2000-VII
İlhan c. Turquie [GC], n° 22277/93, CEDH 2000-VII

En l'affaire Keenan c. Royaume-Uni,

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

MM. J.-P. COSTA, *président*,

W. FUHRMANN,

P. KÜRIS,

M^{mes} F. TULKENS,

H.S. GREVE,

M. M. UGREKHELIDZE, *juges*,

Sir Stephen SEDLEY, *juge ad hoc*,

et de M^{me} S. DOLLÉ, *greffière de section*,

Après en avoir délibéré en chambre du conseil les 4 juillet 2000 et
13 mars 2001,

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»), par la Commission européenne des Droits de l'Homme («la Commission») le 25 octobre 1999 (article 5 § 4 du Protocole n° 11 et anciens articles 47 et 48 de la Convention). A son origine se trouve une requête (n° 27229/95) dirigée contre le Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord et dont une ressortissante de cet Etat, M^{me} Susan Keenan («la requérante»), avait saisi la Commission le 28 février 1995 en vertu de l'ancien article 25 de la Convention.

2. La requérante alléguait que son fils, Mark Keenan, s'était suicidé en prison parce que les autorités pénitentiaires n'avaient pas protégé sa vie, qu'il avait subi des traitements inhumains et dégradants en raison de ses conditions de détention et qu'elle-même n'avait pas disposé de recours effectifs pour redresser ses griefs. Elle invoquait les articles 2, 3 et 13 de la Convention.

3. Le 22 mai 1998, la Commission a déclaré la requête recevable. Dans son rapport du 6 septembre 1999 (ancien article 31 de la Convention)¹, elle conclut, par quinze voix contre cinq, qu'il n'y a pas eu violation de l'article 2, par onze voix contre neuf, qu'il n'y a pas eu violation de l'article 3 et, à l'unanimité, qu'il y a eu violation de l'article 13.

4. La requérante est représentée par le cabinet de *solicitors* Toller Beattie, de Braunton, et par M^o T. Owen, avocat inscrit au barreau

1. *Note du greffe*: le rapport est disponible au greffe.

de Londres. Le gouvernement britannique («le Gouvernement») est représenté par son agent, M. P. Berman, du ministère des Affaires étrangères et du Commonwealth.

5. Le 13 décembre 1999, un collègue de la Grande Chambre a décidé que l'affaire devait être examinée par une chambre constituée au sein de l'une des sections de la Cour (article 100 § 1 du règlement de la Cour). Par la suite, la requête a été attribuée à la troisième section (article 52 § 1 du règlement). Au sein de celle-ci, la chambre chargée d'examiner l'affaire (article 27 § 1 de la Convention) a été constituée conformément à l'article 26 § 1 du règlement. A la suite du départ de Sir Nicolas Bratza, juge élu au titre du Royaume-Uni (article 28), le Gouvernement a désigné Sir Stephen Sedley, *Lord Justice*, pour siéger en qualité de juge *ad hoc* (articles 27 § 2 de la Convention et 29 § 1 du règlement).

6. La requérante et le Gouvernement ont déposé des observations écrites sur le fond de l'affaire (article 59 § 1 du règlement).

7. Le 4 juillet 2000, la chambre a décidé après consultation des parties qu'il n'y avait pas lieu de tenir une audience sur le fond de l'affaire (article 59 § 2 *in fine* du règlement).

EN FAIT

I. LES CIRCONSTANCES DE L'ESPÈCE

8. La requérante est la mère de Mark Keenan, qui mourut asphyxié le 15 mai 1993, à l'âge de vingt-huit ans, après s'être pendu dans sa cellule de la prison d'Exeter où il purgeait une peine d'emprisonnement de quatre mois.

9. Les circonstances qui ont immédiatement précédé la mort de Mark Keenan sont nécessairement obscures, car il s'est suicidé alors qu'il était seul. Pour le reste, les parties ont dans l'ensemble accepté les faits établis par la Commission, exposés au chapitre A ci-dessous. Les rapports médicaux relatifs à l'état de santé de Mark Keenan avant sa mort sont résumés au chapitre B.

A. Les faits de la cause

10. A partir de l'âge de vingt et un ans, Mark Keenan se vit prescrire par intermittence des antipsychotiques pour traiter des troubles qui auraient été diagnostiqués pour la première fois alors qu'il purgeait une peine d'emprisonnement de quatre ans pour agression. Il apparaît que Mark Keenan aurait déclaré que les médecins avaient diagnostiqué une schizophrénie paranoïde. A sa sortie de prison en 1988, le médecin généraliste qui suivait Mark Keenan continua à lui prescrire des antipsychotiques.

11. Par le passé, il avait présenté des symptômes de paranoïa, s'était montré agressif et violent et s'était automutilé. En outre, il avait parfois un comportement imprévisible. En novembre/décembre 1992, peu avant son incarcération, il avait été soigné à l'hôpital de district du Devon du nord après s'être injecté par deux fois des doses trop fortes d'insuline. Après le premier incident, survenu le 9 novembre 1992, il fut noté qu'il se plaignait de souffrir de paranoïa. Les médecins émirent des diagnostics de personnalité limite et de schizophrénie paranoïde et notèrent qu'il s'était par le passé fréquemment automutilé. Il sortit au bout de dix jours avec une ordonnance d'antipsychotiques. Le second incident se produisit le 16 décembre 1992, au moment où sa relation avec son amie prenait fin. Les diagnostics suivants furent inscrits lors de son admission : « Trouble de la personnalité – psychose paranoïde – menaces de suicide ». Il sortit de sa propre initiative le 18 décembre 1992.

12. Le jour même, il fut incarcéré à la prison d'Exeter car il avait été placé en détention provisoire après avoir agressé son amie. Il passa tout d'abord une visite au centre médical de la prison car il avait parlé de ses antécédents de schizophrénie paranoïde.

13. Le 21 décembre 1992, le dossier médical indiquant que l'intéressé n'avait montré ce jour-là aucun signe de schizophrénie, on tenta de le transférer du centre médical dans une cellule normale. Plus tard, au cours de la même journée, on le reconduisit au centre médical car il avait donné des coups de pied dans la porte de sa cellule et les gardiens trouvaient son comportement paranoïde. Mark Keenan expliqua qu'il avait pris du cannabis, ce qui lui avait donné des hallucinations et l'avait rendu paranoïde, tremblant et tendu. Le 23 décembre, il fut admis dans une cellule ordinaire car son état avait été jugé bon, exempt de symptômes psychiatriques, son humeur enjouée et son attitude adaptée. Dans la soirée, il se plaignit, déclarant qu'il était « en train de craquer ». On lui conseilla de « se calmer et d'envisager de manière positive sa comparution au tribunal le lendemain ». Le 24 décembre 1992, il fut libéré sous caution.

14. Mark Keenan fut réincarcéré à la prison d'Exeter le 1^{er} avril 1993 après avoir été reconnu coupable d'agression sur la personne de son amie et condamné pour cela à quatre mois d'emprisonnement. Il passa une nouvelle visite médicale au centre médical de la prison. Le 5 avril 1993, le docteur Keith, médecin-chef de la prison, prit l'avis du docteur Roberts, psychiatre consultant qui avait suivi Mark Keenan avant son arrivée à la prison. Selon le docteur Roberts, Mark Keenan présentait des troubles de la personnalité avec des traits antisociaux et des symptômes paranoïdes éphémères lorsqu'il était sous stress. Le docteur Roberts approuva les médicaments prescrits par le docteur Keith (thioridazine) et suggéra une piqûre de clopixol avec de la chlorpromazine. Il conseilla également de traiter les symptômes de Mark Keenan.

15. Le 14 avril 1993, Mark Keenan se barricada dans la salle de garde du centre médical pour protester contre la proposition de le transférer dans une cellule ordinaire. Le 15 avril, à la suite d'une décision au sujet de l'incident, le directeur de la prison ordonna une peine d'emprisonnement supplémentaire de quatorze jours avec sursis. Le 16 avril 1993, il fut transféré dans une cellule ordinaire puis reconduit au centre médical le lendemain soir après que son compagnon de cellule eut signalé qu'il était agité et avait fabriqué une corde avec un drap et l'avait placée sous son lit. A son retour au centre médical, il fut placé dans une cellule nue avec une surveillance tous les quarts d'heure. Il est inscrit dans son dossier médical à la date du 17 avril 1993 :

«Conduit au centre médical à 21 h 30 (...) déclare qu'il va se pendre. Il a fabriqué une corde avec un drap déchiré en bandelettes. Lorsqu'on parle avec lui, [déclare] qu'il est sous pression parce que des personnes de la cuisine ont dit qu'elles contamineront sa nourriture, etc. Un grand soulagement s'est lu sur son visage lorsque je lui ai annoncé qu'il devra rester ici.»

16. Une autre entrée, datant du 18 avril 1993, indique «a des dettes dans l'aile principale, donc ne peut supporter [une cellule ordinaire].»

17. Le 23 avril 1993, il fut décidé que Mark Keenan devrait être examiné par le psychiatre consultant de la prison, le docteur Rowe. Le 26 avril 1993, avant que cet examen ait pu avoir lieu, on tenta une nouvelle fois de le transférer dans une cellule ordinaire. Il fut reconduit au centre médical le lendemain. Les notes du médecin à son sujet indiquent pour le 27 avril 1993 :

«Conduit en salle de traitement tremblant et en hyperventilation. A refusé tout autre médicament. N'est pas dans son état normal. Admis au centre médical pour visite médicale. Vu à 17 h 45. Déclare qu'il panique et se sent paranoïde dans la prison principale. Il pense qu'il va être agressé. Il pense qu'il faudra peut-être qu'il se défende. Placé dans une cellule d'une personne à l'étage inférieur.»

18. Le 29 avril 1993, le docteur Rowe examina Mark Keenan. Le médecin ne considéra pas qu'un internement psychiatrique était nécessaire en l'état actuel des choses mais prescrivit un changement de médicaments et inscrivit au dossier :

«Ce patient, que je suis depuis longtemps, est atteint d'une psychose chronique légère. Il n'est en général pas violent, bien qu'il soit facilement stressé et ait alors un comportement imprévisible.»

Le médecin recommanda aussi que Mark Keenan ne voie personne jusqu'à ce que la panique/paranoïa se soit calmée.

19. Le 30 avril 1993, on parla à nouveau à Mark Keenan de la possibilité de le transférer dans une cellule ordinaire. Il est consigné dans son dossier à la date du 30 avril 1993 :

«Il ne se sent pas prêt à aller dans une [cellule ordinaire] car il a peur d'être blessé, parle à nouveau de paranoïa. Doit rester seul dans une cellule.»

20. Au cours de la journée, on nota une dégradation de son état mental, avec des signes d'agressivité et de paranoïa. Le docteur Seale, médecin sans formation en psychiatrie, estima que le changement de médicaments pouvait en être la cause et prescrivit donc de reprendre le traitement précédent. A 18 heures, Mark Keenan agressa deux infirmiers, dont un violemment. A la suite de cela, il fut placé dans une cellule nue au centre médical et surveillé toutes les quinze minutes. On ne sait pas combien de temps cette surveillance resta en vigueur.

21. Le 1^{er} mai 1993, le docteur Bickerton, qui avait suivi une formation de six mois en psychiatrie de par son ancienneté dans la prison, certifia que Mark Keenan était en état de passer en jugement pour agression et d'être placé en isolement dans le quartier disciplinaire de la prison. Il nota dans le dossier médical de Mark Keenan à la date du 1^{er} mai 1993 :

« Calme et rationnel. Pas de signe de maladie mentale. A bien dormi, est détendu. Affirme s'être senti frustré hier, et que c'est pour cela qu'il a agressé l'infirmier. Apte à retourner dans une cellule normale de la prison. »

22. Le jour même, M. McCombe, directeur adjoint de la prison, ordonna de placer Mark Keenan en isolement dans le quartier disciplinaire en vertu de l'article 43 du règlement pénitentiaire. M. McCombe considérait qu'il convenait d'isoler Mark Keenan car son comportement était imprévisible et il représentait une menace pour le personnel. Aucune date ne semble avoir été fixée pour la fin de la période d'isolement.

23. Pendant cette durée, Mark Keenan devait être enfermé vingt-trois heures par jour. Bien qu'un médecin, l'aumônier et le directeur de la prison se rendent chaque jour dans l'unité d'isolement, Mark Keenan ne pouvait y avoir que des contacts très réduits avec le personnel et aucun avec les autres détenus, au contraire de ce qui aurait été le cas au centre médical ou dans l'aile principale de la prison.

24. Le 1^{er} mai 1993, à la suite de son transfert dans l'unité d'isolement, Mark Keenan demanda quelqu'un pour l'écouter (des détenus sont formés par les Samaritains pour apporter une aide psychologique aux détenus pouvant avoir des tendances suicidaires). A 18 h 5, M. Gill, l'un des infirmiers de la prison, fut appelé après que Mark Keenan eut indiqué aux gardiens de l'unité d'isolement qu'il se sentait suicidaire. Dans le dossier médical, on trouve :

« Me suis rendu auprès de [Keenan]. Rempli 1997 [(formulaire pour adresser au médecin un détenu dont on pense qu'il est suicidaire)]. Détenu se trouve dans la cellule avec l'intéressé pour l'écouter. Confirme qu'il n'est pas suicidaire mais tendu, agité [et] a besoin de parler. Demanderai au [médecin] de le voir lorsqu'il passera plus tard. »

25. A 18 h 45, toutefois, Mark Keenan menaça de s'infliger des blessures et fut donc transféré dans une cellule nue du quartier sanitaire

et surveillé toutes les quinze minutes. On ne sait pas exactement combien de temps cette surveillance fut maintenue.

26. A 19 h 45, le docteur Bickerton tenta de parler à Mark Keenan à travers la porte de sa cellule. Tout en constatant que ce dernier paraissait très agité et angoissé et affirmait entendre des voix et se prendre pour Jésus-Christ, le docteur Bickerton doutait qu'il fût psychotique. Le dossier médical de Mark Keenan indique que celui-ci passa la plus grande partie de la nuit à donner des coups de poing et des coups de pied dans la porte de sa cellule, à crier des obscénités et à lancer des menaces contre les gardiens de la prison. Le 2 mai 1993, le docteur Simkins inscrit dans le dossier de Mark Keenan :

«Ce matin, nie toute tendance suicidaire. Insulte les gardiens. S'est fait quelques blessures en tapant dans sa porte. Cet homme présente un risque considérable pour le personnel et s'est fait détester des autres détenus à l'hôpital en raison de son comportement. Il est imprévisible et a menacé de se suicider. Il relève de l'article 43 du règlement pénitentiaire. Je lui ai expliqué qu'il reste dans une cellule [nue] afin que l'on puisse évaluer son comportement au cours des prochaines vingt-quatre heures. J'augmenterai la dose de chlorpromazine à 400 mg quatre fois par jour et reprendrai le Kemadrin¹⁾ et le chloral la nuit. Il dit qu'il ne veut pas prendre de médicaments.»

27. A la date du 3 mai 1993, le dossier indique :

«matinée – comportement bien meilleur. A bien dormi. Demande à retourner dans [l'unité d'isolement du quartier disciplinaire]. Accordé.»

28. Mark Keenan fut effectivement transféré dans l'unité d'isolement. Une note inscrite dans le registre des incidents de l'unité d'isolement à la date du 3 mai 1993 indique :

«Keenan [est] revenu de l'hôpital. A l'air légèrement plus lucide qu'auparavant, mais a toujours besoin d'être surveillé. A l'heure du thé, Keenan a demandé à [parler à un «détenu formé à l'écoute»] car il a déclaré qu'il «sentait venir une crise», ce que j'ai compris comme voulant dire se foutre en l'air (...) le personnel doit être sur ses gardes.»

29. Il est indiqué dans le dossier médical qu'à 21 heures :

«Fait des histoires dans le quartier. Donnée une dose supplémentaire de chlorpromazine. Semble se calmer après une discussion. S'il parle de manière suicidaire pendant la nuit, vider sa cellule et revoir son «état mental» [demander dans la matinée].»

30. Mis à part une brève mention le 4 mai 1993 de ce que «500 mg de clopixol avaient été donnés à 23 heures», le dossier médical de Mark Keenan ne comporte aucune autre indication entre le 3 mai et le 15 mai 1993, date de son suicide. Le docteur Bradley, médecin non psychiatre, vit Mark Keenan lors de ses visites régulières du matin à l'unité d'isolement du 4 au 7 puis du 10 au 14 mai 1993. Elle se rappelle que :

1. *NDT* : à cette marque correspond le produit chimique procyclidine.

« (...) La porte de la cellule était ouverte la plupart du temps. Je me souviens lui avoir parlé peut-être une fois par la fenêtre vitrée (...) mais c'était à cause d'un manque de personnel. Il avait la possibilité de me parler.

Nous avons discuté de ses médicaments. Il ne m'a jamais dit qu'il se sentait déprimé ou qu'il avait l'impression de ne pas être à la hauteur. Dans l'ensemble, Keenan m'a paru calme et avoir les pieds sur terre. Il avait les idées claires et n'était pas perturbé. J'ai demandé aux gardiens comment il s'était comporté pendant la journée, et ils m'ont dit qu'ils n'avaient rien remarqué de préoccupant.»

31. Le registre des incidents de l'unité d'isolement indique toutefois, pour le 4 mai 1993 :

«Keenan grossier, agressif et violent envers les gardiens. Mis dans [la cellule A1-4] pour qu'il se calme. A 10 heures, Keenan appelle l'avocat au sujet de l'agression sur l'infirmier Dent. Revenu sur le palier A1 [après avoir téléphoné], déclare qu'il va bien se tenir. Mis dans [la cellule] A1-5.»

32. A la date du 6 mai 1993, il est inscrit :

«Keenan a refusé sa tasse de thé. A dit qu'il y avait quelque chose de bizarre dedans. Lorsqu'on lui a dit qu'il n'y avait rien de spécial dedans, il a décidé de boire. Il commence à avoir un comportement étrange. Les gardiens doivent être vigilants.»

33. A la date du 7 mai 1993, on peut lire :

«Keenan vu par le médecin. Refuse les médicaments. Personnel doit quand même lui donner ses médicaments et noter s'il les prend ou les refuse.»

34. A la suite de cette indication, il est consigné que Mark Keenan a pris ses médicaments les 8, 9 et 10 mai 1993. Le registre des incidents ne contient plus ensuite aucune mention sur Mark Keenan jusqu'au suicide de celui-ci le 15 mai 1993.

35. Dans une lettre à sa mère datée du 13 mai 1993, il se plaignait de ne pas être très en forme mentalement.

36. Le 14 mai 1993, le docteur Bradley déclara que Mark Keenan était en état de passer en jugement pour l'agression perpétrée sur la personne de deux gardiens de prison le 30 avril 1993. Le procès-verbal de l'audience contient le certificat du médecin attestant qu'il était apte à passer en jugement et à être placé en isolement cellulaire. Le médecin ajouta les observations suivantes :

«A l'époque de l'infraction en question, M. Keenan suivait un traitement pour soigner des problèmes psychiatriques chroniques et on venait de modifier son traitement.»

37. La décision fut rendue le 14 mai 1993, deux semaines environ après les événements. Mark Keenan fut reconnu coupable d'agression. Pour sa défense, il déclara au directeur adjoint McCombe :

«Je souffre d'un clivage de la personnalité. Je suis passé d'une institution à l'autre toute ma vie. J'ai maintenant une chance de me racheter. Maman a réservé des vacances en Cornouailles. Je me suis bien tenu.»

Le directeur adjoint déclara avoir pris note des propos du requérant mais que celui-ci faisait l'objet de très graves accusations. Il décida de prolonger l'incarcération de vingt-huit jours, dont sept d'isolement et de privation de travail dans le quartier disciplinaire. A cette date, Mark Keenan n'avait plus que neuf jours d'emprisonnement à purger. Cette décision eut pour effet de retarder sa sortie du 23 mai au 20 juin 1993. Conformément aux dispositions applicables, il avait été autorisé à sortir après avoir purgé la moitié de sa peine de quatre mois de prison, déduction faite de la durée de la détention provisoire.

38. Peu après que la décision fut rendue, Mark Keenan reçut la visite de l'aumônier, qui rappela lorsqu'il témoigna pendant l'enquête judiciaire que Mark Keenan était malheureux de cette décision et aurait déclaré: «Je pensais envoyer tout balader, mais je ne crois pas que je vais le faire.» L'aumônier rapporta que Mark Keenan n'avait à aucun moment évoqué la possibilité de se suicider.

39. A 9 h 45 le lendemain, soit le 15 mai 1993, Mark Keenan fut examiné par le docteur Bickerton qui se rappela l'avoir trouvé calme, poli et détendu. Le directeur adjoint McCombe, qui l'avait vu ensuite, déclara plus tard qu'il était très agité, mais s'était calmé en apprenant qu'on ne lui avait pas supprimé le droit d'acheter du tabac.

40. Dans l'après-midi, Mark Keenan reçut la visite d'un ami, M.T., qu'il connaissait depuis cinq ans environ. M.T., qui resta à peu près vingt minutes en sa compagnie, le trouva déçu de devoir purger vingt-huit jours de plus en prison, mais, cela mis à part, de très bonne humeur. Lorsque M.T. le quitta, Mark Keenan se réjouissait de sa prochaine visite, prévue pour le samedi suivant. Le gardien Haley, qui raccompagna Mark Keenan dans sa cellule après la visite, se rappela que celui-ci était très bavard et semblait de très bonne humeur.

41. Le gardien Milne, qui vit Mark Keenan aux alentours de 17 h 15, se rappelle qu'il avait l'air d'aller bien et lui avait demandé s'il pourrait téléphoner à 18 heures. M. Milne donna son accord, mais il ne semble pas que Mark Keenan ait en fait été autorisé à sortir de sa cellule pour téléphoner. D'après le témoignage qu'il a donné ensuite lors de l'enquête, M. Milne, qui était de garde sur le palier A1 – à savoir le quartier d'isolement – s'absenta à partir de 18 h 25-18 h 30 pendant dix minutes, qu'il passa aux toilettes. Alors qu'il se rendait des toilettes au palier A3, il remarqua que le voyant correspondant au palier A1 était enfoncé. Les boutons d'appel situés dans chaque cellule permettaient d'allumer des voyants se trouvant sur tous les paliers, de sorte que si un palier était déserté par les gardiens, ceux des autres paliers pouvaient constater qu'un voyant était allumé. Aucun son ne provenait du voyant car il semble que quelqu'un, un détenu ou gardien, ait arrêté la sonnerie, étant donné que l'on avait accès au système depuis tous les paliers. M. Milne demanda à un autre gardien de l'accompagner et ils se

dirigèrent immédiatement vers la cellule de Mark Keenan, qu'ils se mirent en devoir d'ouvrir. Il estima qu'une minute s'était écoulée entre le moment où il avait remarqué que le voyant était allumé et celui où il avait ouvert la porte.

42. A 18 h 35 le 15 mai 1993, les deux gardiens découvrirent Mark Keenan pendu aux barreaux de sa cellule par une corde fabriquée avec un drap. Il fut déclaré mort à 19 h 5.

43. Mark Keenan a appuyé sur le bouton d'appel qui se trouvait dans sa cellule avant de se suicider. En effet, il lui aurait été impossible de le faire une fois suspendu. D'après le témoignage de M. Milne lors de l'enquête, Mark Keenan a dû appuyer sur le bouton pendant les dix minutes qu'il avait passées dans les toilettes du personnel, car le voyant du palier indiquant que le bouton avait été actionné n'était pas allumé quand il avait quitté le palier.

44. Dans une lettre non datée reçue par le docteur Roberts après le 15 mai 1993, Mark Keenan écrivait :

« Comme vous le savez bien, je suis en prison pour agression sur [G.S.], ce qui m'a valu quatre mois de prison. Je suis à bout. J'ai vu le docteur Rowe ici. Il m'a prescrit de nouveaux cachets, de la fenzodine, des cachets blancs comme des smarties blancs. Cela m'a rendu dingue, et j'ai agressé deux gardiens. Je vous demande si vous pouvez me donner un traitement quand je sortirai pour que j'aille mieux. Je prenais des médicaments à Bournemouth aussi; je me sens très instable mais le docteur ne veut pas du tout m'aider. Aidez-moi s'il vous plaît; pouvez-vous envoyer un rapport à mon sujet au directeur, je suis à bout. »

45. Le 25 août 1993, lors de l'enquête judiciaire menée par un *coroner*, le jury rendit un verdict de mort accidentelle, consécutive à l'asphyxie résultant de la pendaison. Quatorze personnes témoignèrent au cours de la procédure publique, dont six oralement. Parmi elles se trouvaient la requérante, les gardiens de service qui avaient découvert le corps de Mark Keenan, l'inspecteur de police ayant mené l'enquête sur la mort, le directeur adjoint de la prison, un certain nombre d'infirmiers de la prison et le médecin-chef de la prison, l'aumônier de la prison ainsi que M.T., qui avait rendu visite à Mark Keenan le jour de sa mort. Ces personnes déposèrent des déclarations, de même que les docteurs Bickerton et Bradley.

46. Le 17 novembre 1993, la requérante fut admise au bénéfice de l'assistance judiciaire à la seule fin d'obtenir de nouveaux témoignages et l'avis d'un conseil sur le fond et sur le montant des dommages-intérêts qu'elle pourrait percevoir si elle engageait une action contre le ministère de l'Intérieur à raison du traitement subi par son fils et de ses conditions de détention.

47. Dans un rapport du 17 août 1994, le docteur Maden, le consultant en psychiatrie légale mandaté par les avocats de la requérante, exprima l'avis que Mark Keenan, en tant que détenu souffrant de schizophrénie paranoïde, n'était pas apte à être placé en isolement dans le quartier

disciplinaire de la prison et que le fait que les autorités pénitentiaires ne l'aient pas logé dans l'hôpital constituait l'une des causes importantes ayant conduit à sa mort (paragraphe 50 ci-dessous).

48. Dans un avis du 14 octobre 1994, le conseil déclara à la lumière du rapport du psychiatre que, en dépit du grave manquement à ses devoirs de fonctions commis par l'administration pénitentiaire en maintenant Mark Keenan, détenu atteint d'une maladie mentale, dans une cellule du quartier disciplinaire sans surveillance médicale adéquate, une action pour faute en vertu de la loi de 1934 sur la réforme du droit (dispositions diverses) (*Law Reform (Miscellaneous Provisions) Act 1934*) ne saurait être couronnée de succès car il n'existait aucune preuve que Mark Keenan ait subi un dommage constituant un motif d'ester en justice. Il souffrait auparavant d'une maladie mentale et rien n'indique que son état se soit aggravé ou qu'il ait contracté une nouvelle pathologie par suite de son incarcération. La détresse n'était pas suffisante en soi et sa mort ne constituait pas en droit anglais un préjudice pouvant fournir un motif d'ester en justice. Pour ce qui était d'une action en vertu de la loi de 1976 sur les accidents mortels (*Fatal Accidents Act 1976*), le conseil était d'avis que, Mark Keenan étant âgé de plus de dix-huit ans au moment de sa mort, la requérante ne pouvait prétendre à des dommages-intérêts pour perte d'un proche et il n'existait aucune personne à charge susceptible d'intenter une action. Quant aux dépenses encourues par la requérante pour les funérailles, leur montant n'était pas suffisant pour justifier l'octroi de l'assistance judiciaire. Cet avis eut pour effet de priver la requérante de la possibilité d'intenter l'action envisagée, car l'assistance judiciaire lui serait de ce fait supprimée.

49. Par une lettre du 12 décembre 1994, le service de l'assistance judiciaire informa la requérante qu'il envisageait de lui supprimer son certificat d'aide judiciaire étant donné que son conseil avait émis l'avis qu'elle n'avait aucune perspective raisonnable de succès. Par une décision du 8 mars 1995, ce service procéda à la suppression car il ne lui paraissait pas raisonnable dans ces conditions de continuer à l'admettre au bénéfice de l'assistance judiciaire.

B. Rapports médicaux concernant l'état de santé de Mark Keenan

1. Rapport du docteur Maden du 17 août 1994

50. Le docteur Maden, médecin psychiatre, consultant en psychiatrie légale à l'hôpital royal de Bethlem, rédigea un rapport à la demande des avocats de la requérante à partir des éléments produits lors de l'enquête, du dossier médical de Mark Keenan tenu en prison et de ceux conservés à l'hôpital de district du Devon du nord et chez son médecin généraliste. Il

n'avait eu aucun contact avec Mark Keenan avant la mort de celui-ci. Voici quelques passages dudit rapport :

«Antécédents familiaux et personnels

Il existe des antécédents familiaux de troubles psychiatriques: sa grand-mère maternelle serait morte dans un hôpital psychiatrique, sa mère a connu une grave dépression après la mort subite du jeune frère de Mark alors qu'il était nourrisson et son père serait un alcoolique ayant des accès de violence.

L'enfance [de] Mark Keenan fut troublée et malheureuse. Ses parents se séparèrent alors qu'il était âgé d'un an environ. Sa mère souffrit d'une grave dépression sévissant par intermittence tout au long de son enfance. A l'école, il avait une influence néfaste, se battant et faisant l'école buissonnière. Il aurait été placé à différents moments à partir de l'âge de douze ans et passé du temps dans des foyers d'accueil, centres de détention et maisons de redressement. Il a peu travaillé, effectuant des travaux manuels pendant de courtes périodes occasionnellement. D'après un rapport du docteur Adam (du 23.3.93), il avait tendance à quitter ses emplois en raison de pensées paranoïdes.

Ses troubles de comportement se poursuivirent après qu'il eut quitté l'école. Il aurait vécu par moments à Londres comme jeune prostitué à l'âge de quinze ans et aurait été condamné pour atteinte à l'ordre public (à quinze ans), vol de voitures et cambriolage d'une bijouterie (à seize ans), bagarres à l'âge de dix-sept ans et à l'âge de vingt ans et pour coups et blessures susceptibles d'entraîner la mort à l'âge de vingt et un ans après avoir poignardé l'ami de sa sœur.

Antécédents psychiatriques

On aurait diagnostiqué chez lui une schizophrénie paranoïde à l'âge de vingt et un ans (en 1985), alors qu'il purgeait une peine de prison pour avoir infligé des coups et blessures susceptibles d'entraîner la mort. Il avait des pensées paranoïdes et on commença à lui administrer du clopixon (un antipsychotique).

Il aurait alors fait un bref séjour à la prison de Grendon Underwood, où on lui dit que la schizophrénie paranoïde dont il était atteint était trop grave pour qu'il suive une thérapie de groupe.

En 1988, il sortit de prison et continua à prendre du clopixon jusqu'à ce que son médecin traitant lui prescrive à la place du depixon (un antipsychotique similaire injectable). (...)

Il fut admis pour la première fois en décembre 1988 dans un hôpital psychiatrique, l'hôpital St Annes à Poole (...)

Il séjourna à l'hôpital de district du Devon du nord du 9 au 19.11.92. Il avait fait une overdose en s'injectant lui-même de l'insuline. Il se plaignait en outre de «paranoïa». Dans le registre des entrées sont inscrits les diagnostics «personnalité limite» et «schizophrénie paranoïde». Y figure également la mention de «fréquents épisodes d'automutilation». Le registre des sorties indique qu'il était «incapable de vivre seul» (...) qu'il avait une influence néfaste dans le service (...) «qu'il ne semblait pas y avoir beaucoup de signes de sa paranoïa», mais on lui prescrivit à sa sortie trois antipsychotiques différents (dont une injection tous les quinze jours) et un antidépresseur. (...)

Il séjourna de nouveau dans cet hôpital du 16 au 18.12.92, après avoir fait une overdose à la suite de sa rupture avec son amie. Sur le registre des entrées, on peut lire

les diagnostics suivants : « Trouble de la personnalité. Psychose paranoïde. Menaces de suicide. » Peu après être sorti de sa propre initiative, il fut arrêté pour agression sur la personne de son ancienne amie, ce qui lui valu une peine d'emprisonnement. (...)

Avis

1. Mark Keenan était atteint de schizophrénie paranoïde. Il apparaît avoir contracté cette maladie en 1985. (...) A sa sortie de prison en 1988, il resta en contact assez régulier avec les services psychiatriques et son médecin traitant. Pendant cette période, il prit la plupart du temps des antipsychotiques sous forme injectable. Les psychiatres qui l'ont vu semblent être d'accord sur le diagnostic de schizophrénie.

2. Je remarque qu'il a aussi fait l'objet de diagnostic de trouble de la personnalité et d'abus de substances toxiques à différents moments. Il existe des éléments à l'appui du diagnostic de trouble de la personnalité. Toutefois, aucun des psychiatres qui l'ont vu ne semble avoir douté de ce qu'il était en outre atteint de schizophrénie, et tous ont poursuivi son traitement aux antipsychotiques. Le diagnostic de trouble de la personnalité signifie qu'il aurait été un patient plus difficile à suivre qu'un schizophrène ordinaire.

3. La schizophrénie est une maladie mentale grave et de longue durée qui peut être plus ou moins contenue par les médicaments mais non guérie par eux. Il en existe des complications reconnues : automutilation, suicide et violence. Nombre des symptômes constatés chez M. Keenan avant sa mort sont des symptômes connus de la schizophrénie, comme la paranoïa, le fait d'entendre des voix, d'avoir un sommeil perturbé, d'être agressif, ambivalent et de penser à s'automutiler. Ces symptômes peuvent avoir d'autres causes mais, pour un patient dont la schizophrénie est reconnue, il serait normal de supposer qu'ils en découlent. Il est impossible d'établir une distinction fiable entre des symptômes dus à la schizophrénie et ceux dus à la personnalité d'un individu.

4. Le diagnostic de schizophrénie a d'importantes conséquences. Le traitement des personnes qui en sont atteintes relève principalement de la responsabilité des médecins, car le règlement pénitentiaire ordinaire ne saurait prévoir sans l'avis de médecins le cas de personnes dont l'état mental s'éloigne autant de la normale. Les commentaires qui suivent sont donc formulés en référence à ce qui constituerait un niveau de soins acceptable pour une personne atteinte de schizophrénie.

5. Les éléments que j'ai vus m'amènent à dire que le dossier médical n'a pas été tenu avec toute la rigueur voulue à deux occasions au moins. Entre le 19.4.93 et le 26.4.93, la direction de la prison a d'abord décidé de placer M. Keenan en observation continue au centre médical de la prison et de prendre l'avis du psychiatre consultant (le docteur Rowe) puis de le transférer dans une cellule ordinaire. Rien dans le dossier médical n'explique ce revirement. Le 17.4.93, M. Keenan a déclaré aux gardiens qu'il avait l'intention de se pendre et on a trouvé une corde dans sa cellule. Vu cette preuve nette d'intention suicidaire, il n'eût été que normal d'inscrire dans le dossier médical les raisons motivant la décision de transférer M. Keenan dans une cellule ordinaire au lieu de le laisser sous haute surveillance.

Le dossier médical ne comporte aucune mention pour les onze jours précédant la mort de M. Keenan. Etant donné que les mentions antérieures font état de comportement troublé et imprévisible, de menaces de suicide et de menaces d'agression sur autrui, il y avait de bonnes raisons de surveiller régulièrement son état mental ; or aucune mention n'indique que cela ait été fait.

6. A la suite de la visite et de l'appréciation du docteur Rowe intervenues le 29.4.93, les éléments dont je dispose me donnent à penser que les soins prodigués à M. Keenan n'étaient pas du niveau de ce qu'il était en droit d'attendre. Le docteur Rowe a confirmé que M. Keenan souffrait d'une « psychose chronique légère » et recommandé d'ajouter un nouvel antipsychotique à ceux qu'il prenait déjà. Il a également recommandé à cette occasion de ne pas mettre M. Keenan en contact avec d'autres personnes tant qu'il serait dans cet état de panique/paranoïa. Le docteur Rowe (qui connaissait déjà le patient) nota aussi que celui-ci n'était pas habituellement violent.

Le lendemain (30.4.93), on constata une détérioration de son état mental avec des signes de paranoïa et d'agressivité. Le nouveau médicament prescrit par le docteur Rowe fut supprimé. Le 1.5.93, le docteur Bickerton conclut que M. Keenan ne présentait aucun signe de maladie mentale et déclara qu'il pouvait être transféré dans une cellule ordinaire du quartier disciplinaire.

Avec le recul, il apparaît que M. Keenan n'était pas en état d'être transféré dans le quartier disciplinaire. Deux éléments se dégagent de son dossier médical: l'un est sa peur d'être logé ailleurs qu'à l'hôpital, l'autre sa tendance suicidaire. Je pense que le fait de ne pas l'avoir logé dans l'hôpital de la prison a joué un rôle important dans sa mort.

A mon avis, il n'était pas possible de supprimer le nouveau médicament prescrit par le docteur Rowe sans en référer à ce dernier (ou à un autre psychiatre). Le docteur Rowe était à l'évidence d'avis que le patient était psychotique et qu'il convenait de modifier son traitement antipsychotique. Or cet avis n'a pas été appliqué de manière suivie. Par exemple, le docteur Bickerton a conclu le 1.5.93 qu'il n'y avait aucun signe de maladie mentale en dépit de l'avis exprimé par le docteur Rowe le 29.4.93 et des signes de paranoïa et d'agressivité inscrits dans le dossier à la date du 30.4.93. Il est tout à fait improbable que le type de maladie mentale décrite par le docteur Rowe (chronique) ait pu disparaître complètement en deux jours.

Les éléments que j'ai vus m'amènent à penser que le docteur Bickerton a émis un jugement incorrect (en disant qu'il n'y avait pas de maladie mentale le 1.5.93) et que, en tant que médecin sans formation psychiatrique, il n'aurait pas dû s'écarter des recommandations formulées par le psychiatre.»

2. Rapport du docteur Reveley du 15 février 1995

51. La seconde psychiatre consultante à être mandatée par les avocats de la requérante, le docteur Reveley, formula son avis à partir de la procédure d'enquête judiciaire et des dossiers médicaux de Mark Keenan, dont ceux de la prison et de l'hôpital de district du Devon du nord. Elle n'a jamais rencontré ou traité Mark Keenan. Elle écrit dans son rapport :

«Avis

37. Je pense que Mark Keenan était atteint de schizophrénie paranoïde, type paranoïde défini dans la classification ICD-10 du Manuel de 1992 sur les troubles mentaux et comportementaux (*Mental and Behavioural Disorders*). L'une des caractéristiques essentielles de ce trouble est la présence d'hallucinations coexistant avec une relative préservation des fonctions cognitives et des affects. La personne

atteinte de ce trouble est donc en général en mesure de décrire les hallucinations les plus fréquentes chez elle. Parmi les symptômes paranoïdes les plus courants on peut citer les illusions de persécutions, les illusions de grandeur, les hallucinations auditives menaçantes et les hallucinations gustatives et olfactives. De nombreux signes attestent la présence de pareils symptômes chez Mark Keenan alors qu'il purgeait sa dernière peine de prison. La violence et l'automutilation accompagnent souvent cet état, ce qui était d'ailleurs le cas chez Mark Keenan. Le Manuel diagnostique et statistique des troubles mentaux IV (1994) attire l'attention sur ce constat : « les thèmes de persécution peuvent prédisposer l'individu à un comportement suicidaire, et l'association d'hallucinations de persécution et de grandeur avec la colère peut prédisposer la personne à la violence. »

38. Mark Keenan a également fait l'objet d'autres diagnostics : abus de substances toxiques et trouble de la personnalité. Aucun de ces diagnostics n'est incompatible avec la schizophrénie paranoïde ; de fait, ils coexistent souvent. Il apparaît aussi clairement que Mark Keenan a été régulièrement traité avec des antipsychotiques et que le personnel médical de la prison a implicitement accepté le diagnostic de psychose puisqu'il a continué à lui administrer des antipsychotiques. De fait, on a diagnostiqué chez lui une « psychose chronique légère » pendant son séjour en prison. Tout diagnostic de psychose revêt la plus grande importance. Trois principales sortes de troubles psychiatriques conduisent à la psychose : la schizophrénie, les troubles maniaco-dépressifs et l'abus de drogues (comme l'ecstasy, le LSD, les amphétamines, l'alcool et parfois le cannabis). Il peut se révéler impossible de démêler les divers troubles psychotiques d'une personne lors d'une première visite chez le psychiatre et le doute quant au diagnostic peut subsister pendant des années. Cela dit, toutefois, les psychiatres sont presque toujours d'accord lorsqu'il s'agit de dire si un patient est ou non psychotique. Les symptômes psychotiques peuvent d'ailleurs être traités avec succès à l'aide d'antipsychotiques même lorsque l'on ne sait pas très bien de quelle sorte de psychose il s'agit. Le fait est que le personnel médical de la prison, tout en admettant l'absence de diagnostic formel quant à ses troubles mentaux, a continué à traiter ses symptômes psychotiques avec des antipsychotiques. (...)

41. Mark Keenan prenait des antipsychotiques pendant son séjour en prison. Ces médicaments ont apparemment stabilisé son état, à l'exception de quelques crises isolées. Les médecins de la prison ont considéré qu'il s'agissait là d'épisodes ponctuels de mauvaise conduite. Entre deux épisodes, il apparaît que Mark Keenan a été considéré comme sain mentalement, ou du moins suffisamment pour être sanctionné par une mesure d'isolement. Cela témoigne à mon avis d'une vue dangereusement simpliste de la maladie mentale. On pourrait faire une comparaison avec une personne fiévreuse à qui on administre des médicaments contre la fièvre et qu'on laisse ensuite dehors par une froide journée d'hiver au motif qu'elle n'a plus de fièvre. Dans un tel cas, personne ne s'étonnerait d'une recrudescence de la fièvre. En ce qui concerne Mark Keenan, les autorités pénitentiaires n'ont pas admis une vérité psychiatrique élémentaire lorsqu'elles l'ont décrété apte à être transféré dans le quartier disciplinaire. Elles ont émis un jugement sur l'état mental d'une personne suivant un traitement médical lourd, dont les problèmes étaient contenus et masqués par ces médicaments. (Bien qu'il ait été jugé apte à retourner dans le quartier disciplinaire, je constate que son dossier ne contient aucune mention préconisant un arrêt du traitement.)

42. L'état de Mark ayant été jugé bon, il ne reçut aucuns soins infirmiers dans sa cellule du quartier disciplinaire. Ces soins ne consistent pas seulement à administrer des médicaments. Ils revêtent une importance vitale en cas de maladie mentale,

surtout parce que l'infirmière est une bonne observatrice et peut réagir vite et efficacement lorsque des signes lui indiquent que l'état mental de la personne est préoccupant. Donner des soins consiste essentiellement à répondre aux besoins physiques ou émotionnels des malades dans le but de rétablir, améliorer, maintenir ou favoriser le bien-être. La notion de sanction disciplinaire est incompatible avec de tels soins, comme d'ailleurs avec toute forme de soins médicaux.

43. Pour que les soins prodigués à Mark Keenan dans son état aient été d'un niveau acceptable, il aurait fallu surveiller de près son traitement médicamenteux, en ce qui concerne tant le dosage que les effets secondaires, ainsi que son état mental, en observant les symptômes et l'augmentation éventuelle du risque d'automutilation ou de suicide. Rien n'indique qu'une surveillance appropriée de ce type ait été réalisée au cours des treize derniers jours de sa vie.

44. Cela est d'autant plus surprenant compte tenu de ses problèmes antérieurs de santé – automutilation et crises de violence – et sachant que le traitement prescrit avait été modifié à plusieurs reprises pendant son séjour à la prison d'Exeter.

45. De par la nature de sa maladie, le schizophrène connaît des rémissions ou périodes où les symptômes sont moins riches et où les symptômes positifs, c'est-à-dire ceux associés à une distorsion du fonctionnement normal, ne sont pas apparents. Pendant ces périodes, les symptômes dits négatifs peuvent continuer à être visibles. Les symptômes négatifs expriment une baisse ou une perte du fonctionnement normal. Il peut s'agir de baisse des affects (traits figés, absence de réaction, mauvais contact visuel et réduction du langage corporel), troubles du langage (appauvrissement du discours qui se manifeste souvent par des réponses brèves, laconiques, vides, souvent accompagné d'une diminution du nombre de pensées qui se traduit par une baisse de l'aisance et de la rapidité d'élocution), aboulie (inaptitude à se décider et à passer à l'acte) et anhédonisme (perte d'intérêt et de goût du plaisir). Ces symptômes négatifs sont à l'origine d'une grande partie de la morbidité associée à ce trouble. Ils sont particulièrement courants lors de la phase prodromique (précédant la crise) et résiduelle (postérieure à la crise) et sont parfois très aigus en eux-mêmes. (...)

47. A mon avis, il était visible que Mark Keenan courait un très grand risque d'automutilation ou de suicide. Ce risque aurait été évident même s'il n'avait pas été transféré dans le quartier disciplinaire au cours des derniers jours de sa vie. On a montré que, comparées au reste de la population, les personnes qui s'infligent elles-mêmes des mutilations vivent quatre fois plus d'événements générateurs de stress au cours des six mois précédant leur acte. Ces événements peuvent être de différentes sortes, mais les disputes récentes avec le conjoint, l'ami ou l'amie sont très courantes; il peut aussi s'agir de la séparation d'avec le partenaire sexuel, ou du rejet par celui-ci, ou d'une comparution au tribunal. Entre un tiers et la moitié des personnes qui s'automutilent sont atteints d'un trouble de la personnalité. Plusieurs études montrent qu'un certain nombre de facteurs semblent caractériser les patients qui s'automutilent de manière répétée. Il s'agit de personnes précédemment atteintes de psychose, d'un trouble de la personnalité de type asocial, ayant un casier judiciaire, alcooliques ou drogués, appartenant aux basses classes de la société ou ayant connu le chômage de longue durée. Il est également important de noter que, parmi les patients qui ont déjà commis un acte d'automutilation, le taux de suicide au cours des douze mois suivants est environ cent fois plus élevé que pour le reste de la population.

48. Concernant le risque de suicide abouti, les études montrent qu'il y a plus de suicides parmi les détenus qu'au sein de la population, qu'un schizophrène sur dix se

donne la mort, et que quatre suicidés sur cinq étaient sous antipsychotiques. (Ces statistiques, extraites de l'ouvrage *Oxford Textbook of Psychiatry*, OUP, 1983, sont communément admises.)

49. Il n'est pas possible de quantifier avec précision le risque qu'il y avait que Mark Keenan s'automutile ou se suicide. A mon avis, toutefois, il était net qu'il appartenait à l'un des groupes pour lequel le risque était le plus élevé et qu'à la suite de son transfert dans le quartier disciplinaire il était plus que probable qu'il se livre à une automutilation pendant la période d'isolement. Dans ces conditions, j'estime que le fait de ne pas avoir reconnu ce risque implique que le traitement auquel il a été soumis au cours des onze derniers jours de sa vie était nettement en deçà du niveau de soins acceptable. (...)

51. Les individus ayant des hallucinations paranoïdes peuvent souvent être soulagés grâce à un soutien psychologique et des encouragements. Au cours du traitement, on obtient les meilleurs résultats si le médecin et/ou l'infirmière entretiennent de bonnes relations avec le malade, si celui-ci peut compter sur eux et s'ils ne le laissent pas tomber. Ils doivent faire preuve d'empathie à l'égard des hallucinations du patient, mais sans en être complices ou les condamner et, surtout, sans les ignorer. La façon dont Mark Keenan a été traité dans le quartier disciplinaire est loin d'atteindre ce modèle.

52. Selon moi, il était probable que le traitement infligé à Mark Keenan, individu atteint de schizophrénie paranoïde, suscitât en lui des sentiments de désespoir, de peur, d'angoisse et d'infériorité. Les conditions dans lesquelles il a été détenu dans le quartier disciplinaire étaient humiliantes et dégradantes et ont amoindri sa volonté de faire face à sa psychose et de la combattre. Sa volonté de résister à la maladie a été sapée d'une manière cumulative qui l'a conduit au suicide. Le régime carcéral auquel il a été soumis n'a pas tenu compte de son droit fondamental, en tant que malade, de recevoir un traitement médical et des soins adéquats, ce qui a brisé sa volonté de supporter la détention. Le code international d'éthique médicale prévoit qu'«on ne peut accomplir un acte ou donner un conseil de nature à affaiblir la résistance physique ou mentale d'un être humain que si cela sert l'intérêt de celui-ci». Or les actes commis par le personnel médical et les conseils donnés par eux dans le cadre du traitement de Mark Keenan étaient manifestement contraires à son intérêt. Ce qu'il a subi au cours des derniers jours de sa vie a certainement été terrifiant; j'utilise ce terme délibérément dans son sens originel, c'est-à-dire de nature à inspirer la terreur. J'ai soigné de nombreux schizophrènes paranoïdes et je n'ai jamais douté de leur capacité à croire totalement à la réalité des menaces créées par leurs hallucinations. Une sanction qui oblige un psychotique à faire face à ces menaces seul et sans soutien médical adéquat est totalement inacceptable et constitue à mon avis une peine inhumaine et dégradante.»

3. Rapport du docteur Keith du 2 août 1996

52. Dans un rapport du 2 août 1996, le docteur Keith, médecin-chef de la prison, déclara ce qui suit en réponse aux rapports psychiatriques rédigés pour le compte de la requérante :

«Ces médecins ont rédigé leur rapport en se basant sur des preuves documentaires et, à ma connaissance, aucun n'a vu ou examiné M. Keenan. La valeur médicale de leur rapport en est donc sérieusement affaiblie. Ces rapports ont été rédigés plus d'un an (pour le docteur Maden) et près de deux ans (docteur Reveley) après la mort de M. Keenan.»

Les données historiques mentionnées dans ces rapports sont extraites d'autres documents et provenaient à l'origine probablement de M. Keenan en personne ou de sa mère – la plupart du temps, les éléments d'une histoire médicale proviennent directement du malade, sans que l'on vérifie leur véracité. A son arrivée, M. Keenan exposa ses antécédents de schizophrénie – aucun symptôme spécifique de schizophrénie ne fut observé depuis, que ce soit pendant sa détention provisoire ou après sa condamnation.

D'après les commentaires des docteurs Maden et Reveley au sujet des remarques inscrites dans le registre médical des détenus (IMR) – j'ai prescrit du clopixol à M. Keenan parce qu'il affirmait tellement catégoriquement qu'il en voulait et que cela l'aidait, et parce que le docteur Roberts avait suggéré d'essayer ce médicament «s'il [n'allait] pas très bien». Sur cette base, ce produit a été prescrit non comme un antipsychotique mais comme un tranquillisant. Ma conversation avec le docteur Roberts et le fait que je prescrive du clopixol constituent en fait des entrées séparées de l'IMR et il est important de se référer directement à ces entrées plutôt qu'à ma déposition. Je me rappelle avoir été réticent à prescrire du clopixol en raison de la rareté des symptômes et signes de psychose. Pour autant que je me souviens, Keenan n'a pas expliqué pourquoi il ne voulait pas continuer la thioridazine ; il a seulement affirmé qu'il n'en tirait aucun bénéfice et insisté pour dire qu'il se sentait mieux en prenant du clopixol et de la chlorpromazine. Il importe de noter que je ne me souviens pas que la thioridazine ait provoqué des effets secondaires, ce qui aurait pu me dissuader de prescrire de la chlorpromazine. Le docteur Maden comme le docteur Reveley ont mis fortement l'accent sur le fait que ce traitement était révélateur d'un diagnostic – or tel n'est pas le cas. Le dosage de clopixol cité dans le rapport du docteur Reveley m'a été indiqué par le docteur Roberts.

On pouvait raisonnablement considérer les symptômes relevés le 3.4.93 comme pouvant être dus au changement de médicaments et le docteur Simkins a préconisé la reprise du traitement précédent. A cette époque, le docteur Rowe venait à la prison deux demi-journées par semaine et était notre seul psychiatre consultant. Le docteur Reveley déclare que M. Keenan aurait dû être gardé à l'hôpital parce qu'il ne souhaitait pas retourner dans l'aile principale de la prison le 14.4.93. S'il suffisait d'exprimer le souhait de ne pas quitter l'hôpital pour être autorisé à y rester, nous aurions une population totalement statique.

Les notes figurant dans l'IMR à la date du 17.4.93 ont été rédigées par un infirmier et non un médecin. L'infirmier, M. Gill, n'a pas de formation psychiatrique théorique. A l'époque, nous n'avions pas d'infirmiers psychiatriques. Veuillez vous référer à ma mention du 18.4.93 «a des dettes dans l'aile principale, donc ne peut supporter». Les rapports n'en parlent pas. S'il avait des dettes dans l'aile principale, il est très probable qu'il serait menacé d'empoisonnement alimentaire, cela serait la réalité plutôt que la paranoïa, et il y a toujours la possibilité que la corde ait été préparée afin de retourner dans le cocon que constitue l'hôpital. Le fait de préparer une corde constitue en soi une indication suffisante pour une hospitalisation et une surveillance tous les quarts d'heure, et ce quel que soit l'état mental, plutôt qu'un signe de trouble mental comme le dit le docteur Reveley.

L'entrée de l'IMR à la date du 23.4.93, «à évaluer la semaine prochaine», a été annulée de ma main probablement peu après avoir été inscrite (très vraisemblablement le 26.4.93 – même stylo). Cela signifie qu'il n'était pas nécessaire qu'il soit vu par le docteur Rowe, qu'il allait bien et qu'il ne présentait pas de symptômes. Il a été jugé apte au travail et à la gymnastique. Aucune inscription n'a été faite dans l'IMR à cette époque car il n'y avait rien d'important à noter.

Il y a lieu de faire remarquer à ce stade que, s'il est admis que l'IMR contient peu de mentions à certaines époques (seulement), l'absence d'entrées peut être interprétée comme reflétant l'absence d'anomalie ou de troubles manifestes.

Dans le quartier d'isolement, tous les détenus sont vus par le médecin avant de faire l'objet d'une décision, celui-ci connaissant la gamme des peines. Le médecin de garde fait sa tournée dans l'unité d'isolement avant le directeur, de sorte que l'état de santé des nouveaux détenus soit contrôlé avant que le directeur ne prenne sa décision. Le médecin de garde voit *tous* les détenus de l'unité d'isolement *chaque* jour. Si un détenu tombe malade et doit aller à l'hôpital, il y est transféré rapidement. Un diagnostic de psychose chronique légère n'est pas en soi une contre-indication pour un transfert dans l'unité d'isolement – de fait, avec les visites quotidiennes du directeur, du médecin et de l'aumônier, les détenus y sont mieux surveillés et soignés que dans les ailes principales. Je ne pense pas que M. Keenan aurait séjourné tout le temps en hôpital psychiatrique s'il n'était pas en prison. Je dois reconnaître que, d'une manière générale, le quartier d'isolement ne favorise pas le bien-être mental, mais tous les infirmiers de prison sont formés et connaissent bien les effets de la détention et de l'isolement et en tiennent compte lorsqu'ils voient chaque jour tous les détenus du quartier d'isolement. Lors de ses visites quotidiennes à M. Keenan pour apprécier son état de santé, le médecin de garde vérifiait si le dosage des médicaments était correct et s'il avait des tendances suicidaires. La suggestion du docteur Reveley selon laquelle le personnel médical se ligue avec la «direction» pour sanctionner est totalement fautive. Nous prodiguons des soins médicaux; notre éthique se borne à cela et rien qu'à cela. Nous avons régulièrement des réunions entre médecins où nous définissons clairement notre position éthique. C'est une chose à laquelle nous sommes passionnément attachés et qui constitue le fondement de la médecine que nous exerçons tous ici.

Je ne suis pas d'avis que Mark Keenan était atteint de schizophrénie paranoïde. Cet avis se fonde sur mes observations personnelles et sur le doute exprimé par le docteur Roberts quant à ce diagnostic (il s'agit du psychiatre qui l'avait examiné à l'hôpital psychiatrique le plus récemment avant son incarcération). Nous n'avions pas un malade «dont la schizophrénie est reconnue» (docteur Maden). Nous savions par l'intermédiaire du docteur Roberts que ce patient souffrait de «troubles de la personnalité, comportement antisocial, sous stress, quelques symptômes paranoïdes éphémères». M. Keenan a paru la plupart du temps tout à fait normal pendant ses épisodes de détention et d'observation.

L'automutilation, le suicide et la violence sont des complications reconnues des troubles de la personnalité. Seuls le fait de se présenter comme un paranoïaque et celui d'entendre des voix sont des symptômes de schizophrénie. Nombre de preuves montrent que M. Keenan n'était paranoïaque que par intermittence et de manière passagère. (Le docteur Roberts parle de «paranoïa épisodique» et le docteur Reveley de «crises isolées», en liaison avec la prise de substances illicites. On peut lire dans l'IMR «dit qu'il a pris du cannabis, ce qui lui a donné des hallucinations et l'a rendu paranoïde». (...)

M. Keenan avait peur de se trouver dans une cellule ordinaire, mais non dans l'unité d'isolement. Cela étaye la théorie selon laquelle il avait des raisons réelles et non imaginaires de craindre pour sa sécurité dans l'aile principale, notamment si l'on songe qu'il m'a dit «avoir des dettes». Malgré tout, M. Keenan était toujours accepté à l'hôpital lorsqu'il avait une «crise». La comparaison utilisée par le docteur Reveley entre la maladie mentale et la fièvre n'est ni appropriée ni convaincante.

Il n'y a pas de description claire d'hallucinations ; de fait, leur description est vague, sauf lorsqu'il « pense qu'il est Jésus ». Je n'ai trouvé aucun système hallucinatoire auquel Mark Keenan ait fermement tenu de manière continue.

Il ressort clairement de l'IMR que M. Keenan avait de longues périodes sans présenter de symptômes ou de signes de maladie mentale et que son équilibre mental était donc bon à ces moments-là. Il n'y avait alors aucune raison de ne pas le placer dans la prison principale ou l'unité d'isolement.

Il est à noter que M. Keenan ne présentait pas les signes que le docteur Reveley nous décrit, à savoir traits figés, absence de réaction, mauvais contact visuel et réduction du langage corporel, troubles du langage. Pour nous, cela prouve encore plus qu'il n'était pas atteint de psychose nette.

Globalement, je trouve que les deux rapports en question ne comportent que des preuves très minces d'une psychose nette. Le docteur Reveley n'est pas un psychiatre légiste et ne semble pas bien connaître les soins médicaux prodigués en prison. Ses commentaires sont émotifs plutôt qu'objectifs.

Pour nous, Mark Keenan était un individu impulsif, porté à se mutiler et agressif, connaissant régulièrement des périodes où il déclarait se sentir paranoïde et présentait de vagues symptômes hallucinatoires. Aucun élément ne vient étayer le diagnostic de schizophrénie qu'il s'appliquait à lui-même avec conviction. Ses moments de trouble et sa mort pourraient bien être la conséquence de prises de drogue dans l'aile principale de la prison, suivies de menaces de représailles.»

4. Rapport du docteur Faulk du 17 mars 1996

53. Le docteur Faulk, mandaté par le Gouvernement, a notamment déclaré ce qui suit :

«Avis

36. La plaignante et les deux psychiatres qui se sont penchés sur ce cas (les docteurs Maden et Reveley) ont affirmé que Keenan avait fait l'objet d'un mauvais diagnostic, que ses symptômes avaient été négligés et qu'il avait été mis dans des situations susceptibles d'aggraver son état. Les deux médecins ont conclu que Keenan souffrait de schizophrénie, ce qui expliquait pour une bonne part son comportement. Après avoir posé ce diagnostic, ils ajoutent que ses peurs et angoisses devaient venir d'un état hallucinatoire sous-jacent. Cette hypothèse découle de la conviction que Keenan était schizophrène. Ils s'appuient également sur l'hypothèse d'une grave maladie mentale chez Keenan pour affirmer que la prison aurait dû prévoir ses tendances suicidaires et prendre plus de précautions au lieu de le soumettre à des privations dans le quartier disciplinaire.

37. Le personnel de la prison ne comportait pas de psychiatre consultant. Les médecins qui y travaillaient devaient à juste titre se fier à l'avis des spécialistes du service national de santé [*National Health Service* – «le NHS»] qui avaient suivi les détenus avant leur incarcération. Le diagnostic que leur avait transmis le dernier psychiatre à avoir vu Keenan (le docteur Roberts) était «troubles de la personnalité, type antisocial» et précisait que Keenan était sujet à des «symptômes paranoïdes éphémères» lorsqu'il était sous stress.

38. Il est vrai que le docteur Rowe avait également traité Keenan par le passé et avait dit qu'il souffrait d'une «psychose chronique légère». Il ne s'agit pas d'un

diagnostic précis mais d'une description générale. En tout état de cause, le docteur Rowe n'a pas trouvé que Keenan était malade au point de nécessiter un traitement dans un hôpital psychiatrique. Il a indiqué, comme le docteur Roberts, que Keenan était sujet à de courtes périodes de psychose (et de panique) pendant lesquelles il lui fallait des soins et un traitement adaptés. Il a recommandé que Keenan ne voie personne tant qu'il ne serait pas sorti de sa phase de «panique et paranoïa». Cette recommandation semble avoir été respectée.

39. Le personnel de la prison d'Exeter a suivi les indications du docteur Roberts, en donnant les médicaments recommandés dans l'espoir de réduire les symptômes de Keenan, c'est-à-dire son instabilité, sa mauvaise réaction au stress et sa tendance à connaître des périodes psychotiques éphémères. Il a également admis Keenan au centre médical lorsque son état semblait s'aggraver.

40. Une grande part du comportement de Keenan peut s'expliquer par des manipulations destinées à échapper à la pression des ailes ordinaires pour gagner la paix relative du centre médical. Rien ne prouve que les craintes qu'il a exprimées – peur d'être agressé dans les ailes de la prison – n'aient pas été compréhensibles, voire raisonnables. Il n'y a aucune raison, vu le diagnostic du docteur Roberts, de ne pas prendre les dires de Keenan au pied de la lettre. Lorsqu'il avait des épisodes pouvant être des périodes de psychose (c'est-à-dire lorsqu'il affirmait être Jésus et entendre des voix), il était conduit à l'hôpital et semblait retrouver un état normal rapidement, conformément aux prévisions du docteur Roberts.

41. Au bout du compte, Keenan a semblé accepter le régime en vigueur dans le quartier disciplinaire et se calmer. Les observations dont nous disposons confirment toutes que tel était bien le cas. La sanction infligée à Keenan le 14.5.93 à l'évidence commencé par provoquer sa colère, qu'il semble toutefois avoir surmontée. Rien ne montre qu'il soit devenu psychotique. Il était parfaitement compréhensible que l'idée que le directeur lui interdise l'accès à la boutique provoque son inquiétude (15.5.93). Il n'est pas nécessaire de supposer une maladie mentale pour l'expliquer. J'en conclus que le suivi médical de Keenan lors de sa détention à la prison d'Exeter était parfaitement raisonnable, notamment au vu de l'avis du docteur Roberts. Nous ne savons pas quelles étaient les intentions de Keenan le soir du 15.5.93. Il s'était comporté comme lors de ses précédentes tentatives d'attenter à sa vie, en lançant un avertissement pour pouvoir être sauvé. Peut-être avait-il décidé qu'il ne pouvait ou ne voulait pas retourner une nouvelle fois dans le quartier disciplinaire et de le faire savoir en faisant une tentative, dont il serait sauvé et qui lui permettrait de retourner à l'hôpital. Je ne pense pas que quiconque aurait pu prévoir ce qu'il a fait ni quand il le ferait. Je n'aurais qu'une critique à formuler : l'absence au dernier moment de ciseaux pour couper le nœud.»

II. LE DROIT ET LA PRATIQUE INTERNES PERTINENTS

A. Réglementation pénitentiaire

1. Santé et bien-être

54. L'article 7 de la loi de 1952 sur les prisons (*Prison Act 1952*) oblige chaque prison à disposer d'un médecin qui, conformément à l'article 17 du règlement pénitentiaire de 1964 (*Prison Rules 1964*) édicté par le ministre

de l'Intérieur, est responsable «des soins à apporter à la santé, mentale et physique, des détenus de cette prison».

55. L'article 18 de ce règlement dispose :

«1) Le médecin doit signaler au directeur le cas de tout détenu dont la santé risque de pâtir d'un maintien en détention ou des conditions de détention, quelles qu'elles soient. (...)

2) Le médecin doit prêter une attention particulière à tout détenu dont l'état mental semble l'exiger et prendre les dispositions particulières qui apparaissent nécessaires pour le surveiller et le soigner.

3) Si le médecin soupçonne chez un détenu des intentions suicidaires, il doit en informer le directeur, qui le placera sous observation spéciale.»

56. L'action sanitaire en prison est également régie par l'instruction permanente 13, qui définit les responsabilités et devoirs des membres de l'équipe sanitaire d'une prison. Le paragraphe 31 dispose :

«L'examen médical de tous les détenus au centre médical à leur arrivée en prison ou peu après, ou par suite de préoccupations quant à leur état mental, doit notamment porter sur les dispositions spéciales éventuellement nécessaires à leur surveillance afin de les empêcher de se blesser ou de se suicider. Lorsqu'une surveillance spéciale est jugée indiquée pour des raisons médicales, le médecin ordonne d'exercer l'une des formes de surveillance suivantes :

a) surveillance continue, où le détenu est observé par un surveillant désigné qui reste constamment en sa compagnie; ou

b) surveillance intermittente, où le détenu est surveillé par un gardien désigné au moins tous les quarts d'heure.»

57. L'administration pénitentiaire a également émis ses propres directives. A l'époque des faits, il s'agissait de la directive 20/89 portant notamment sur la responsabilité du personnel, les mesures à prendre à l'arrivée des détenus, la consultation de spécialistes et l'examen en garde à vue, et les mesures de nature à prévenir les suicides. La directive 20/89 définit ainsi le rôle de l'administration pénitentiaire :

«prendre toutes mesures raisonnables afin de repérer les détenus ayant des idées suicidaires, les traiter humainement et de la manière permettant le mieux de prévenir le suicide, et faciliter le rétablissement après une crise suicidaire».

L'élément central de ce dispositif est le formulaire de signalement de suicide (F1997). Les responsables d'aile (des gardiens expérimentés) transmettent les signalements au médecin de la prison qui décide s'il y a lieu de prendre des mesures de prévention du suicide. A la suite de critiques émises par l'inspecteur principal des prisons dans son rapport «Suicide et automutilations dans les établissements pénitentiaires en Angleterre et au pays de Galles», de nouvelles directives furent émises en 1994, en particulier l'instruction aux directeurs n° 1/1994. Celle-ci exigeait notamment d'utiliser un formulaire spécifique «Automutilations/risque

de suicide» (F2052SH) lorsqu'un membre du personnel quel qu'il soit remarquait qu'un détenu avait besoin de soins particuliers parce qu'il risquait de se suicider ou de s'automutiler. Ainsi, les observations de tous les membres du personnel en contact avec le détenu pouvaient être enregistrées en vue d'établir un compte rendu complet et continu de l'état d'esprit de l'intéressé. Avant de retirer le nom du détenu du formulaire en question, son cas devait être examiné par les principales personnes le suivant (par exemple le médecin-chef, un membre de la direction et le gardien-chef de l'aile).

58. Conformément aux articles 47 et 48 de la loi de 1983 sur la santé mentale (*Mental Health Act 1983*), tout prisonnier souffrant d'une maladie mentale grave peut être transféré à l'hôpital pour y être détenu et traité.

59. L'article 43 du règlement pénitentiaire de 1964, en vertu duquel Mark Keenan a été placé en isolement, met le directeur de prison dans l'obligation de retirer un détenu du quartier d'isolement lorsqu'un médecin lui conseille cette mesure pour des raisons médicales. L'article 53 § 2 du règlement interdit de placer un détenu dans une cellule du quartier d'isolement sauf si un médecin a certifié que l'état de santé de l'intéressé le permet.

60. Ni la loi sur les prisons ni le règlement pénitentiaire n'oblige les prisons à employer un médecin psychiatre. Le médecin a toute latitude pour décider de demander l'avis d'un tel spécialiste s'il le juge approprié (article 17 dudit règlement).

61. Dans un article publié dans le *British Medical Journal* (avril 2000, vol. 320, *Inpatient care of mentally ill people in prison: results of a year's programme of semistructured inspections* – Traitement des malades mentaux détenus en prison : résultats d'un programme d'un an de contrôles semi-structurés), les médecins et infirmiers travaillant pour le service d'inspection des prisons de Sa Majesté déclarèrent notamment :

«La qualité des services rendus aux malades mentaux détenus est très inférieure aux normes en vigueur dans le NHS. La vie des patients est soumise à des restrictions inacceptables et les thérapies limitées. La politique actuelle consistant à diviser la responsabilité du soin des malades mentaux entre l'administration pénitentiaire et le NHS doit être revue.»

2. Discipline et réclusion

62. Deux articles du règlement pénitentiaire de 1964 permettent de placer un détenu dans le quartier d'isolement ou le quartier disciplinaire.

63. Aux termes de l'article 43, le directeur de prison peut isoler un détenu lorsque cela paraît souhaitable pour le maintien de l'ordre ou de la discipline ou paraît être dans l'intérêt du détenu, et ce pour une durée maximale de trois jours, au-delà de quoi il faut obtenir l'autorisation d'un membre du comité des visiteurs de la prison ou du ministre.

64. L'article 50 § 1 e) confère au directeur le pouvoir de punir un détenu reconnu coupable d'une infraction disciplinaire en lui infligeant jusqu'à quatorze jours de régime cellulaire dans le quartier disciplinaire.

65. L'inspecteur principal des prisons et *Lord Justice Woolf*, qui ont mené une enquête sur le système pénitentiaire, se sont penchés sur les conditions de vie des détenus isolés dans le quartier disciplinaire d'une prison.

Dans son rapport de 1985 intitulé « Etude sur l'isolement des détenus en vertu de l'article 43 », l'inspecteur principal des prisons écrit ce qui suit :

« Les détenus ayant «troublé l'ordre» sont incarcérés dans des conditions très strictes (...) Ils se trouvent en général dans une zone particulière de la prison, le quartier d'isolement ou le quartier disciplinaire, avec des détenus qui s'y trouvent par mesure disciplinaire (...) Ils y sont en général soumis à peu près au même régime que ces derniers, à l'exception de quelques privilèges supplémentaires. Ils sont seuls dans leur cellule la plus grande partie de la journée et n'en sortent que pour une heure de promenade dans la cour, aller chercher leurs repas, vider leur pot de chambre et prendre une douche de temps en temps. Ces sorties contribuent peut-être à rompre la monotonie mais elles ne permettent en général pas beaucoup de contacts. Ils ont très peu d'occasions de parler avec les autres détenus et ont souvent des rapports conflictuels ou distants avec les gardiens (...) [paragraphe 2.29]

(...) l'isolement peut faire perdre divers occasions et avantages, outre l'évidente privation de contacts humains. La décision de placer en isolement doit donc toujours être prise avec attention, surtout lorsque le détenu concerné n'a pas lui-même demandé à être isolé. En conséquence, on ne saurait placer en isolement un détenu qui ne le souhaite pas sans garanties particulièrement fortes et efficaces.» (paragraphe 3.4)

Il ajouta que l'isolement « peut vouloir dire vivre selon un régime appauvri et monotone qui peut même être néfaste sur le plan psychologique ».

66. Lord Woolf, dans son rapport intitulé « *Prison Disturbances* » (Troubles dans les prisons), avril 1990, Cm 1456, a déclaré :

« Même si l'isolement prévu à l'article 43 n'est pas conçu comme une mesure disciplinaire, le recours à cet article a presque toujours un effet négatif sur le détenu qui en fait l'objet. Dans la plupart des établissements, toute personne isolée en vertu de l'article 43 est soumise à un régime de restrictions très semblable à celles appliquées aux individus touchés par une mesure disciplinaire.» (paragraphe 12.267)

67. Bien que le directeur ou le comité des visiteurs de la prison ne soient pas tenus de consulter un médecin avant de décider de l'isolement, le directeur doit mettre fin à cette mesure si un médecin le lui conseille pour raisons médicales (articles 17 et 18 du règlement de 1964).

3. Recours ouverts aux détenus

a) Procédure de requêtes et de plaintes

68. Lorsqu'un détenu a un motif de se plaindre des conditions dans lesquelles il est incarcéré ou d'une décision, il peut utiliser le système de « recours et plaintes ».

69. Si le grief se rapporte aux conditions de détention et ne peut se résoudre de manière informelle, le détenu peut présenter une requête officielle. Celle-ci sera enregistrée et un membre expérimenté du personnel discutera de la question avec le détenu, dans les deux jours en général. Si le détenu n'est toujours pas satisfait, il remplit un formulaire de requête/plainte à soumettre au directeur, qui y répond normalement dans les sept jours. Le détenu peut ensuite présenter un recours au directeur de zone de l'administration pénitentiaire.

70. Les plaintes relatives à une décision sont immédiatement soumises au directeur de zone.

71. Dans un cas comme dans l'autre, si le détenu n'est pas satisfait de la décision du directeur de zone, il peut présenter une demande de contrôle juridictionnel ou se plaindre au médiateur des prisons.

b) Médiateur des prisons

72. Depuis 1994, les détenus qui ont épuisé le système de plaintes internes peuvent s'adresser au médiateur des prisons, qui a la possibilité de faire des recommandations à l'administration pénitentiaire s'il soutient une plainte. Toutefois, il ne peut ni annuler ni infirmer les décisions de l'administration pénitentiaire.

Dans son rapport annuel de 1996, le médiateur des prisons a déclaré, au sujet du système de plaintes :

« 3.6. (...) le service du médiateur – et d'ailleurs le système de requêtes/plaintes internes de l'administration pénitentiaire – fonctionne bien pour les plaintes relatives à des sujets assez formels et non urgents. Les détenus connaissent en général les procédures établies pour le traitement des griefs relatifs aux décisions disciplinaires et pertes de biens et acceptent de patienter jusqu'à l'aboutissement du processus, qui est relativement long.

3.7. La situation est très différente pour presque toutes les autres catégories de plaintes. Les agressions, refus de libération temporaire, visites sous surveillance (...) sur toutes ces questions, les détenus veulent une solution immédiate. Il s'agit aussi de questions pour lesquelles la procédure de requêtes/plaintes peut sembler au premier abord inadaptée ou de questions que les détenus craignent d'aborder avec le personnel de la prison. Il est certain que le processus de plainte au directeur, relativement long et formel (une semaine au moins), le recours à l'administration pénitentiaire (six mois au moins) ou une enquête du médiateur (pouvant durer jusqu'à trois mois, voire plus), n'aura pas la faveur d'un détenu mécontent qui veut un redressement immédiat. »

c) Contrôle juridictionnel

73. La jurisprudence atteste que la *High Court* a compétence pour autoriser le contrôle juridictionnel d'une décision soit d'isoler un détenu conformément à l'article 43 du règlement pénitentiaire de 1964, soit de le punir conformément à l'article 50 (*R. v. Deputy Governor of Parkhurst Prison, ex parte Hague, Appeal Cases* 1992, vol. 1, p. 58). Le tribunal procède alors au

contrôle en appliquant les principes fermement établis de droit administratif, c'est-à-dire recherche si la décision était arbitraire ou irrationnelle, si elle se fondait sur des éléments étrangers à l'affaire ou négligeait des facteurs pertinents ou encore avait été prise à des fins irrégulières, en suivant une procédure inéquitable ou en contrevenant à la législation ou à la réglementation en vigueur. Cependant, l'organe de contrôle ne peut substituer sa propre décision sur le bien-fondé de la cause à celle de l'autorité administrative.

d) Action pour faute, agression et abus de l'autorité publique

74. Un détenu en mesure de prouver que ses conditions d'isolement lui ont porté préjudice, sur le plan physique ou psychiatrique, par suite d'une faute des autorités pénitentiaires, peut réclamer des dommages-intérêts. Si un prisonnier est agressé, il peut engager une action pour agression même en l'absence de preuve de blessures corporelles. Le tribunal peut octroyer des dommages-intérêts pour toute indignité ou humiliation subie, ou des dommages-intérêts exemplaires lorsqu'il estime qu'il y a eu «acte d'oppression, arbitraire ou inconstitutionnel de la part d'agents de la fonction publique» (*Rookes v. Barnard, Appeal Cases* 1964, p. 1226).

75. On peut aussi engager une action pour abus de l'autorité publique lorsqu'un fonctionnaire a commis un abus délibéré ou malhonnête sous couvert d'exercer un de ses pouvoirs. Il peut s'agir d'un cas où le fonctionnaire se livre à un acte qu'il n'a pas le pouvoir d'exécuter dans le but de porter préjudice au plaignant ou lorsqu'il sait qu'il n'a pas le pouvoir de l'exécuter et a en fait prévu que cela causerait un préjudice au plaignant ou à un groupe de personnes auxquelles le plaignant appartient. Le «préjudice» dont il est question ne se limite pas à un dommage physique ou psychiatrique.

B. Procédure d'enquête judiciaire

76. Après la mort d'un détenu et quelle qu'en soit la cause, la loi de 1988 sur les *coroners* (*Coroners Act 1988*) dispose qu'il doit se tenir une enquête judiciaire (article 8 § 1 c)) en présence d'un jury (article 8 § 3 a)). Le *coroner* est le magistrat indépendant chargé d'enquêter sur les morts survenues dans différents types de circonstances. Ses tâches sont définies dans la jurisprudence :

«Il est du devoir du *coroner*, en sa qualité de fonctionnaire chargé de mener les enquêtes judiciaires, de veiller à ce que les faits pertinents fassent l'objet d'une investigation complète, équitable et courageuse, qu'il siège avec un jury ou non. Il est tenu de prendre en compte la préoccupation extrême que suscite dans le public une mort survenue en détention. Il doit veiller à ce que les faits pertinents soient soumis au contrôle du public, notamment s'il existe des preuves de malveillance, d'abus ou

d'inhumanité.» (*R. v. North Humberside Coroner, ex parte Jamieson, Queen's Bench* 1995, vol. 1 (*Court of Appeal*), p. 26C)

77. L'article 20 du règlement sur les *coroners* autorise le parent d'un défunt à interroger les témoins lors de l'enquête judiciaire soit en personne, soit par l'intermédiaire d'un conseil ou d'un *solicitor*. Toutefois, la représentation aux enquêtes n'est pas couverte par l'assistance judiciaire. A l'époque où s'est tenue l'enquête en cette affaire, le droit à obtenir la divulgation des documents n'existait pas non plus.

78. Conformément à l'article 11 § 5 b) de la loi de 1988 sur les *coroners* et à l'article 36 du règlement sur les *coroners*, lors d'une enquête judiciaire, la procédure et les preuves doivent viser uniquement à déterminer :

- l'identité du défunt,
- le lieu où le défunt a trouvé la mort,
- le moment où le défunt a trouvé la mort,
- comment le défunt a trouvé la mort.

Toutefois, le verdict ne doit pas être exprimé en des termes qui paraîtraient trancher la question de la responsabilité pénale d'une personne nommée ou de la responsabilité civile.

79. La portée de l'enquête a été définie en ces termes par les tribunaux :

« (...) Il est à noter qu'il ne s'agit pas de déterminer comment le défunt est décédé, ce qui pourrait soulever des questions générales d'une portée considérable, mais « comment (...) le défunt a trouvé la mort », question bien plus limitée portant sur les voies par lesquelles le défunt a trouvé la mort.

(...) [des décisions précédentes] montrent clairement que lorsque la commission Brodrick a indiqué que l'un des buts d'une enquête judiciaire est de « dissiper les rumeurs ou soupçons », cela signifie qu'il faut se borner à dissiper les rumeurs et soupçons sur le point de savoir comment le défunt a trouvé la mort et non sur les circonstances générales dans lesquelles il a trouvé la mort.» (Sir Thomas Bingham MR, *Court of Appeal, R. v. the Coroner for North Humberside and Scunthorpe, ex parte Roy Jamieson*, avril 1994, non publié)

« Les affaires établissent que, bien que le terme « comment » doive être pris au sens large, il signifie « par quelles voies » plutôt que dans quelles circonstances générales (...) En bref, l'enquête doit porter sur les éléments qui sont directement à l'origine du décès et même se limiter exclusivement à ceux-ci (...) » (Simon Brown LJ, *Court of Appeal, R. v. Coroner for Western District of East Sussex, ex parte Homberg and Others, Justice of the Peace* 1994, vol. 158, p. 357)

« (...) Il ne faut pas perdre de vue qu'une enquête sert à établir les faits et non à traiter la question de la culpabilité. La procédure et les règles de la preuve convenant au premier exercice ne sont pas adaptées au second. Dans une enquête, il ne faut jamais oublier qu'il n'y a pas de parties, pas de mise en accusation, pas d'accusation ni de défense; une enquête n'est pas un procès, mais simplement une tentative visant à établir les faits. Il s'agit d'une procédure inquisitoire, d'un processus d'investigation très différent d'un procès (...) »

Il est bien entendu que l'un des buts de l'enquête est de dissiper les rumeurs. Toutefois, cela ne signifie pas que le *coroner* doit examiner lors de l'enquête toute rumeur ou allégation pouvant être portée à son attention. (...) Il est de son devoir de s'acquitter de la fonction que lui confère la loi; l'enquête ne doit pas dériver vers les eaux troubles de la rumeur et de l'allégation. Il travaillera de manière sûre et correcte s'il s'en tient aux *faits* qui apparaissent pertinents eu égard aux questions qu'il est légalement tenu de traiter.» (Lord Lane, *Court of Appeal, R. v. South London Coroner, ex parte Thomson, Solicitors' Journal* 1982, vol. 126, p. 625)

C. Procédure pour faute ayant entraîné un dommage ou la mort

80. Une personne qui subit un dommage physique ou psychiatrique par la faute d'autrui peut intenter une action en dommages-intérêts. L'aggravation d'un état existant est constitutive d'un tel dommage. Une faute provoquant un trouble ou blessant les sentiments sans causer de dommage ou d'aggravation sur les plans physique ou psychiatrique ne donne pas au plaignant droit à des dommages-intérêts. Toute action en réparation d'un dommage corporel pouvant être intentée par une personne de son vivant subsiste en faveur de sa succession et peut être menée après sa mort.

81. Les réclamations faisant suite à la mort d'une personne provoquée par une faute sont intentées en vertu de la loi de 1976 sur les accidents mortels (*Fatal Accidents Act 1976*) ou de celle de 1934 portant réforme du droit (dispositions diverses) (*Law Reform (Miscellaneous Provisions) Act 1934*). La première permet aux personnes qui étaient à la charge du défunt de toucher des dommages-intérêts du fait de la disparition de leur soutien. Elle vise l'indemnisation et, mis à part la somme de 7 500 livres sterling allouée en cas de mort du conjoint ou d'un enfant mineur de dix-huit ans, les dommages-intérêts sont octroyés en fonction du soutien financier perdu. La seconde loi permet de toucher des dommages-intérêts pour le compte de la succession du défunt; il peut s'agir d'une action en la faveur du défunt au moment de sa mort et des frais d'enterrement.

82. Conformément à la jurisprudence, le droit coutumier impose aux autorités pénitentiaires un devoir de vigilance envers les détenus placés sous leur garde. Ces autorités ont le devoir d'exercer une vigilance raisonnable pour prévenir les blessures et les dommages, ainsi que l'obligation de fournir des soins médicaux, laquelle englobe la protection à accorder à un détenu atteint d'une maladie mentale afin qu'il ne se suicide pas. Dans l'affaire *Kirkham v. the Chief Constable of Greater Manchester, All England Law Reports* 1989, vol. 3, p. 882, l'autorité carcérale a été tenue pour responsable du fait qu'elle n'avait pu empêcher le suicide.

Dans l'affaire *Commissioner for the Police for the Metropolis v. Reeves, Weekly Law Reports* 1999, vol. 3, p. 283, où le conjoint du défunt réclamait des dommages-intérêts en vertu de la loi sur les accidents mortels, la

Chambre des lords a confirmé que, même dans le cas d'un détenu apparemment sain d'esprit, les autorités demeurent responsables lorsqu'elles n'ont pas réussi à empêcher le suicide par suite d'une faute. En ce cas, toutefois, la responsabilité est partagée avec le défunt en raison du caractère volontaire de l'acte commis par celui-ci. Le respect de l'autonomie de chacun n'exclut pas de prendre des mesures pour «contrôler l'environnement d'un détenu de manière discrète afin de rendre le suicide plus difficile à accomplir» (p. 369A-B).

S'agissant de la norme en matière de vigilance, dans l'affaire *Knight v. Home Office*, *All England Law Reports* 1990, vol. 3, p. 243, portant entre autres sur le point de savoir si un détenu atteint d'une maladie mentale aurait dû faire l'objet d'une surveillance continue plutôt que tous les quarts d'heure à l'époque des faits, le juge Pill a estimé que l'obligation d'exercer une vigilance raisonnable à l'égard de ce type de détenu

«n'appelle pas et ne doit pas appeler la même norme pour la totalité des situations, dont la possibilité d'un suicide, comme cela serait le cas dans un hôpital psychiatrique non situé dans une prison. Cette obligation doit s'adapter à l'acte et aux fonctions exercées».

Toutefois, plus récemment, dans l'affaire *Brooks v. Home Office* (*The Times*, 18 février 1999), la *High Court* a dit, s'agissant de soins prénatals destinés à une détenue enceinte :

«Nous sommes préoccupés par une femme en détention provisoire, dont la grossesse est à haut risque. Je ne saurais considérer l'affaire *Knight* comme faisant jurisprudence quant à la thèse selon laquelle la plaignante ne devrait pas, pendant sa détention à Holloway, avoir droit au même niveau de soins prénatals, tant pour elle-même que pour les enfants à naître, que si elle était libre, sous réserve bien entendu de ce qu'elle doit être escortée, ce qui allonge dans une certaine mesure ses déplacements.»

EN DROIT

I. SUR LA VIOLATION ALLÉGUÉE DE L'ARTICLE 2 DE LA CONVENTION

83. La requérante se plaint de ce que les autorités pénitentiaires n'ont pas protégé le droit de son fils à la vie, garanti par l'article 2 de la Convention, en raison du traitement qu'elles ont fait subir à celui-ci avant son suicide. Cet article dispose en son premier paragraphe :

«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.»

84. Le Gouvernement conteste cette allégation, tandis que la Commission a conclu par quinze voix contre cinq à la non-violation de cette disposition.

A. Arguments des parties

85. La requérante fait valoir que l'article 2 de la Convention exige d'un Etat contractant qu'il prenne des mesures pour protéger la vie des personnes relevant de sa juridiction. Pour les personnes placées en détention, cette protection doit être pratique et efficace, et inclure une formation et des instructions adéquates pour les agents de l'Etat amenés à se trouver dans des situations où la mort – y compris des actes d'automutilation de la part de détenus – peut survenir sous leur protection et leur contrôle. Ces autorités ont une tâche particulière : exercer une vigilance raisonnable afin d'empêcher les détenus de se faire du mal, cette vigilance étant accrue lorsqu'il s'agit de personnes fragiles, comme les enfants ou les individus atteints de troubles mentaux.

86. Après un examen approfondi des faits de la cause, la requérante soutient que les autorités pénitentiaires ont placé son fils en isolement dans des conditions entraînant une réduction importante des soins médicaux, alors qu'elles savaient qu'il y avait des risques réels et immédiats qu'il se mutilerait. Cet isolement n'a pas été prescrit pour des motifs médicaux ou thérapeutiques, car les autorités pénitentiaires attachaient plus d'importance au fait que son fils constituait un « problème disciplinaire » qu'aux soins dont il avait besoin. Elles savaient que son fils était atteint d'une maladie mentale, et qu'il avait des antécédents d'automutilation et des tendances suicidaires. Elles auraient dû se rendre compte qu'en lui infligeant une sanction disciplinaire et en l'isolant sans qu'il bénéficie de soins spécialisés, d'observation ou de traitement, il y avait en permanence un risque réel et immédiat qu'il se donne la mort, volontairement ou non. Le fait de ne pas avoir sollicité l'avis du docteur Rowe, alors que cela était possible, avant de décider si son fils était en état d'être jugé lui a fait courir un risque déraisonnable, et la surveillance et les soins psychiatriques ont été totalement insuffisants après le 4 mai 1993.

87. Le Gouvernement fait valoir que, bien que l'article 2 puisse dans certaines conditions entraîner l'obligation positive de protéger la vie d'une personne contre les atteintes de tiers, il en va tout autrement lorsque le risque émane de la personne elle-même. Demander à l'Etat de protéger une personne d'elle-même serait en contradiction avec les principes de dignité individuelle et d'autonomie sous-tendant la Convention. Pour autant que les autorités pénitentiaires étaient tenues en droit interne d'exercer une vigilance raisonnable afin de prévenir le suicide de détenus atteints de maladie mentale, il affirme que cette obligation a été parfaitement remplie dans le cas de Mark Keenan.

88. Le Gouvernement soutient que, considérés de manière objective, les éléments dont disposaient les autorités pénitentiaires montrent qu'il n'existait aucun risque réel et immédiat pour sa vie qu'elles connaissaient

ou auraient dû connaître. Les autorités avaient surveillé son état avec une vigilance particulière afin de déceler les signes de risque et l'avaient mis à l'hôpital ou sous surveillance particulière lorsqu'il le fallait. Les médecins, habitués à voir des détenus perturbés, n'ont toutefois aperçu dans les derniers jours de sa vie aucune indication d'un risque. De plus, aucune des mesures que les autorités pénitentiaires auraient pu raisonnablement prendre compte tenu des informations dont elles disposaient à l'époque n'aurait pu sauver la vie de Mark Keenan. Seule une surveillance continue, dont la nécessité n'était pas apparente, aurait pu changer le cours des choses.

B. Appréciation de la Cour

89. La Cour rappelle que la première phrase de l'article 2 § 1 astreint l'Etat non seulement à s'abstenir de provoquer la mort de manière volontaire et irrégulière, mais aussi à prendre les mesures nécessaires à la protection de la vie des personnes relevant de sa juridiction (arrêt *L.C.B. c. Royaume-Uni* du 9 juin 1998, *Recueil des arrêts et décisions* 1998-III, p. 1403, § 36). Cela implique de la part de l'Etat le devoir primordial d'assurer le droit à la vie en mettant en place une législation pénale concrète dissuadant de commettre des atteintes contre la personne et s'appuyant sur un mécanisme d'application conçu pour en prévenir, réprimer et sanctionner les violations. Cela peut aussi vouloir dire, dans certaines circonstances, mettre à la charge des autorités l'obligation positive de prendre préventivement des mesures d'ordre pratique pour protéger l'individu dont la vie est menacée par les agissements criminels d'autrui (arrêt *Osman c. Royaume-Uni* du 28 octobre 1998, *Recueil* 1998-VIII, p. 3159, § 115).

90. Sans perdre de vue les difficultés pour la police d'exercer ses fonctions dans les sociétés contemporaines, ni l'imprévisibilité du comportement humain ni les choix opérationnels à faire en termes de priorités et de ressources, il faut interpréter cette obligation positive de manière à ne pas imposer aux autorités un fardeau insupportable ou excessif. Dès lors, toute menace présumée contre la vie n'oblige pas les autorités, au regard de la Convention, à prendre des mesures concrètes pour en prévenir la réalisation. Pour qu'il y ait obligation positive, il doit être établi que les autorités savaient ou auraient dû savoir sur le moment qu'un individu donné était menacé de manière réelle et immédiate dans sa vie du fait des actes criminels d'un tiers et qu'elles n'ont pas pris, dans le cadre de leurs pouvoirs, les mesures qui, d'un point de vue raisonnable, auraient sans doute pallié ce risque (arrêt *Osman* précité, pp. 3159-3160, § 116). En l'espèce, la Cour doit rechercher dans quelle mesure ces principes s'appliquent lorsque le risque est celui d'automutilation.

91. Pour ce qui est des détenus, la Cour a déjà eu l'occasion de souligner que les personnes en garde à vue sont fragiles et que les autorités ont le devoir de les protéger. Il incombe à l'Etat de fournir une explication quant à l'origine des blessures survenues en garde à vue, cette obligation étant particulièrement stricte lorsque la personne décède (voir par exemple l'arrêt *Salman c. Turquie* [GC], n° 21986/93, § 99, CEDH 2000-VII). On peut noter que la nécessité d'un examen est reconnue en droit anglais et gallois, aux termes duquel une enquête a lieu automatiquement lorsqu'une personne meurt en prison et les tribunaux internes imposent aux autorités pénitentiaires un devoir de vigilance à l'égard des personnes détenues dans leur établissement.

92. Le Gouvernement fait valoir que des considérations spéciales interviennent lorsqu'une personne se donne la mort, au nom des principes de dignité et d'autonomie qui doivent interdire d'ôter à un individu sa liberté de choix et d'action. La Cour a reconnu que les mesures préventives que prennent les autorités, par exemple les actions de la police, font inévitablement l'objet de restrictions de par les garanties contenues aux articles 5 et 8 de la Convention (arrêt *Osman* précité, pp. 3159-3160 et 3162-3163, §§ 116 et 121). De même, les autorités pénitentiaires doivent s'acquitter de leurs tâches de manière compatible avec les droits et libertés de l'individu concerné. Des mesures et précautions générales peuvent être prises afin de diminuer les risques d'automutilation sans empiéter sur l'autonomie individuelle. Quant à savoir s'il faut prendre des mesures plus strictes à l'égard d'un détenu et s'il est raisonnable de les appliquer, cela dépend des circonstances de l'affaire.

93. A la lumière de ce qui précède, la Cour a recherché si les autorités savaient ou auraient dû savoir qu'il y avait un risque réel et immédiat que Mark Keenan se suicide et, dans l'affirmative, si elles ont fait tout ce que l'on pouvait raisonnablement attendre d'elles pour prévenir ce risque.

94. Il est communément admis que Mark Keenan souffrait d'une maladie mentale. Le Gouvernement, s'appuyant sur les rapports des docteurs Keith et Faulk, conteste qu'il ait été schizophrène. La requérante, invoquant pour sa part les rapports des docteurs Maden et Reveley, soutient que les antécédents de son fils et le traitement qu'il a reçu montrent clairement qu'il était schizophrène. Cette divergence d'opinions a son importance; en effet, chez les schizophrènes, le risque de suicide est bien connu et élevé. La Cour note que les éléments dont elle dispose ne contiennent aucun diagnostic formel de schizophrénie établi par un psychiatre ayant suivi Mark Keenan. Le docteur Roberts, le psychiatre de Mark Keenan au cours de la dernière période de sa vie, a décrit celui-ci aux autorités pénitentiaires comme présentant des troubles de la personnalité avec des traits antisociaux et des symptômes paranoïdes éphémères sous stress. Le docteur Rowe, qui avait auparavant soigné Mark Keenan, déclara aux autorités de la prison que celui-ci souffrait d'une psychose chronique légère.

95. La Cour constate que les autorités pénitentiaires étaient toutefois conscientes du caractère chronique et parfois psychotique de l'état de Mark Keenan, accompagné de crises récurrentes. Après son admission à la prison d'Exeter, son comportement a alerté les autorités quant à ses tendances suicidaires. En effet, il a tenu des propos à ce sujet les 17 avril et 1^{er} mai 1993 et on peut interpréter en ce sens, même si ce n'est pas la seule explication, la corde trouvée dans sa cellule le 16 avril 1993. La Cour est donc convaincue que les autorités pénitentiaires savaient que l'état mental de Mark Keenan était tel qu'il risquait d'attenter à ses jours.

96. Le docteur Keith a exprimé certains doutes quant à l'authenticité des menaces prononcées par Mark Keenan, car il pensait que ce dernier était manipulateur et essayait peut-être d'obtenir de retourner à l'hôpital pour des raisons personnelles, c'est-à-dire pour éviter de rester dans l'aile ordinaire de la prison, où il « [avait] des dettes » envers d'autres détenus. Toutefois, la Cour juge convaincant l'argument de la requérante selon lequel le risque était non pas que Mark Keenan se donne volontairement la mort, mais qu'il le fasse involontairement pour manipuler les autorités pénitentiaires. La Cour estime qu'en raison de son état mental ces menaces devaient être prises au sérieux et étaient donc dans cette mesure réelles. Ce risque était toutefois plus ou moins immédiat. A certaines périodes, Mark Keenan avait un comportement apparemment normal ou était au moins en mesure de faire face au stress de sa situation. On ne saurait conclure qu'il courait un risque immédiat tout au long de sa détention. Cependant, son état étant variable, il avait besoin d'une surveillance étroite pour parer à une aggravation subite.

97. Il se pose donc la question de savoir si les autorités pénitentiaires ont fait tout ce que l'on pouvait raisonnablement attendre d'elles étant donné la nature du risque que posait Mark Keenan.

98. La Cour rappelle qu'à son arrivée à la prison d'Exeter le 1^{er} avril 1993 Mark Keenan fut admis au centre médical pour y passer une visite médicale. Le médecin-chef consulta le psychiatre de Mark Keenan pour savoir quel médicament lui prescrire compte tenu de son état mental. Il ne se produisit aucun incident jusqu'à ce que, après l'avoir transféré dans une cellule normale, on y ait trouvé un nœud coulant. Après une nuit dans cette cellule, Mark Keenan retourna au centre médical, où il fit l'objet d'une surveillance toutes les quinze minutes par mesure de précaution. Le 26 avril 1993, après un bref séjour dans une cellule normale, il fut reconduit au centre médical. Peu après, le 29 avril, le docteur Rowe l'examina et modifia son traitement. Lorsque, peu de temps après, il devint agressif, un médecin de la prison décida de reprendre le traitement précédent. Mark Keenan agressa deux gardiens le 30 avril 1993, ce qui lui valut d'être placé en isolement. Après avoir menacé de se suicider, il retourna au centre médical avec une surveillance tous les quarts d'heure. Le 3 mai, à la suite d'une amélioration de son comportement et à sa propre

demande, il revint en isolement. Il faut noter qu'il y reçut quotidiennement la visite d'un médecin. Entre le 3 et le 7 mai, Mark Keenan se montra perturbé, refusant les médicaments et agissant avec agressivité. Entre ce moment et le 15 mai, date de son suicide, aucun autre incident ne fut noté. Après la décision du 14 mai 1993, où il fut puni de sept jours d'isolement, il manifesta quelque angoisse quant à l'accès à la boutique de la prison, mais eut l'air pour le reste de tenir le coup. Un ami qui lui avait rendu visite et un gardien de service ce jour-là considérèrent même qu'il était de bonne humeur peu avant sa mort.

99. La Cour estime que, dans l'ensemble, les autorités ont réagi de manière raisonnable face au comportement de Mark Keenan en le plaçant à l'hôpital et sous surveillance lorsqu'il faisait preuve de tendances suicidaires. Il recevait quotidiennement la visite de médecins de la prison, qui ont consulté à deux reprises des psychiatres de l'extérieur connaissant son dossier. Les médecins de la prison, qui auraient pu à tout moment décider de mettre fin à l'isolement, le jugèrent apte à supporter ce régime. Le 15 mai 1993, il n'y avait aucune raison d'alerter les autorités pour leur signaler qu'il était perturbé et risquait de commettre une tentative de suicide. Dans ces conditions, il n'apparaît pas que les autorités aient omis d'appliquer une mesure qu'elles auraient raisonnablement dû prendre, comme une surveillance tous les quarts d'heure. Il s'est produit un hasard malencontreux : l'alarme sonore avait été éteinte. Il est regrettable qu'un détenu ou un gardien ait pu toucher à ce mécanisme d'alarme. Toutefois, le signal visuel fonctionnait et a été vu par le personnel, quoique pas immédiatement. La requérante n'a pas indiqué que cela aurait joué un quelconque rôle dans la mort de Mark Keenan.

100. Celle-ci a néanmoins fait valoir que ce contexte a dû augmenter le risque que son fils se suicide et que les autorités ont failli à leurs responsabilités car elles n'ont pas apprécié correctement le fait qu'il n'était pas prêt à supporter l'isolement et lui ont infligé une sanction. La requérante a notamment critiqué les compétences des médecins de la prison, rappelant qu'aucun d'entre eux n'était psychiatre et notamment que le docteur Seale, qui avait modifié le traitement prescrit par le docteur Rowe, n'avait aucune formation psychiatrique. Elle a aussi souligné que l'on aurait dû prévoir que le fait d'infliger une sanction disciplinaire à Mark Keenan était susceptible d'augmenter le stress pesant sur son état mental fragile, et consulter des psychiatres expérimentés.

101. La Cour considère que ces arguments sont quelque peu spéculatifs. On ne sait pas ce qui a poussé Mark Keenan à se suicider. Les questions relatives au niveau de vigilance avec lequel celui-ci a été traité dans les jours précédant sa mort doivent plutôt être examinées sous l'angle de l'article 3 de la Convention.

102. La Cour conclut qu'il n'y a pas eu en l'espèce violation de l'article 2 de la Convention.

II. SUR LA VIOLATION ALLÉGUÉE DE L'ARTICLE 3 DE LA CONVENTION

103. La requérante se plaint de ce que les autorités pénitentiaires ont soumis son fils à des traitements inhumains et/ou dégradants en mai 1993, au mépris de 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.»

104. Le Gouvernement conteste ce grief. Dans son rapport, la Commission a conclu par onze voix contre neuf à la non-violation de l'article 3 de la Convention.

A. Arguments des parties

105. La requérante fait valoir que, bien que l'isolement de détenus ne soit pas en lui-même contraire à l'article 3 de la Convention, l'Etat doit rechercher attentivement si, du fait de la personnalité et de la vulnérabilité mentale d'un détenu, un traitement qui se justifie par ailleurs ne risque pas d'entraîner chez lui des souffrances et briser sa résistance physique et mentale. Elle renvoie à la jurisprudence de la Cour, qui souligne la situation d'infériorité et d'impuissance qui caractérise les patients internés dans des hôpitaux psychiatriques (voir, par exemple, l'arrêt *Herczegfalvy c. Autriche* du 24 septembre 1992, série A n° 244, pp. 25-26, § 82). Si certaines mesures coercitives peuvent se justifier par des raisons médicales, la sanction infligée à Mark Keenan ne se fondait sur aucune décision médicale concernant les méthodes thérapeutiques nécessaires pour protéger sa santé physique ou mentale ; il n'y avait pas suffisamment de notes dans le dossier médical pour justifier cette mesure, qui a par elle-même provoqué le comportement suicidaire/d'automutilation. En l'espèce, on savait que Mark Keenan réagissait à un environnement qui ne le satisfaisait pas, par exemple avec des pensées suicidaires et en refusant ses médicaments.

106. Rappelant la vive préoccupation que suscite le taux élevé de suicide parmi la population carcérale en Europe, la requérante affirme que le fait que son fils ait été examiné par des médecins de la prison sans formation psychiatrique n'a pas permis de protéger de manière pratique et effective dans son chef les droits garantis par l'article 3. De plus, le suivi psychiatrique et les soins thérapeutiques assurés après le 4 mai 1993 ont été totalement insuffisants. Mark Keenan a été sanctionné pour un comportement provoqué par une modification de son traitement, ou étroitement lié à celle-ci, et l'enquête judiciaire n'a pas suffisamment approfondi les circonstances de sa mort ni la justification de son traitement de la part des autorités pénitentiaires au cours de la période précédant sa mort.

107. Le Gouvernement fait observer que les griefs de la requérante se rapportant à l'effet que l'isolement aurait eu sur Mark Keenan se fondent sur le rapport du docteur Reveley. Or les conclusions de cette dernière ne sont pas corroborées par les preuves mais ont été rédigées après les faits et contiennent une dose de spéculation. Pendant qu'il était en isolement, Mark Keenan a pris ses médicaments, reçu des visites quotidiennes du médecin ainsi que d'autres personnes, et son état ne s'est pas aggravé. Les médecins auraient pu à tout moment mettre fin à l'isolement s'ils l'avaient estimé nécessaire. Or ils l'ont jugé les 1^{er} et 3 mai apte à supporter l'isolement et le 14 mai à passer en jugement et être sanctionné. Même si l'intéressé a effectivement éprouvé un certain désespoir et une certaine angoisse, etc., ce traitement n'a pas atteint le degré de gravité nécessaire pour faire entrer en jeu l'article 3. Il n'a pas non plus entraîné une humiliation plus importante que celle inhérente à toute sanction. La Commission a traité la requête en partant du principe que la détention n'avait pas provoqué chez lui de préjudice, même au sens d'une aggravation de l'état qui était le sien auparavant.

108. Le Gouvernement souligne qu'il n'y avait à l'époque aucun signe montrant que Mark Keenan aurait éprouvé avant sa mort une angoisse ou une détresse importantes en raison de ses conditions de détention, étant donné qu'il est impossible de distinguer les souffrances résultant de sa maladie mentale des tensions supplémentaires que l'isolement aurait pu faire peser sur lui. Les personnes qui l'ont vu le jour de sa mort l'ont trouvé d'une humeur enjouée. Il ne s'est montré agité qu'un bref moment et s'est calmé après qu'on lui eut confirmé qu'il avait toujours le droit d'acheter du tabac. Tout en reconnaissant qu'il existe une obligation de fournir un traitement médical adéquat aux détenus, le Gouvernement estime que l'intéressé a bien fait l'objet d'un tel traitement tout au long de sa détention. En conclusion, il n'aurait pas subi de traitement inhumain ou dégradant contraire à l'article 3 de la Convention.

B. Appréciation de la Cour

109. La Cour rappelle qu'un mauvais traitement doit atteindre un minimum de gravité pour tomber sous le coup de l'article 3. 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, entre autres, l'arrêt *Tekin c. Turquie* du 9 juin 1998, *Recueil* 1998-IV, p. 1517, § 52).

110. En recherchant si une peine ou un traitement est «dégradant» au sens de l'article 3, la Cour examinera en outre si le but était d'humilier et de rabaisser l'intéressé et si, considérée dans ses effets, la mesure a ou

non atteint la personnalité de celui-ci d'une manière incompatible avec l'article 3 (voir, par exemple, l'arrêt *Raninen c. Finlande* du 16 décembre 1997, *Recueil* 1997-VIII, pp. 2821-2822, § 55). Un tel traitement a également été défini comme étant de nature à créer des sentiments de peur, d'angoisse et d'infériorité propres à humilier, avilir et briser éventuellement la résistance physique ou morale de la personne qui en est victime (arrêt *Irlande c. Royaume-Uni* du 18 janvier 1978, série A n° 25, p. 66, § 167), ou à la conduire à agir contre sa volonté ou sa conscience (voir par exemple l'avis de la Commission dans l'Affaire grecque, *Annuaire* 12, chapitre IV, p. 186).

111. Dans le cadre de la présente requête, il y a lieu de rappeler aussi que les autorités sont dans l'obligation de protéger la santé des personnes privées de liberté (arrêt *Hurtado c. Suisse* du 28 janvier 1994, série A n° 280-A, avis de la Commission, pp. 15-16, § 79). Le manque de soins médicaux appropriés peut constituer un traitement contraire à l'article 3 (*İlhan c. Turquie* [GC], n° 22277/93, § 87, CEDH 2000-VII). En particulier, pour apprécier si le traitement ou la sanction concernés étaient incompatibles avec les exigences de l'article 3, il faut, dans le cas des malades mentaux, tenir compte de leur vulnérabilité et de leur incapacité, dans certains cas, à se plaindre de manière cohérente ou à se plaindre tout court des effets d'un traitement donné sur leur personne (voir, par exemple, l'arrêt *Herczegfalvy* précité, pp. 25-26, § 82, et l'arrêt *Aerts c. Belgique* du 30 juillet 1998, *Recueil* 1998-V, p. 1966, § 66).

112. La Cour rappelle que Mark Keenan souffrait d'un trouble mental chronique marqué par des épisodes psychotiques et des sentiments paranoïaques. On avait également diagnostiqué chez lui un trouble de la personnalité. Au cours de sa détention à la prison d'Exeter à partir du 14 avril 1993, il a connu des périodes de comportement perturbé lorsqu'il était transféré de l'hôpital dans une cellule ordinaire. Il montrait alors des tendances suicidaires, ressentait des peurs pouvant être de type paranoïde et traversait des crises d'agressivité et de violence. On ne saurait contester qu'il ait éprouvé angoisse et détresse durant cette période et jusqu'à sa mort. La lettre qu'il a écrite à son médecin, que celui-ci a reçue après sa mort, exprime un profond désespoir (paragraphe 44 ci-dessus). Toutefois, comme la Commission l'a déclaré dans l'opinion de la majorité, il n'est pas possible de discerner avec certitude dans quelle mesure ses symptômes à cette époque, ou même sa mort, ont résulté des conditions de détention qui lui ont été imposées par les autorités pénitentiaires.

113. La Cour considère toutefois que cette difficulté n'est pas déterminante pour trancher la question de savoir si les autorités ont respecté l'obligation où les mettait l'article 3 de protéger Mark Keenan de tout traitement ou de toute peine contraire à cette disposition. S'il est vrai que la gravité de la souffrance, physique ou mentale, provoquée par une mesure donnée est une considération qui a compté dans beaucoup des affaires dont la Cour a eu à connaître sous l'angle de l'article 3, il est des

circonstances où la preuve de l'effet réel sur une personne peut ne pas être un élément majeur. Par exemple, à l'égard d'une personne privée de sa liberté, tout usage de la force physique qui n'est pas rendu strictement nécessaire par le propre comportement de ladite personne porte atteinte à la dignité humaine et constitue, en principe, une violation du droit garanti par l'article 3 (arrêts *Ribitsch c. Autriche* du 4 décembre 1995, série A n° 336, p. 26, § 38, et *Tekin* précité, pp. 1517-1518, § 53). De même, le traitement infligé à un malade mental peut se trouver incompatible avec les normes imposées par l'article 3 s'agissant de la protection de la dignité humaine, même si cette personne n'est pas en mesure, ou pas capable, d'indiquer des effets néfastes précis.

114. En l'espèce, la Cour est frappée par la rareté des notes consignées dans le dossier médical de Mark Keenan, alors que l'on connaissait ses tendances suicidaires et que l'on pouvait prévoir que l'isolement puis la sanction disciplinaire le soumettraient à un stress supplémentaire. Du 5 au 15 mai 1993, date de sa mort, aucune mention n'a été portée dans son dossier médical. Sachant que plusieurs médecins de la prison suivaient Mark Keenan, cela montre une volonté insuffisante de rendre compte de manière complète et détaillée de son état mental et sape l'efficacité de tout processus de surveillance ou de contrôle. La Cour juge que l'explication du docteur Keith – à savoir que l'absence de notes signifie qu'il n'y avait rien à consigner – n'est pas satisfaisante compte tenu des mentions figurant dans le registre des incidents pour la période correspondante.

115. De plus, bien que le médecin-chef de la prison ait consulté le médecin de Mark Keenan à son arrivée et que le psychiatre consultant, qui connaissait également l'intéressé, ait été appelé à son chevet le 29 avril 1993, la Cour relève qu'il n'est plus fait par la suite mention d'aucun psychiatre. Tandis que le docteur Rowe avait indiqué le 29 avril 1993 que Mark Keenan devait être privé de compagnie jusqu'à la disparition de ses sentiments paranoïdes, on a parlé dès le lendemain à ce dernier d'un retour dans une cellule normale. Lorsque son état s'est aggravé, un médecin de la prison non qualifié en psychiatrie a repris l'ancien traitement sans consulter le psychiatre qui avait préconisé le changement. C'est alors que Mark Keenan agressa deux gardiens de prison. Bien que celui-ci ait demandé au médecin de la prison de signaler au directeur lors du jugement que l'agression était consécutive à un changement de médicaments, aucun psychiatre n'a été consulté pour obtenir un avis quant à son traitement futur ou à son aptitude à être jugé et sanctionné.

116. Le fait que l'état de Mark Keenan n'ait pas été surveillé de manière effective et que son état ait été apprécié et son traitement défini sans que soient consultés des spécialistes en psychiatrie est constitutif de graves lacunes dans les soins médicaux prodigués à un malade mental dont on connaissait les tendances suicidaires. Dans ces conditions, le fait d'infliger tardivement une sanction disciplinaire lourde – sept jours

d'isolement dans le quartier disciplinaire et vingt-huit jours de détention supplémentaires – deux semaines après les faits et seulement neuf jours avant la date prévue pour sa sortie, ce qui était susceptible d'ébranler sa résistance physique et morale, n'est pas compatible avec le niveau de traitement exigé à l'égard d'un malade mental. Cette sanction doit donc passer pour constituer un traitement et une peine inhumains et dégradants au sens de l'article 3 de la Convention.

Dès lors, la Cour conclut à la violation de cette disposition.

III. SUR LA VIOLATION ALLÉGUÉE DE L'ARTICLE 13 DE LA CONVENTION

117. La requérante affirme ne pas avoir disposé de recours effectifs pour redresser ses griefs. Elle invoque l'article 13 de la Convention, ainsi libellé :

« 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. »

Le Gouvernement rejette ce grief, tandis que la Commission a conclu à l'unanimité à la violation de cette clause au motif que la requérante n'avait disposé d'aucun recours portant sur la responsabilité des autorités pénitentiaires s'agissant de la mort de son fils et lui offrant une possibilité d'indemnisation.

A. Arguments des parties

118. La requérante affirme que l'article 13 exige l'existence d'un recours permettant de déterminer si les autorités pénitentiaires avaient bien protégé, comme elles en avaient l'obligation positive, le droit de son fils à la vie. Or il n'existait aucun recours effectif en pratique comme en droit. Pour que les héritiers de son fils puissent engager une action pour faute contre les autorités pénitentiaires, il fallait prouver que le défunt avait subi un préjudice (autre que la mort) ou qu'une perte financière (comme les frais funéraires) avait affecté le patrimoine, ou qu'il avait été de son vivant victime d'un abus de pouvoir délibéré ou malveillant. Même si elle pouvait en théorie intenter une action en recouvrement des frais funéraires, il était inconcevable que l'aide judiciaire lui fût accordée dans ce but.

119. La requérante fait observer qu'une action pour faute à raison du décès ne peut être intentée que par le conjoint, le parent d'un mineur (de dix-huit ans) décédé ou une personne à charge à qui la mort a causé un préjudice. Aucune action ne peut donc être engagée lorsqu'une personne célibataire de plus de dix-huit ans, au chômage ou sans revenus et donc

sans personne à charge, décède en prison parce que l'État ne s'est pas acquitté de son devoir de vigilance à l'égard des détenus.

120. En ce qui concerne les recours dont disposait Mark Keenan avant sa mort, elle soutient qu'un contrôle juridictionnel n'aurait pas constitué un recours effectif car il aurait seulement porté sur la régularité des mesures et non sur les faits controversés ou les avis médicaux. Il aurait de plus été impossible que la requête éventuelle soit examinée dans le court laps de temps disponible. La procédure de plainte interne – d'abord auprès du directeur (53 % des requêtes traitées dans les sept jours) puis auprès de l'administration pénitentiaire (délai de six semaines pour répondre) – ne convenait pas non plus. Il n'est ni raisonnable ni réaliste de laisser entendre que Mark Keenan aurait pu recourir aux procédures existantes avant sa mort, en raison du caractère ineffectif des garanties procédurales prévues et de son propre état mental.

121. Le Gouvernement affirme pour sa part que, pendant sa détention, Mark Keenan disposait de recours: contrôle juridictionnel et procédure de plainte interne à la prison. La Cour a auparavant considéré le contrôle juridictionnel comme un recours effectif, les tribunaux internes examinant les allégations d'atteinte aux droits de l'homme avec un «soin extrême». Dans l'affaire *Silver et autres*, la Cour a également jugé effectif le droit de recours au ministre de l'Intérieur (arrêt *Silver et autres c. Royaume-Uni* du 25 mars 1983, série A n° 61, p. 43, § 116). La procédure de requête/plainte est une voie de redressement plus élaborée, également effective aux fins de l'article 13, qui vise les procédures autres que judiciaires. Mark Keenan pouvait également intenter une action en indemnisation pour faute du fait que les conditions dans lesquelles il a été détenu lui avaient causé un préjudice physique ou psychiatrique, ou avaient provoqué l'aggravation d'un état existant (action qui a persisté en faveur de sa succession après sa mort), ainsi qu'une action pour agression ou abus de pouvoir dans l'exercice d'un emploi public.

122. En ce qui concerne les recours à la disposition de la requérante, le Gouvernement convient que l'enquête judiciaire, qui ne porte pas sur la question de la responsabilité, n'a pas offert à l'intéressée la possibilité d'établir la responsabilité des autorités pénitentiaires ou d'obtenir des dommages-intérêts. Toutefois, les héritiers pouvaient intenter une action à raison du préjudice subi ou de l'aggravation de la maladie mentale intervenue avant la mort. Le Gouvernement conteste la conclusion de la Commission selon laquelle la requérante n'a pas disposé d'un recours effectif portant sur le fait que l'on n'a pas réussi à empêcher son fils de se suicider. En effet, si les autorités pénitentiaires avaient failli à prévenir la mort ou si le décès était dû aux conditions de détention, la requérante aurait pu intenter une action pour faute. Quant à la conclusion de la Commission selon laquelle il n'existait pas de recours pour rechercher qui était responsable des souffrances infligées à son fils avant sa mort, il

conteste que les conditions de détention aient provoqué quelque souffrance que ce soit. Mark Keenan était dans de bonnes dispositions d'esprit avant son suicide. Il reconnaît cependant que le droit de la responsabilité pour faute ne prévoit pas d'octroyer des dommages-intérêts pour une détresse qui ne découle pas d'un dommage corporel ou ne constitue pas un dommage psychiatrique.

B. Appréciation de la Cour

123. La Cour rappelle que l'article 13 de la Convention garantit l'existence en droit interne d'un recours permettant de se 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 à examiner le 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 (arrêt *Aksoy c. Turquie* du 18 décembre 1996, *Recueil* 1996-VI, p. 2286, § 95, arrêt *Aydın c. Turquie* du 25 septembre 1997, *Recueil* 1997-VI, pp. 1895-1896, § 103, et arrêt *Kaya c. Turquie* du 19 février 1998, *Recueil* 1998-I, pp. 329-330, § 106).

Eu égard à l'importance fondamentale du droit à la vie, l'article 13 implique, 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 et comportant un accès effectif du plaignant à la procédure d'enquête (arrêt *Kaya* précité, pp. 330-331, § 107).

124. En se fondant sur les preuves présentées en l'espèce, la Cour a estimé que l'Etat défendeur était responsable, sous l'angle de l'article 3 de la Convention, des peines et traitements inhumains et dégradants infligés à Mark Keenan, qui était atteint d'une maladie mentale, avant sa mort en détention. Les griefs invoqués par la requérante à cet égard sont donc «défendables» aux fins de l'article 13 en ce qui concerne tant l'article 2 que l'article 3 de la Convention (arrêts *Boyle et Rice c. Royaume-Uni* du 27 avril 1988, série A n° 131, p. 23, § 52, *Kaya* précité, pp. 330-331, § 107, et *Yaşa c. Turquie* du 2 septembre 1998, *Recueil* 1998-VI, p. 2442, § 113).

125. La Cour relève que deux questions se posent sous l'angle de l'article 13 de la Convention : celles de savoir si Mark Keenan a disposé d'un recours quant à la sanction qui l'a frappé et si, après le suicide de

son fils, la requérante pouvait se prévaloir d'un recours soit en son nom propre, soit en tant qu'exécutrice testamentaire de son fils.

126. En ce qui concerne Mark Keenan lui-même, la Cour relève que la sanction consistant à prolonger sa détention et à le placer en isolement lui a été infligée le 14 mai 1993 et qu'il s'est suicidé le 15 mai 1993 au soir. La Commission a estimé que l'Etat défendeur ne pouvait être tenu pour responsable de l'absence d'un recours disponible dans les vingt-quatre heures. Or il est de fait que Mark Keenan n'a pas disposé du moindre recours pour contester la sanction au cours des sept jours d'isolement ni même au cours des vingt-huit jours de détention supplémentaires. Même à supposer qu'un contrôle juridictionnel ait permis de contester la décision du directeur de la prison, Mark Keenan n'aurait pu bénéficier de l'assistance judiciaire et des services d'un avocat pour soumettre une requête dans un délai aussi court. De même, la durée de la procédure de plainte interne auprès de l'administration pénitentiaire contre une décision de la direction était estimée à six semaines. La Cour prend note du constat du médiateur des prisons selon lequel il n'existait pas de procédure de plainte rapide pour les détenus ayant besoin d'un redressement à bref délai (paragraphe 72 ci-dessus).

127. Si, comme cela a été suggéré, l'état mental de Mark Keenan ne lui permettait pas de se prévaloir des recours disponibles, cela ferait ressortir, non pas l'absence de nécessité d'un recours mais, au contraire, la nécessité d'un contrôle automatique d'une décision telle que celle prise en l'espèce. La Cour n'est en outre pas convaincue qu'un recours effectif contre la décision n'aurait eu aucune influence sur les événements. Mark Keenan a été puni dans des conditions révélant une violation de l'article 3 de la Convention et il était en droit, de par l'article 13 de la Convention, de disposer d'un recours visant à annuler cette sanction avant qu'elle ne soit exécutée ou parvenue à son terme. Il y a donc eu violation de l'article 13 à cet égard.

128. En ce qui concerne les recours disponibles après la mort de Mark Keenan, nul ne conteste que, si l'enquête judiciaire a offert un cadre adéquat pour établir les circonstances dans lesquelles l'intéressé est mort, elle n'a pas permis de déterminer la responsabilité des autorités quant aux mauvais traitements allégués ni de fournir une réparation.

129. Le Gouvernement a fait valoir que la requérante aurait pu intenter une action pour faute, soit pour le compte de la succession de son fils au motif qu'il avait subi un préjudice avant sa mort, soit à raison de sa mort (s'il avait des personnes à charge) en vertu de la loi sur les accidents mortels. A son avis, ces recours auraient permis de statuer sur la responsabilité et la réparation. La Cour n'est cependant pas convaincue qu'un constat de faute émis par les tribunaux aurait en soi constitué un moyen effectif de redresser les griefs de la requérante. Pour autant que Mark Keenan s'est automutilé avant sa mort, on peut dire qu'il a subi un dommage corporel. Bien que la Cour accepte l'argument du Gouvernement

en ce sens, elle n'admet pas (le Gouvernement ne l'affirme d'ailleurs pas) que des dommages-intérêts appropriés auraient pu être versés ni que l'assistance judiciaire aurait pu être accordée pour engager une procédure à cet effet. Il n'est pas non plus établi que le traitement infligé à Mark Keenan avant sa mort ait provoqué un préjudice psychiatrique. Les rapports médicaux font état d'angoisse, de peur et de désespoir, voire de terreur. Rien ne montre que le fait d'éprouver ces sentiments puisse passer pour un «dommage» au sens admis en droit interne. Le Gouvernement a d'ailleurs reconnu que l'angoisse et la peur n'en relèvent pas. De plus, la requérante étant mère d'un enfant adulte et non une personne à charge, elle ne pouvait réclamer des dommages-intérêts en vertu de la loi sur les accidents mortels pour son propre compte.

130. La question qui se pose est celle de savoir si, dans ce contexte, l'article 13 exige de proposer une réparation. La Cour accorde elle-même une satisfaction équitable là où il convient, reconnaissant que la douleur, le stress, l'angoisse et la frustration appellent une réparation adéquate au titre du dommage moral. La Cour considère que, en cas de violation des articles 2 et 3 de la Convention, qui sont les dispositions les plus fondamentales de la Convention, la réparation du dommage moral découlant de la violation doit en principe figurer au nombre des recours possibles.

131. En l'espèce, la Cour conclut que la requérante aurait dû pouvoir demander réparation du dommage moral subi par elle et par son fils avant la mort de celui-ci.

132. De plus, en dépit de l'ensemble de recours cité par le Gouvernement, la requérante n'a disposé en l'espèce d'aucun recours effectif qui aurait permis d'établir les responsabilités s'agissant de la mort de Mark Keenan. Or la Cour estime qu'il s'agit là d'un aspect essentiel du recours prévu par l'article 13 pour un parent qui a perdu son enfant.

133. Partant, il y a eu violation de l'article 13 de la Convention.

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

134. 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

135. La requérante demande réparation du dommage moral découlant du traitement inhumain et dégradant subi par son fils en prison, en se fondant sur l'avis du docteur Reveley (paragraphe 51

ci-dessus). Elle demande également un dédommagement adéquat en raison du chagrin, de la détresse et des sentiments de perte et de deuil que lui a causés la disparition de son fils unique.

136. Le Gouvernement estime qu'un constat de violation constituerait en soi une satisfaction équitable pour la violation de tous les articles invoqués ou de l'un d'entre eux. Toutefois, pour le cas où la Cour aurait l'intention d'octroyer une réparation, une somme de 10 000 livres sterling (GBP) environ lui paraîtrait convenir.

137. La Cour rappelle avoir constaté ci-dessus que la peine infligée à Mark Keenan dans les circonstances de l'espèce était inhumaine et dégradante, et donc contraire à l'article 3. Elle a dit que la conduite des autorités pénitentiaires n'avait pas enfreint l'article 2 de la Convention, c'est-à-dire que l'Etat défendeur ne pouvait être tenu pour responsable de la mort de Mark Keenan. Elle a par ailleurs conclu à la violation de l'article 13 du fait que Mark Keenan n'a pas disposé de recours pour contester la décision le concernant et que la requérante n'en a pas eu non plus pour intenter une procédure après sa mort.

138. Pour la Cour, force est de considérer que Mark Keenan a éprouvé de forts sentiments de stress, d'angoisse et d'insécurité par suite de la sanction disciplinaire qui lui a été infligée avant sa mort. Il y a également lieu de considérer que la requérante, sa mère, a dû éprouver angoisse et détresse en raison des conditions dans lesquelles son fils a été détenu et de l'impossibilité où elle s'est trouvée d'utiliser une voie de recours effective. Statuant en équité et gardant à l'esprit qu'il s'agissait d'un cas de suicide et non de torture délibérée, la Cour octroie au titre du dommage moral 7 000 GBP quant à Mark Keenan, somme à détenir par la requérante pour la succession de son fils, et 3 000 GBP à la requérante à titre personnel.

B. Frais et dépens

139. La requérante réclame 4 929,59 GBP pour la procédure devant les tribunaux internes ainsi que 32 566,84 GBP pour la procédure devant les organes de la Convention, taxe sur la valeur ajoutée (TVA) comprise dans les deux cas.

140. Le Gouvernement estime excessives les sommes demandées, notamment celle de 19 000 GBP correspondant aux honoraires du conseil. Le montant qui sera accordé doit tenir compte des constats éventuels de non-violation. A son avis, il serait raisonnable d'allouer 15 000 GBP, TVA comprise.

141. La Cour observe que la requérante a réussi à faire établir la violation des articles 3 et 13 de la Convention. Elle juge pertinentes les critiques formulées par le Gouvernement quant à la somme demandée au titre des honoraires du conseil, qui comprend 8 250 GBP pour la

préparation du mémoire destiné la Cour. Statuant en équité et tenant compte des sommes allouées dans d'autres affaires, la Cour octroie 21 000 GBP, TVA comprise.

C. Intérêts moratoires

142. 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. *Dit*, à l'unanimité, qu'il n'y a pas eu violation de l'article 2 de la Convention;
2. *Dit*, par cinq voix contre deux, qu'il y a eu violation de l'article 3 de la Convention;
3. *Dit*, à l'unanimité, qu'il y a eu violation de l'article 13 de la Convention;
4. *Dit*, à l'unanimité,
 - a) que l'Etat défendeur doit verser à la requérante, dans les trois mois, les sommes suivantes:
 - i. 10 000 GBP (dix mille livres sterling) pour dommage moral;
 - ii. 21 000 GBP (vingt et un mille livres sterling) pour frais et dépens, taxe sur la valeur ajoutée comprise;
 - 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;
5. *Rejette*, à l'unanimité, la demande de satisfaction équitable pour le surplus.

Fait en anglais, puis communiqué par écrit le 3 avril 2001, en application de l'article 77 §§ 2 et 3 du règlement.

S. DOLLÉ
Greffière

J.-P. COSTA
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. Costa;
- opinion concordante de Sir Stephen Sedley;
- opinion en partie dissidente commune à MM. Fuhrmann et Kūris.

J.-P.C.
S.D.

OPINION CONCORDANTE DE M. LE JUGE COSTA

J'ai voté avec la majorité de la Cour pour conclure que l'Etat défendeur n'avait pas violé l'article 2 de Convention et avait violé son article 3.

Je voudrais préciser comment dans mon esprit et en l'espèce s'articulent ces deux articles et pourquoi je trouve qu'il n'y a pas de contradiction entre ces deux constats.

Une façon apparemment paradoxale, mais à mon avis simple et logique, d'aboutir aux conclusions de l'arrêt serait d'inverser l'ordre des articles du dispositif, ainsi que des paragraphes des motifs qui en sont le support nécessaire.

Certes, il peut sembler naturel, comme le fait l'arrêt, de commencer par le droit à la vie et de continuer par les peines et traitements inhumains et dégradants. Dans les circonstances de cette affaire, il me semble cependant plus commode de faire l'inverse. Je n'ai guère de doutes en ce qui concerne l'article 3. Cinq jours avant d'être incarcéré, Mark Keenan, soigné dans un hôpital, avait été diagnostiqué comme présentant des troubles de la personnalité, une psychose paranoïde, et des menaces de suicide. Libéré sous caution, puis réincarcéré quelque quatre mois plus tard pour purger une peine de quatre mois d'emprisonnement, le jeune homme, dont l'état de santé était connu du médecin-chef de l'établissement (qui consulta son psychiatre traitant), manifesta des troubles très sérieux. Quinze jours après son entrée en prison, il menaça de se pendre et on trouva dans sa cellule une corde faite avec des draps. Deux semaines plus tard, il agressa deux surveillants, et un médecin de l'établissement, n'ayant que six mois de formation en psychiatrie, le considéra apte à être jugé pour cette agression, et, en attendant, à être placé dans l'unité d'isolement du quartier disciplinaire, ce que décida le même jour le directeur adjoint de la prison. Mark Keenan menaça alors de se tuer, affirma qu'il entendait des voix et qu'il pensait qu'il était le Christ. Il n'en resta pas moins dans l'unité d'isolement du 3 au 15 mai. Le 14, le directeur adjoint lui infligea vingt-huit jours supplémentaires d'emprisonnement en raison de l'agression sur les surveillants (il est à noter que, ce jour-là, il ne lui restait plus que neuf jours avant la date normale de sa levée d'écrou). Et c'est le lendemain qu'il se pendit avec une corde faite à l'aide de draps.

A mon avis, et quelque délicate que soit l'appréciation à laquelle devaient se livrer les autorités pénitentiaires, le confinement de l'intéressé et la peine le condamnant à rester en prison quatre semaines de plus, ce à quelques jours de la date prévue pour sa libération, ont constitué un traitement et une peine contraires à l'article 3, compte tenu de la personnalité de Keenan. A cet égard, le rapprochement avec l'arrêt

Kudla (*Kudla c. Pologne* [GC], n° 30210/96, CEDH 2000-XI), où la Cour avait conclu à la non-violation du même article, me semble très éclairant.

Mais je serais personnellement arrivé au même constat dans l'hypothèse où le jeune homme aurait tenté de se tuer sans y parvenir ou dans celle où il aurait manifesté autrement son désespoir, par exemple en s'automutilant comme cela hélas arrive parfois. Autrement dit, à mes yeux, ce n'est pas la mort de Keenan qui révèle le caractère inhumain de ce qu'il a subi. Les deux choses sont distinctes.

C'est précisément pour cette raison que je ne suis pas gêné, bien qu'il y ait eu mort d'homme, de conclure à la non-violation de l'article 2. L'obligation positive qui pèse sur les Etats de prendre les mesures propres à protéger la vie, particulièrement pour quelqu'un placé sous la surveillance des autorités pénitentiaires, ne me semble pas avoir été violée en l'espèce. Mark Keenan a fait l'objet de contrôles répétés et a reçu en prison des traitements médicaux. Il a aussi été soumis à une «surveillance tous les quarts d'heure» (le 16 avril, le 30 avril et le 1^{er} mai). Le risque qu'il se suicide était connu, et a été pris au sérieux. Sa personnalité très troublée et fragile en faisait un prisonnier à risques, mais aussi quelqu'un d'imprévisible, et il était impossible de le garder sous contrôle vingt-quatre heures sur vingt-quatre. Bref, je ne crois pas que son droit à la vie ait été enfreint par l'Etat défendeur, même par négligence.

Au total, je ne suis donc pas en désaccord avec le dispositif de l'arrêt, mais il me semble que le raisonnement qui a été suivi a l'inconvénient de donner à penser que l'article 3 est en quelque sorte un succédané de son article 2 et que c'est pour n'avoir pas osé conclure à la violation de celui-ci que la Cour se serait rabattue sur celui-là. Je pense au contraire que les deux articles sont autonomes, et que, dans d'autres hypothèses, on peut arriver au constat inverse, violation de l'article 2 sans violation de l'article 3. Il n'y a donc entre eux aucune hiérarchie logique. Certes, l'habitude est de respecter l'ordre de la Convention elle-même, et d'examiner d'abord le grief tiré de l'article 2. Mais ce n'est nullement obligatoire, la présente affaire me semble le montrer.

OPINION CONCORDANTE
DE Sir Stephen SEDLEY, JUGE

(Traduction)

Article 2

1. C'est avec quelque hésitation que je me suis rallié aux autres membres de la Cour pour constater qu'il n'y a pas eu violation de l'article 2. La raison essentielle pour laquelle la Cour a conclu à la majorité à la violation de l'article 3 et à l'unanimité à celle de l'article 13 est, en fin de compte, qu'un détenu perturbé, aux tendances suicidaires avérées mais approchant du terme de sa courte peine, a été condamné par les autorités pénitentiaires pour un acte de violence à une prolongation substantielle de sa peine, dont la première partie en isolement dans le quartier disciplinaire, et ce sans possibilité d'appel ou de contrôle. Il est compréhensible que les membres dissidents de la Commission aient considéré que ces faits révélaient une violation de l'article 2. Selon les termes de M. Rozakis, par exemple :

« (...) [alors qu']elles connaissaient les tendances suicidaires de Mark Keenan et avaient entre les mains des moyens raisonnables d'éviter l'incident fatal, les autorités ont adopté une politique qui a contribué à son suicide au lieu de l'éviter. »

2. L'article 2 énonce, non le droit à la vie en général, mais l'obligation pour les Etats signataires de protéger ce droit par la loi. Voilà pourquoi les faits qui ont conduit la Cour à constater que l'article 3 avait été méconnu auraient tout aussi bien pu servir à démontrer qu'il y avait eu violation de l'article 2. Cependant, les autres membres de la Cour ayant considéré que le lien de causalité n'était pas suffisamment établi, je me suis rallié à leur avis.

Article 3

3. Pour les mêmes raisons, j'ai éprouvé des doutes au sujet du constat de violation de l'article 3. A l'heure où la Cour rend son arrêt en l'espèce, elle n'a pas terminé d'examiner, dans une autre affaire, la compatibilité avec les articles 5 et 6 d'un système qui autorise l'agent d'un Etat à infliger à un détenu une peine privative de liberté sans appel. Considérant le système disciplinaire comme approprié, je trouve assez convaincant l'argument selon lequel tant que des délinquants atteints de troubles mentaux demeurent au sein de la population carcérale en général, ils ne sauraient échapper à la règle commune, à condition que le médecin de la prison certifie qu'ils sont aptes à être punis.

4. De plus, contrairement à la plupart des violations de l'article 2, une atteinte à l'article 3 ne présuppose pas qu'il y ait eu mort d'homme. Cependant, si Mark Keenan ne s'était pas donné la mort, il n'est pas facile de savoir quels arguments auraient pu être utilisés pour défendre la thèse de la violation de l'article 3. Comme la Cour l'a dit plus d'une fois, toute peine est dans une certaine mesure dégradante. En outre, ainsi que le confirme la répartition des voix en l'espèce, pour conclure à la violation de l'article 13, il est nécessaire non pas que la violation d'un droit matériel de la Convention soit établie, mais seulement qu'elle soit défendable. En fin de compte, j'ai néanmoins voté pour la violation de l'article 3 car l'issue fatale montre à l'évidence que la peine prononcée à l'encontre de ce délinquant atteint de troubles mentaux a fait peser sur lui un stress plus important que ce qu'on aurait dû lui faire supporter. Son état ayant fait l'objet d'une surveillance inadaptée, la peine prononcée, de par sa nature et le moment choisi pour l'infliger, mérite la qualification d'inhumaine.

5. Il convient de noter que cette conclusion est indépendante du décès ultérieur. Le fait que des constatations identiques ou très proches auraient pu servir à établir le lien de causalité sous l'angle de l'article 2 et passer pour un manquement à l'obligation de protéger par la loi le droit de Mark Keenan à la vie devrait peut-être rester présent à l'esprit des personnes détenant des responsabilités dans ce domaine de l'administration publique.

Article 13

6. Bien que l'octroi d'une somme d'argent soit parfois la seule manière de redresser une injustice, il ne s'ensuit pas nécessairement que le versement de dommages-intérêts constitue un recours effectif au sens de l'article 13. Selon moi, la présente affaire démontre au moins à deux importants égards qu'un recours effectif peut être autre chose que cela.

Mark Keenan

7. La violation de l'article 13 dans le chef du défunt tient à l'absence de recours permettant à un détenu atteint de troubles mentaux de contester la décision de lui appliquer une peine d'emprisonnement supplémentaire de quelques jours. L'intéressé n'a pas disposé d'un recours effectif contre une sanction dont il est défendable d'alléguer qu'elle a méconnu ses droits garantis par les articles 2 et 3 (nous ne savons pas encore si les articles 5 et 6 ont aussi été violés). Il ressort clairement du rapport du docteur Keith, médecin-chef de la prison d'Exeter (sur lequel j'ai fondé la plupart de mes propres conclusions en l'affaire), que l'état et le comportement de Mark

Keenan n'ont rien d'exceptionnel. Dans d'autres cas, l'intensité en diffère, mais non la nature. Il appartient au gouvernement britannique de décider dans quelle mesure la logique de la décision de la Cour exige un contrôle automatique ou un droit d'appel immédiat lorsque des jours de détention supplémentaires sont infligés à des détenus en général ou à certains groupes de détenus.

Susan Keenan

8. Quant à la question d'un recours – on peut à peine employer le terme – s'agissant de la mort de Mark Keenan, je ne pense pas qu'un recours interne permettant à sa mère de toucher une indemnité puisse passer en soi pour un recours effectif; je ne crois d'ailleurs pas que sa mère le considère comme tel. Dans une affaire semblable à celle-ci, comme la Cour l'a souligné à plusieurs reprises, il faut une enquête correcte et effective permettant de déterminer qui est responsable du décès. Il peut certes s'agir d'une action en dommages-intérêts si l'établissement de la responsabilité est la condition préalable à l'octroi de l'indemnité. En ce cas, toutefois, la Cour a conclu (ce que confirme la somme proposée par le Gouvernement à titre de satisfaction équitable) que le caractère très faible des dommages-intérêts que peut toucher un parent qui n'est pas à charge, comme la requérante, en sa qualité d'exécutrice testamentaire de son fils, fait de son action un recours non effectif, et ce non parce qu'une indemnité plus conséquente lui conférerait un caractère effectif, mais parce qu'elle est trop négligeable pour valoir la peine d'être tentée. De fait, les décisions de la Cour d'appel et de la Chambre des lords dans l'affaire *Hicks v. Chief Constable of South Yorkshire*, *All England Law Reports* 1992, vol. 1, p. 690, vol. 2, p. 65, selon lesquelles les blessures provoquant une mort très rapide ne donnent pas droit à des dommages-intérêts, font qu'il est extrêmement peu probable que le moindre dédommagement soit accordé pour une brève période de souffrance avant une mort violente; si une indemnité était versée, elle ne monterait pas à plus de quelques centaines de livres sterling.

9. En revanche, une enquête judiciaire assortie de procédures protégeant les droits et intérêts de personnes comme la requérante et permettant de définir les responsabilités lorsque c'est possible constituerait un recours effectif quand un décès survient dans des circonstances telles que celles de l'espèce. Or il est bien connu que l'enquête judiciaire anglaise dans sa forme moderne n'offre pas tout cela. La raison n'en est pas que la loi de 1988 sur les *coroners* l'interdit; au contraire, l'article 11 § 5 b) ii) exige de formuler des conclusions sur le point de savoir comment le défunt a trouvé la mort, ce qui n'exclut à l'évidence pas d'établir les responsabilités si les faits le permettent. La

raison en est que l'article 42 du règlement de 1984 sur les *coroners*, élaboré par le *Lord Chancellor* dans l'exercice des pouvoirs qui lui sont délégués, interdit de présenter le verdict d'une manière qui paraîtrait trancher la question de la responsabilité civile ou de la responsabilité pénale d'une personne donnée.

10. Il n'appartient pas à la Cour de définir comment le Royaume-Uni doit assurer le respect de l'article 13 à la suite d'un suicide intervenu en prison. Toutefois, on peut remarquer que l'intégration de la Convention dans la loi de 1998 sur les droits de l'homme n'a pas fait relever cette question, contrairement à d'autres, des procédures dont disposent désormais les juridictions nationales pour faire respecter la Convention, parce que l'article 13 ne fait pas partie des articles de la Convention annexés à la loi. En conséquence, l'obligation énoncée à l'article 3 de la loi, selon laquelle toute la législation doit dans la mesure du possible être lue et appliquée de manière compatible avec les droits garantis dans les articles de la Convention joints en annexe, ne confère pas aux tribunaux la possibilité d'interpréter le terme «comment» figurant à l'article 11 de la loi de 1988 sur les *coroners* de manière compatible avec l'article 13. En l'espèce, il incombe dès lors plutôt au Gouvernement qu'aux tribunaux de décider de la manière de réparer le fait que la requérante n'a pas disposé d'un recours effectif quant au suicide de son fils en détention.

OPINION EN PARTIE DISSIDENTE COMMUNE
À MM. LES JUGES FUHRMANN ET KÜRIS

(Traduction)

La majorité de la chambre a conclu à la violation de l'article 3 de la Convention quant au grief de la requérante selon lequel son fils avait subi un traitement inhumain et/ou dégradant de la part des autorités pénitentiaires en mai 1993. Nous regrettons de ne pouvoir partager cet avis.

1. La majorité de la chambre considère que la sanction disciplinaire sévère infligée à Mark Keenan par les autorités pénitentiaires n'était pas compatible avec le niveau de traitement que l'on doit réserver aux malades mentaux et doit donc passer pour constitutive d'une peine et d'un traitement inhumains et dégradants au sens de l'article 3 de la Convention. Pour la majorité, son état de santé a été mal surveillé et le fait qu'il n'a pas été suivi et traité par des médecins qualifiés en psychiatrie révèle de graves lacunes dans les soins médicaux prodigués à un malade mental dont les tendances suicidaires étaient connues.

2. Comme la Cour le rappelle à juste titre au paragraphe 109 de l'arrêt, un mauvais traitement doit atteindre un minimum de gravité pour tomber sous le coup de l'article 3. L'appréciation de ce minimum est relative; 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.

L'Etat doit s'assurer que tout prisonnier est détenu dans des conditions qui sont compatibles avec le respect de la dignité humaine, que les modalités d'exécution de la mesure ne soumettent pas l'intéressé à une détresse ou à une épreuve d'une intensité qui excède le niveau inévitable de souffrance inhérent à la détention et que, eu égard aux exigences pratiques de l'emprisonnement, la santé et le bien-être du prisonnier sont assurés de manière adéquate, notamment par l'administration des soins médicaux requis (arrêt *Kudla c. Pologne* [GC], n° 30210/96, §§ 94 et suiv., CEDH 2000-XI).

La question décisive est celle de savoir s'il existait des signes physiques ou mentaux qui ont montré ou auraient dû montrer aux autorités pénitentiaires que la mesure en cause risquait de provoquer de grandes souffrances (*Bollan c. Royaume-Uni* (déc.), n° 42117/98, CEDH 2000-V).

3. Nous partageons l'avis de la majorité de la Commission selon lequel aucun élément ne montrait à l'époque que Mark Keenan ait éprouvé

avant sa mort une grande angoisse ou une grande détresse résultant de ses conditions de détention.

Il faut noter que le jour même de son suicide, intervenu à 18 h 25, il avait reçu dans la matinée la visite du docteur Bickerton, qui l'avait trouvé calme, poli et détendu, puis celle du sous-directeur, M. McCombe, avec qui il avait discuté de son droit d'acheter du tabac. Selon ce dernier, Mark Keenan était détendu à son départ. Enfin, dans l'après-midi, il avait reçu la visite d'un vieil ami pendant vingt minutes environ. Cet ami l'avait trouvé de très bonne humeur, mis à part la déception de devoir purger une peine supplémentaire de vingt-huit jours en prison. Ils se séparèrent sur la perspective d'une prochaine visite le samedi suivant et, d'après le gardien qui raccompagna Mark Keenan dans sa cellule après la visite, ce dernier paraissait de très bonne humeur et très bavard.

Dans ces conditions, nous ne pouvons que conclure que les autorités pénitentiaires n'avaient aucun moyen réaliste de se rendre compte que Mark Keenan risquait de se suicider et qu'elles ont fait tout ce qu'on pouvait raisonnablement attendre d'elles. C'est d'ailleurs ce même raisonnement qui a conduit la chambre à conclure à l'unanimité à la non-violation de l'article 2 de la Convention en l'espèce.

Les mêmes arguments militent selon nous aussi en faveur d'un constat de non-violation de l'article 3. Comme la majorité de la Commission, nous estimons qu'il n'existe pas une base suffisante pour conclure au-delà de tout doute raisonnable, c'est-à-dire en appliquant le critère de la preuve requis, que l'isolement de Mark Keenan a constitué un traitement d'une gravité telle qu'il soit interdit par l'article 3 de la Convention.

TANLI v. TURKEY
(Application no. 26129/95)

THIRD SECTION

JUDGMENT OF 10 APRIL 2001¹

1. English original. Extracts.

SUMMARY¹**Death in police custody and effectiveness of subsequent investigation****Article 2**

Life – Death in police custody – Absence of pre-existing injuries or illness – Deficiencies in conduct of autopsy – Autopsy – Medical evidence – Lack of plausible explanation for death in custody – Effectiveness of investigation into death in custody

Article 3

Torture – Alleged torture in police custody – Medical evidence

*
* *

On 27 June 1994 the applicant's son was taken into custody by gendarmes in south-east Turkey. He was in good health and had no history of medical problems. According to the Government, he was suspected of aiding and abetting the activities of the PKK. The following day, the applicant was informed that his son had died of a heart attack. According to the three police officers who had interrogated the applicant's son, he had become agitated and collapsed shortly after questioning began. An autopsy was carried out the same day by two doctors, neither of whom was a qualified forensic pathologist. According to the report, there was no trace of lesions or trauma and no fresh bruises. However, the applicant claimed that his son's body was covered in bruises and lodged a petition with the Chief Public Prosecutor. In August 1994 proceedings were brought against the three police officers and in February 1995 the court ordered that the file be sent to a forensic medicine institute for an opinion on the cause of death. The institute ordered the exhumation of the body. In May 1996, in view of the institute's report, the court found that the cause of death could not be established and acquitted the defendants. The Court of Cassation upheld this decision and rejected the applicant's appeal on the ground that he had not intervened in the criminal proceedings.

Held

(1) The Court's assessment of facts: As to the applicant's son's state of health when he was taken into custody, he had performed his military service between January 1992 and June 1993 and there was no entry in his military records of any health problems or treatment. The applicant and other witnesses had confirmed that he was in good health and the Government had not provided any information to counter that evidence. The Court was therefore satisfied that when the applicant's son was placed in detention he was in good health, with no history of medical problems. The Court found no reason to doubt that the reason for his detention was the suspicion of his involvement with the PKK or the intention to question him about the activities of the PKK. While the police officers involved

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

stated that interrogation began only the day after the applicant's son's arrest and shortly before he died, this was not supported by any documentary records. However, there was no evidence to substantiate any suspicion that this version of events was self-serving and intended to minimise the contact which the police officers had with the applicant's son. As to the alleged existence of marks on the body, the first post-mortem examination recorded no signs of blows or violence and the second autopsy, carried out a year later, was unable to reach any conclusions in that respect, due to the advanced state of decomposition. Finally, the photographs and statements provided by the applicant were not conclusive. The claim that his son had been tortured to death was based largely on the fact that he was in perfect health before being detained and that the likelihood of a healthy 22-year-old dying suddenly of a heart attack was minimal. There was also the consideration that the use of torture on PKK detainees was widespread at the time. The findings of the first autopsy report had come under strong criticism and the cause of death had not been medically established in the domestic proceedings: in particular, it had not been shown that the applicant's son had died of natural causes.

(2) Article 2: (a) The official cause of death was, according to the first post-mortem examination, a heart attack, and it was stated that there were no signs of ill-treatment. However, the post-mortem procedure was defective in fundamental aspects: in particular, the forensic medicine institute which carried out the second examination concluded that the findings in the first report were of no scientific value. Moreover, the examination of the body did not rebut the applicant's allegations that his son was tortured to death as no relevant tests were carried out to establish the existence of less obvious signs of torture. Therefore, the post-mortem examinations failed to provide an explanation for the death and the authorities had failed to provide any plausible or satisfactory explanation for the death of a healthy 22-year-old in custody. The respondent State responsibility for the death of the applicant's son was thus engaged.

(b) The applicant lodged a formal complaint concerning his son's death with the competent authorities and the mere fact that the authorities were informed of a death in custody gave rise *ipso facto* to an obligation under Article 2 to carry out an effective investigation into the circumstances surrounding this death. This involves, where appropriate, an autopsy providing a complete and accurate record of possible signs of ill-treatment and injury, and an objective analysis of medical findings, including the cause of death. In the present case, the forensic investigation, which was of critical importance in determining the facts surrounding the death, had been shown to be defective in a number of fundamental respects. Indeed, it appeared that neither of the two doctors who carried out the first autopsy was a qualified forensic doctor. Even if such a doctor was not available immediately after the death, no explanation had been given for failing to continue the examination in the presence of such an expert in the following days. By the time of the second autopsy, the body was too decomposed for any useful findings to be made about signs of possible torture or ill-treatment, or the cause of death. As the first autopsy had not been carried out by a qualified forensic expert, the death was *prima facie* suspicious given the age and state of health of the deceased and the family alleged that he had been tortured, the public prosecutor should have taken steps to secure a further examination. In view of the defective forensic investigation, it was not surprising that the court proceedings resulted in the acquittal of the three police officers for

lack of evidence. In conclusion, the authorities failed to carry out an effective investigation into the circumstances surrounding the death of the applicant's son.

Conclusion: violation (unanimously).

(3) Article 3: There were no records of marks or injuries consistent with the application of torture techniques and there was no medical substantiation that the bruises to which the applicant and other witnesses referred were attributable to traumatic injuries rather than post-mortem changes in the body. Therefore, there was no evidence, apart from the unexplained cause of death, to support a finding that acts of torture were carried out. To the extent that it was alleged that the defects in the post-mortem examination prevented any concrete evidence of ill-treatment from coming to light as well as the identification and punishment of those responsible, the complaint fell to be considered under Article 13. As to the effects on the applicant of his son's death, there was no basis for finding a violation of Article 3 in that respect, as the Court's case-law on which the applicant relied referred to the specific phenomenon of disappearance.

Conclusion: no violation (unanimously).

(4) Article 5: The Court was not satisfied that the security officers acted without a reasonable suspicion that the applicant's son had committed a criminal offence and was not persuaded that unlawfulness had been made out on the ground of lack of proper documentation recording the detention. As regards the allegations of breaches of Article 5 § 2, it was not possible to establish when or what information may have been given to the applicant's son prior to his death; it could not be inferred from the absence of written proof whether reasons were given or not, or whether he was able to deduce with sufficient certainty the grounds for his detention. As to the complaint under Article 5 § 3, it was speculation to assume that a violation of that provision would inevitably have occurred had the applicant's son lived. On the same basis, it was not possible to conclude that he was denied the opportunity to challenge the lawfulness of his detention. Finally, in the absence of any established violation of the other provisions of Article 5, there was no scope for Article 5 § 5 to come into play either.

Conclusion: no violation (unanimously).

Article 41: The Court made awards in respect of pecuniary damage and non-pecuniary damage as well as costs and expenses.

Case-law cited by the Court

Ireland v. the United Kingdom, judgment of 18 January 1978, Series A no. 25

McCann and Others v. the United Kingdom, judgment of 27 September 1995, Series A no. 324

Kaya v. Turkey, judgment of 19 February 1998, *Reports of Judgments and Decisions* 1998-I

Ergi v. Turkey, judgment of 28 July 1998, *Reports* 1998-IV

Yaşa v. Turkey, judgment of 2 September 1998, *Reports* 1998-VI

Çakıcı v. Turkey [GC], no. 23657/94, ECHR 1999-IV

Selmouni v. France [GC], no. 25803/94, ECHR 1999-V

İlhan v. Turkey [GC], no. 22277/93, ECHR 2000-VII

Salman v. Turkey [GC], no. 21986/93, ECHR 2000-VII

In the case of Tanlı v. Turkey,

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

Mr J.-P. COSTA, *President*,

Mr W. FUHRMANN,

Mrs F. TULKENS,

Mr K. JUNGWIERT,

Sir Nicolas BRATZA,

Mr K. TRAJA, *judges*,

Mr F. GÖLCÜKLÜ, *ad hoc judge*,

and Mrs S. DOLLÉ, *Section Registrar*,

Having deliberated in private on 1 February 2000 and 20 March 2001,

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

PROCEDURE

1. The case originated in an application (no. 26129/95) against the Republic of Turkey 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 a Turkish national, Mustafa Tanlı (“the applicant”), on 22 December 1994.

2. The applicant was represented by Mr P. Leach, a solicitor working with the Kurdish Human Rights Project (KHRP) in London. The Turkish Government (“the Government”) were represented by their Agent, Mr B. Kaleli, Deputy Permanent Representative at the Council of Europe.

3. The applicant alleged that his son Mahmut Tanlı was tortured and killed in police custody. He relied on Articles 2, 3, 5, 13, 14 and 18 of the Convention.

4. The application was declared admissible by the Commission on 5 March 1996 and transmitted to the Court on 1 November 1999 in accordance with Article 5 § 3, second sentence, of Protocol No. 11 to the Convention, the Commission not having completed its examination of the case by that date.

5. The application was allocated to the Third Section of the Court (Rule 52 § 1 of the Rules of Court). Within that Section, the Chamber that would consider the case (Article 27 § 1 of the Convention) was constituted as provided in Rule 26 § 1. Mr R. Türmen, the judge elected in respect of Turkey, withdrew from sitting in the case (Rule 28). The Government accordingly appointed Mr F. Gölcüklü to sit as an *ad hoc* judge (Article 27 § 2 of the Convention and Rule 29 § 1).

6. The applicant and the Government each filed observations on the merits (Rule 59 § 1). The Chamber decided, after consulting the parties, that no hearing on the merits was required (Rule 59 § 2 *in fine*).

THE FACTS

I. THE CIRCUMSTANCES OF THE CASE

7. The facts of the case, in particular concerning what happened to Mahmut Tanlı, the applicant's son, during his detention in police custody from 27 to 28 June 1994, are in dispute between the parties. Having regard, however, to the length of time which had elapsed since those events and the nature of the documentary material submitted by the parties, the Court decided that a fact-finding investigation, involving the hearing of witnesses, would not effectively assist in resolving the issues. It has proceeded to examine the applicant's complaints on the basis of the written submissions and documents provided by the parties.

8. The applicant's and Government's submissions concerning the facts are set out below (Sections A and B). ...

A. The applicant's submissions on the facts

9. The applicant, a Kurdish farmer born in 1933, lived in the village of Örtülü in the Doğubeyazit region in south-east Turkey. His son Mahmut was born in 1972.

10. On 27 June 1994 gendarmes from the Doğubeyazit central gendarmerie station arrived at the village to carry out a search. The villagers were gathered outside the mosque. The applicant's son led some of the gendarmes round the village as they searched. The gendarmerie commanders questioned the applicant about his son. The gendarmes left, taking Mahmut Tanlı along with them. At that time Mahmut Tanlı was in good health.

11. On 28 June 1994 the applicant sought information from the authorities about his son. They refused to let him see his son and he left.

12. On 29 June 1994, at about 5.30 a.m., a police car arrived at the applicant's son's house and took the applicant to the police station. There the security director informed him that his son had died of a heart attack while in custody. The applicant replied that his son did not suffer from any illness and that he had probably died from torture. He asked to

speak to the public prosecutor, who came into the security director's office and told the applicant that the cause of death was heart failure. The applicant maintained that his son's death had been caused by torture.

13. On 28 June 1994 an autopsy was carried out on the body by two doctors, İhsan Özüü and Aydın Mazlum, one of whom was a paediatrician and the other worked in a health clinic at Doğubeyazit Hospital.

14. Mahmut Tanlı's body was handed over to the Uluyol police on 29 June 1994. The body was covered in bruises. There was also a large incision, which had been stitched, running down the left breast towards the upper abdomen. The police claimed that the incision was the result of an operation carried out when Mahmut Tanlı had had a heart attack. The police asked the applicant to sign a document. As he was afraid for his safety, the applicant signed without knowing what it was.

15. Mahmut Tanlı had no criminal record and was not suspected of any criminal activities. He had no known or suspected heart disease before he was taken into custody or any other medical condition. The applicant was too afraid of reprisals to request or arrange a forensic examination of his son's body.

16. On 29 June 1994 the applicant made a statement to the Doğubeyazit branch of the Human Rights Association (HRA), reporting that his son's body had shown marks of blows and that it was clear that he had been killed under torture. The applicant's brother made a statement in similar terms.

17. On 29 June 1994 the applicant lodged a written petition with the Doğubeyazit Chief Public Prosecutor concerning his son's death, which he said was suspicious. He also complained of the inadequacy of the post-mortem examination which had not been carried out by experts. He asked that his son's body be referred to the Forensic Medicine Institute. He later withdrew this request because he feared for his life.

18. On 25 July 1994 the public prosecutor took statements from the muhtar and other villagers in Örtülü, which confirmed that Mahmut Tanlı had no previous medical problems.

19. On 3 August 1994 proceedings were brought by the Ağrı Chief Public Prosecutor against the three police officers, Ali Gündoğdu, Murat Demirpençe and Ökkeş Aybar, who had been interrogating Mahmut Tanlı when he died. There were a series of adjournments in the proceedings. On 2 February 1995, the court ordered that the file be sent to the Forensic Medicine Institute for an opinion as to the cause of death. On 23 May 1995 it was noted that the institute had ordered the exhumation of the body. Further adjournments followed awaiting the institute's report. On 14 May 1996 the court found that the cause of Mahmut Tanlı's death could not be established and the three defendants were acquitted.

B. The Government's submissions on the facts

20. Ahmet Akkuş, a former member of the PKK (Workers' Party of Kurdistan), had informed the authorities that Mahmut Tanlı from Örtülü village was an armed militiaman in the PKK. His name was also mentioned on a list of militiamen found on a dead PKK member after a clash. Mahmut Tanlı was therefore suspected of having aided and abetted the PKK.

21. On 27 June 1994, following a search of Örtülü, the Doğubeyazıt gendarmes took Mahmut Tanlı into custody. They transferred him the same day to the Uluyol police station for questioning. He arrived at about 9.30 p.m. As the police officers responsible for questioning were in pursuit of other suspects, his questioning was postponed to the next day.

22. On 28 June 1994 three police officers, Ali Gündoğdu, Murat Demirpençe and Ökkeş Aybar, started to question Mahmut Tanlı. He at first refused to admit any connection with the PKK, alleging that it was slander. When details were put to him of his alleged connections, including Akkuş's statement, he became excited and began stammering and trembling. He went pale, his voice changed and it was clear that he was developing a kind of shock. The questioning was stopped and a doctor sent for. The doctor arrived within five to ten minutes. The doctor, Yunus Ağralı, found him to be having difficulty in breathing and that he was cyanotic. He ordered an ambulance. Within three minutes, his breathing and heart had stopped. He was given artificial respiration and cardiac massage for twenty minutes by the doctor, assisted by the police officers. This was to no avail.

23. The public prosecutor, informed of the death, arrived soon after. The ambulance took the body to Ağrı State Hospital where an autopsy was carried out by İhsan Özüü and Aydın Mazlum, two doctors from Doğubeyazıt State Hospital, in the presence of the public prosecutor. According to the report, there was no trace of lesions, traumas or the use of force on the head and no fresh bruises. After the autopsy the public prosecutor suggested to the applicant that his son's body should undergo a comprehensive forensic examination at the Istanbul Forensic Medicine Institute in order to dispel any doubts. The applicant initially agreed. After consulting other members of the family, however, he withdrew his consent. The public prosecutor handed over the body to the family for burial.

24. The public prosecutor, Halil Erdem, started an investigation into the allegation of the applicant that his son died as a result of torture in custody. He interviewed the three police officers. He also wrote to the Doğubeyazıt Military Recruitment Office to obtain any military medical records. After a comprehensive investigation, an indictment was drawn up accusing the three police officers of an offence under Article 243 of the

Turkish Criminal Code. On 14 May 1996, having considered all the evidence, the Ağrı Assize Court acquitted the three police officers for lack of evidence. The acquittal was upheld by the Court of Cassation on 11 November 1996. It also rejected the applicant's appeal as he had failed to intervene in the proceedings against the police officers.

...

II. RELEVANT DOMESTIC LAW AND PRACTICE

...

C. Requirements concerning post-mortem examinations

102. Article 79 of the Turkish Code of Criminal Procedure provides:

“Official examination of a corpse must be made in the presence of a physician. An autopsy shall be performed in the presence of a judge and in those cases where it is necessary to avoid prejudicial delay, the autopsy shall be performed by two physicians in the presence of the public prosecutor, at least one of the physicians being a forensic practitioner.

In an emergency situation, the operation may be conducted by one doctor only.”

III. RELEVANT INTERNATIONAL REPORTS AND TEXTS

A. Investigations by the European Committee for the Prevention of Torture

103. By the end of 1999, the European Committee for the Prevention of Torture and Inhuman or Degrading Treatment or Punishment (CPT) had carried out eight visits to Turkey. The first two visits, in 1990 and 1991, were *ad hoc* visits considered necessary in the 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. Further visits took place in October 1994, August and September 1996, October 1997 and February-March 1999. The CPT's reports on these visits, save the last two, have not been made public, such publication requiring the consent of the State concerned, which has not been forthcoming.

104. The CPT has issued two public statements.

105. 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: Palestinian

hanging, electric shocks, beating of the soles of the feet (*falaka*), hosing with high-pressure 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 the CPT found that no progress had been made in eliminating torture and ill-treatment by the police. Many persons made complaints of similar types of ill-treatment – an increasing number of allegations were heard of forcible penetration of body 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, the CPT's 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 violet stripes (10 cm long by 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 for the presence of which it was given no 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”.

106. 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 1994 visit 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 delegation's 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 anti-terrorism branch of the 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 resorting 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

107. 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.”

108. 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.

THE LAW

I. THE COURT’S ASSESSMENT OF THE FACTS

A. General principles

109. In assessing evidence, the Court adopts the standard of proof “beyond reasonable doubt”. Such proof may follow from the coexistence of sufficiently strong, clear and concordant inferences or of similar un rebutted presumptions of fact. In this context, the conduct of the parties when evidence is being obtained has to be taken into account (see *Ireland v. the United Kingdom*, judgment of 18 January 1978, Series A no. 25, p. 65, § 161).

110. The Court is sensitive to the subsidiary nature of its role and must be cautious in taking on the role of a first-instance tribunal of fact, where this is not rendered unavoidable by the circumstances of a particular case (see, for example, *McKerr v. the United Kingdom* (dec.), no. 28883/95, 4 April 2000, unreported). Where domestic proceedings have taken place, it is not the Court’s task to substitute its own assessment of the facts for that of the domestic courts and, as a general rule, it is for those courts to assess

the evidence before them (see *Klaas v. Germany*, judgment of 22 September 1993, Series A no. 269, p. 17, § 29). Although the Court is not bound by the findings of domestic courts, in normal circumstances it requires cogent elements to lead it to depart from the findings of fact reached by those courts (*ibid.*, p. 18, § 30).

111. Where allegations are made under Articles 2 and 3 of the Convention, however, the Court must apply a particularly thorough scrutiny (see, *mutatis mutandis*, *Ribitsch v. Austria*, judgment of 4 December 1995, Series A no. 336, p. 24, § 32). When there have been criminal proceedings in the domestic courts concerning those same allegations, it must be borne in mind that criminal law liability is distinct from international law responsibility under the Convention. The Court's competence is confined to the latter. Responsibility under the Convention is based on its own provisions, which are to be interpreted and applied on the basis of the objectives of the Convention and in the light of the relevant principles of international law. The responsibility of a State under the Convention, arising for the acts of its organs, agents and servants, is not to be confused with the domestic legal issues of individual criminal responsibility under examination in the national criminal courts. The Court is not concerned with reaching any findings as to guilt or innocence in that sense.

B. The Court's assessment in the present case

1. Background

112. On 27 June 1994 the Doğubeyazit gendarmes carried out a search in Örtülü village. At the end of the search they left, having taken the applicant's son, 22-year-old Mahmut Tanlı, into custody. While the applicant's initial statements to the HRA refer to 26 June 1994, this appears to have been an error, the applicant's later documents giving the date as 27 June 1994.

113. Mahmut Tanlı had performed his military service between 27 January 1992 and 27 June 1993. There was no entry in the military records of any health problems or treatment. The applicant and other villagers later questioned were unanimous that Mahmut Tanlı had not suffered from any health problems or illness. The Government have not provided any information to counter this evidence. The Court is satisfied, therefore, that when Mahmut Tanlı was taken into custody he was in good health with no history of medical problems.

2. Detention of Mahmut Tanlı at Uluylol police station

114. According to the evidence of the police officers, Mahmut Tanlı was handed over by the gendarmes to the police at Uluylol police station at about

9.30 p.m. on 27 June 1994. They suspected him of supporting the PKK as a member of their militia. The Court observes that the police statements make reference to the alleged confession of Ahmet Akkuş, dated 7 February 1994, which named Mahmut Tanlı as a PKK supporter. It was also claimed that a list including Mahmut Tanlı's name had been found amongst PKK members killed during a clash. Ahmet Akkuş later retracted this confession when called before the Assize Court. The applicant strenuously denied that his son was involved in any wrongdoing. It is not for the Court, however, to resolve this issue which would have been for the domestic courts to determine during criminal proceedings. Nevertheless, it finds no reason to doubt that the reason for Mahmut Tanlı's detention was the suspicion of his involvement with the PKK or an intention to question him to find out information about PKK activities in the area.

115. There were three police officers involved in interrogating Mahmut Tanlı – Superintendent Ali Gündoğdu, Murat Demirpençe and Ökkeş Aybar, the latter claiming that he did not himself participate in the questioning. According to Ali Gündoğdu ..., Mahmut Tanlı was not questioned on the day of his arrest, but late the next day, shortly before he collapsed and died. The statements of Ökkeş Aybar and Murat Demirpençe were also consistent on this point ... The Court would note that this is not supported by any documentary records concerning events during custody. It was found in *Salman v. Turkey* ([GC], no. 21986/93, § 16, ECHR 2000-VII), which also concerned the death of a detainee in police custody, that no documentary records existed of the movements of detainees from their cells, for example, noting times of interrogations. However, there is no evidence which would substantiate any suspicion that this version of events was self-serving and intended to minimise the contact which the police officers in fact had with Mahmut Tanlı.

116. According to the evidence of Ali Gündoğdu and Murat Demirpençe, the interrogation of Mahmut Tanlı commenced at about 9 p.m. No times are mentioned again until the public prosecutor recorded in the report of the incident and the autopsy report that he had been informed of the death at about 10.30 p.m. What happened in between lay within the knowledge of the three interrogating officers. There were three other police officers in the adjacent room who witnessed some of the events, and there was Dr Ağralı who arrived to administer treatment. His statement, however, made no reference to the time at which he arrived at the police station.

117. The account given by the three interrogating officers was that, after only a matter of minutes into the interrogation, Mahmut Tanlı reacted to the allegations put to him of his involvement with the PKK by becoming agitated and pale, stammering and then collapsing with difficulties in breathing. The police officers Ömer Güzel, Cafer Yiğit and Nihat Açar also agreed that Ali Gündoğdu had only been in the room

about ten to fifteen minutes before coming out to request a doctor. They all agreed that within another ten or so minutes, Cafer Yiğit returned with Dr Ağralı from the nearby Doğubeyazit State Hospital. Within a few minutes, however, the doctor announced that Mahmut Tanlı had stopped breathing. Cardiac massage and artificial respiration continued for about half an hour without any result. All the police officers denied that any ill-treatment, violence or torture had occurred.

118. The post-mortem report drawn up that night recorded that there were no signs of blows or violence on the body and that death was from heart failure. The failings in that examination will be examined below. The second report drawn up almost a year later was unable to reach any conclusions as to the presence of signs of torture due to the advanced putrefaction of the body. The photographs provided by the applicant are not conclusive – they show some marks, which may or may not be the result of ill-treatment; their dating and whether they were post-mortem changes are not established. Similarly, the statements of the applicant and his uncle Ahmet Tanlı to the HRA which referred to seeing marks on the body cannot be conclusive either. They were not apparently repeated to the public prosecutor or before the court, while the applicant's undated statement to the public prosecutor laid emphasis on the types of torture which left no visible marks ...

119. The applicant's claim that his son was tortured to death is based largely on inference from the fact that he was perfectly healthy before he entered detention and that the likelihood of a healthy 22-year-old dying suddenly of a heart attack is minimal. There is also the consideration that use of torture on PKK detainees in police custody was found by the CPT to be widespread at the time (see paragraphs 103-06 above).

120. While the cause of death was attributed to an embolism in the blood vessels of the heart causing heart failure, this finding has come under strong criticism from the Istanbul Forensic Medicine Institute and Dr C. Milroy, a forensic pathologist whose opinion was submitted by the applicant. From these, it appears that:

- the organs had not been removed or weighed;
- the heart had not been dissected;
- the neck area had not been dissected;
- no histopathological samples had been taken or analyses conducted which might have revealed signs of electrical or other forms of torture and ill-treatment;
- no toxicological analyses had been undertaken;
- no photographs had been taken;
- the finding of an embolism had not been adequately described or analysed; and
- the doctors who had signed the post-mortem report were not qualified forensic pathologists.

According to the institute and the pathologist, it was not possible on the basis of the material available to ascribe the cause of death to heart failure caused by an embolism.

121. The Court accordingly finds that the cause of death has not been medically established in the domestic proceedings. In particular, it has not been shown that Mahmut Tanlı died of natural causes.

122. The standard of proof applied by the Court is one of proof beyond reasonable doubt. It may be supplied by inferences and un rebutted presumptions of fact. The question whether Mahmut Tanlı was subjected to ill-treatment prior to his death is closely linked to issues of State responsibility for his treatment and death while in police custody. The Court will examine together the factual and legal questions, as they are relevant to the applicant's substantive complaints under the Convention set out below.

3. The investigation

123. The investigation was conducted by the Doğubeyazit public prosecutor. He attended the post-mortem examination carried out by the two doctors. Its defects have been adverted to above. He took statements from the three interrogating officers, from the three officers who were nearby and partially witnessed the aftermath of events, from Dr Ağralı who administered first aid, from the applicant and from a number of villagers. He sought to obtain the military records of Mahmut Tanlı and made some enquiries with the Doğubeyazit gendarmes. He also took a statement from the lawyer Ahmet Gerez, who had been assisting the applicant in presenting his petition. He did not take statements from the other detainees held with Mahmut Tanlı at the Uluyol police station.

124. It is undisputed that the applicant, on the advice of his lawyer, requested the public prosecutor to send the body to the Istanbul Forensic Medicine Institute for further examination. The public prosecutor told him that it was for him to make arrangements, in particular, to secure the proper coffin for transport. The applicant, after discussion with other members of his family, withdrew his request and told the public prosecutor that they intended to bury the body. He maintained this view, even though the public prosecutor asked him to reconsider and said that it would be a helpful step in the investigation. The public prosecutor then released the body which the applicant took home for burial.

125. In his statements the applicant explained why he withdrew his request: to the HRA, he stated that it was for fear of reprisals; the note of 29 June 1994 stated that there would be no point; in his statement taken by the public prosecutor on 30 June 1994 he referred to difficulties and the pressure they would be put under; before the court on 22 September 1994 he said that it was for fear of reprisals; in the statement of 6 June 1995

taken following his application to the Commission, he said that the task was too burdensome to undertake ...

Ahmet Gerez in his statement of 30 June ... attributed the withdrawal to the difficulties in transporting the body and to an unspecified anxiety as to what might happen.

126. The Court is satisfied that the applicant withdrew his request due to both the inherent strain of the responsibility for such an undertaking and the associated anxieties as to possible adverse reactions from certain quarters.

4. The court proceedings

127. An indictment charging the three officers, Ali Gündoğdu, Murat Demirpençe and Ökkeş Aybar was issued on 3 August 1994, charging them with causing death by ill-treatment contrary to Article 243 of the Criminal Code. The Assize Court first sat on 12 August 1994 and gave out summonses for the witnesses to be heard. On 22 September 1994 it heard evidence from two defendants (Murat Demirpençe failed to appear), the applicant, three villagers and three police officers – Nihat Açar, Cafer Yiğit and Ömer Güzel.

128. On 20 October 1994 evidence was heard from Murat Demirpençe. On 17 November 1994 Ahmut Akkuş appeared, as well as another villager from Örtülü, and the reply to the letters rogatory from Dr Ağralı was received. Nothing more of substance occurred until 12 February 1995 when the court decided to send the file to the Istanbul Forensic Medicine Institute for its opinion. On 23 May 1995, following the reply of the institute, the court ordered the exhumation of the body.

129. The body was exhumed on 9 June 1995 and a post-mortem examination was conducted on 12 June 1995. A report dated the same day on the findings was referred to the First Specialist Committee for it to issue its report. The court proceedings were adjourned several times whilst waiting for this report. On 18 January 1996 the court ordered the public prosecutor to contact the institute concerning the delay. On 13 March 1996 the institute issued its report, finding that it was not possible to establish the cause of death.

130. On 14 May 1996 the Assize Court acquitted the three officers as the cause of Mahmut Tanlı's death had not been established and there was no evidence beyond reasonable doubt that they had committed the crime with which they had been charged.

131. On 15 May 1996 the applicant sought to appeal against the acquittal. He was refused leave by the Assize Court as he was not a party to the proceedings. That decision was upheld by the Court of Appeal on 11 November 1996.

II. THE GOVERNMENT'S PRELIMINARY OBJECTION

132. The Government took objection to the fact that the applicant had introduced his application to the Commission before the conclusion of the domestic proceedings. They referred to the reasoning of the Commission in its decision on admissibility of 5 March 1996 which criticised the delays in the proceedings and the lack of effectiveness of those proceedings, and submitted that the investigation and court procedure were diligent, thorough and effective. Domestic remedies not only existed but were shown to have worked effectively.

133. The Court notes that the Government do not dispute that the proceedings have now come to a conclusion and that there is nothing more that the applicant can do. The substance of their arguments relates to the alleged ineffectiveness of the procedures and whether they can be regarded as redressing the applicant's complaints. The Court considers that these matters fall to be examined under the substantive provisions of the Convention relied on by the applicant.

III. ALLEGED VIOLATION OF ARTICLE 2 OF THE CONVENTION

134. The applicant alleged that his son Mahmut Tanlı died as a result of torture at the hands of police officers at Uluyol police station. He also complained that no effective investigation had been conducted into the circumstances of the murder. 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."

...

B. The Court's assessment

1. The death of Mahmut Tanlı

139. 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 (cited at paragraph 155 below), 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 *McCann and Others v. the United Kingdom*, judgment of 27 September 1995, Series A no. 324, pp. 45-46, §§ 146-47).

140. The text of Article 2, read as a whole, demonstrates that it covers not only intentional killing but also situations where it is permitted to “use force” which may result, as an unintended outcome, in the deprivation of life. The deliberate or intentional 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 (*ibid.*, p. 46, §§ 148-49).

141. 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, amongst 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 when that individual dies.

142. In assessing evidence, the general principle applied in cases has been the standard of proof “beyond reasonable doubt” (see *Ireland v. the United Kingdom*, cited above, 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 that detention. Indeed, the burden of proof may be regarded as resting on the authorities to provide a satisfactory and convincing explanation ...

143. In this case the Court recalls that Mahmut Tanlı, 22 years old, was in good health when taken into custody on 27 June 1994. There was no history of illness or disease. He had completed his military service one year before without any medical problems. However, some twenty-four to thirty-six hours after being taken into custody, he died during interrogation at Uluylol police station.

144. The official cause of death in the post-mortem examination carried out shortly afterwards was stated as being an embolism in the heart and that Mahmut Tanlı had died of a heart attack. The report also stated that there were no signs of ill-treatment on the body.

145. The Court considers that the post-mortem procedure was defective in fundamental aspects (see paragraphs 120 above and 150 below). The Istanbul Forensic Medicine Institute, which carried out a second examination of the body on 12 June 1995, noted that there had been no dissection of the heart. It concluded that in these circumstances the findings in the first report were without scientific value. The expert report provided by the applicant also considered that the alleged basis for the cause of death was insufficiently recorded or detailed to be relied on.

146. Nor did the examination of the body rebut the allegations made by the applicant that his son was tortured to death. No tests apt to establish the presence of subtle signs of torture were carried out (see paragraph 150 below). As the Court has found above (see paragraph 121), the domestic post-mortem procedures accordingly failed to provide an explanation for Mahmut Tanlı's death. It certainly cannot be considered as established, as submitted by the Government, that he died from natural causes. The authorities have failed to provide any plausible or satisfactory explanation for the death of Mahmut Tanlı, a healthy 22-year-old, in police custody.

147. The Court finds therefore that the Government have not accounted for the death of Mahmut Tanlı during his detention at the Uluylol police station and that the respondent State's responsibility for his death is engaged.

It follows that there has been a violation of Article 2 of the Convention in that respect.

2. *Alleged inadequacy of the investigation*

148. 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*, *McCann and Others*,

cited above, p. 49, § 161, and *Kaya v. Turkey*, judgment of 19 February 1998, *Reports of Judgments and Decisions* 1998-I, p. 329, § 105).

149. 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, 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 a death in custody 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*, *Ergi v. Turkey*, judgment of 28 July 1998, *Reports* 1998-IV, p. 1778, § 82, and *Yaşa v. Turkey*, judgment of 2 September 1998, *Reports* 1998-VI, 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.

150. Turning to the particular circumstances of the case, the Court observes that the forensic investigation was of critical importance in determining the facts surrounding Mahmut Tanlı's death. This investigation, while launched promptly by the public prosecutor, has been shown to be defective in a number of fundamental respects. In particular, the organs had not been removed or weighed; the heart had not been dissected; the neck area had not been dissected; no histopathological samples had been taken nor analyses conducted which might have revealed signs of electrical or other forms of torture and ill-treatment; no toxicological analyses had been undertaken; no photographs had been taken and the finding of the embolism had not been adequately described or analysed. It also appears that the doctors who signed the post-mortem report were not qualified forensic pathologists, notwithstanding the provision in the Code of Criminal Procedure which required the presence of a forensic doctor. The Government have relied on the second paragraph of that provision concerning emergencies. However, the Court is not satisfied that the perceived need for the examination to take place before rigor mortis set in justified proceeding without the involvement of a forensic doctor. The importance that an effective investigation be carried out into a death, possibly resulting from ill-treatment, necessitated that a properly qualified forensic expert be involved. Even if such a doctor was not available in the immediate aftermath of the death, no explanation has been given for failing to continue the examination in the presence of such an expert within the following days.

151. Referral of the body to the Istanbul Forensic Medicine Institute within a short time of death might have remedied the shortcomings identified above. By the time of the second examination in June 1995 the body was too decomposed for any useful findings to be made about signs of possible torture or ill-treatment or the cause of death. The Government have alleged that the public prosecutor was under no obligation to obtain

such an examination as the first report concluded that the death was caused naturally. They asserted that it was for the applicant to obtain such an examination and that the authorities cannot be blamed for his decision to withdraw his request for referral.

152. The Court considers that the primary responsibility for implementing the necessary investigative steps into a death in custody lies with the competent authorities. The public prosecutor did not require the applicant's consent to obtain a referral. Where the post-mortem examination was not carried out by a qualified forensic expert, the death was *prima facie* suspicious given the age and state of health of the deceased and the family were alleging torture, the public prosecutor should have taken steps to secure a further examination. Since, notwithstanding the putative reliance on the first post-mortem report, a prosecution was being prepared, the suspicious nature of the death was accepted by the public prosecutor. The indictment, however, referred to the death having possibly been caused by fear, with no medical or expert report to support this hypothesis.

153. In the light of the defective forensic investigation, it was not surprising that the court proceedings resulted in the acquittal for lack of evidence of the three police officers who had been interrogating Mahmut Tanlı before he died. While the Government also referred to the applicant's failure to join the proceedings as an intervenor, it is not apparent that this would have altered the course of the trial in any material way. Even if he had been able to appeal to the Court of Cassation, which would have had the power to remit the case for reconsideration by the first-instance court, this would have had no effective prospect of clarifying or improving the evidence available in respect of the cause of death.

154. The Court concludes that the authorities failed to carry out an effective investigation into the circumstances surrounding Mahmut Tanlı's death. It holds that there has been a violation of Article 2 of the Convention in this respect also.

IV. ALLEGED VIOLATIONS OF ARTICLE 3 OF THE CONVENTION

155. The applicant complained that his son was tortured before his death. He relied on Article 3 of the Convention, which provides:

"No one shall be subjected to torture or to inhuman or degrading treatment or punishment."

156. The applicant submitted that his son had been tortured in custody and denied access to adequate medical treatment. He pointed out that his son was in good health when he was taken into custody, with no history of heart disease or other illness, and that he had been

questioned by the police, following which he had died. He and several others had seen marks on the body. The investigation had failed to show that his son had died of natural causes and there was overwhelming evidence that acts of torture and inhuman treatment by State agents in Turkey were widespread and systematic at that time. This had to be sufficient to reach the necessary standard of proof, bearing in mind the difficulties of proving torture in police custody.

The applicant also relied on Article 3 in respect of the failure of the authorities to carry out an adequate and effective investigation into the allegations of torture, and in respect of the anguish and distress suffered by the applicant in the face of the authorities' complacency in relation to his son's death (see, for example, *Çakıcı v. Turkey* [GC], no. 23657/94, §§ 98-99, ECHR 1999-IV).

157. The Government submitted that the allegations of torture had not been supported by any concrete evidence and that the applicant relied mainly on the fact that his son had died in custody and on the reports alleging practices of torture. The incision on the body and other marks were the result of the autopsy. If his son had been subjected to electric shocks or hosing, there would have been subtle marks left which the doctors at the first post-mortem examination would have seen and recorded. All the findings from the investigation, however, pointed to death occurring from natural causes. They disputed that there were any failings in the investigation.

158. The Court observes that the Government have not provided a plausible explanation for the death of Mahmut Tanlı during his detention after he had been taken into custody in apparent good health (see paragraph 146 above). Unlike what happened in *Salman* (cited above) however, there are no records of marks or injuries on the body which are consistent with the application of torture techniques. While the applicant and other witnesses referred to seeing bruising on the body, there is no medical substantiation that this was attributable to traumatic injury rather than post-mortem changes in the body. The forensic expert instructed by the applicant stated himself that he could draw no conclusions from the photographs of the body taken prior to the burial. There is therefore no evidence, apart from the unexplained cause of death, to support a finding that acts of torture were carried out.

159. In these circumstances, and having regard to its conclusion under Article 2 of the Convention, the Court does not find it appropriate to draw the inferences proposed by the applicant as to whether torture or ill-treatment occurred. To the extent that it is alleged that the failings in the post-mortem examination prevented any concrete evidence of ill-treatment coming to light, and thereby the identification and punishment of those responsible, the Court considers that the complaint falls to be considered in this case under Article 13 of the Convention (see

İlhan v. Turkey [GC], no. 22277/93, §§ 89-93, ECHR 2000-VII). As regards the applicant's submissions as to the effect which events had on himself, the Court has no doubt of the profound suffering caused by the death of his son. It finds no basis, however, for finding a violation of Article 3 in this context, the Court's case-law relied on by the applicant referring to the specific phenomenon of disappearances.

160. The Court finds that it has not been established that there has been a violation of Article 3 of the Convention. It consequently finds no violation of that provision.

V. ALLEGED VIOLATIONS OF ARTICLE 5 OF THE CONVENTION

161. The applicant relied on Article 5 of the Convention in respect of alleged violations disclosed by the circumstances of his son's detention. The relevant parts of Article 5 provide as follows:

"1. Everyone has the right to liberty and security of person. No one shall be deprived of his liberty save in the following cases and in accordance with a procedure prescribed by law:

- (a) the lawful detention of a person after conviction by a competent court;
- (b) the lawful arrest or detention of a person for non-compliance with the lawful order of a court or in order to secure the fulfilment of any obligation prescribed by law;
- (c) the lawful arrest or detention of a person effected for the purpose of bringing him before the competent legal authority on reasonable suspicion of having committed an offence or when it is reasonably considered necessary to prevent his committing an offence or fleeing after having done so;

...

2. Everyone who is arrested shall be informed promptly, in a language which he understands, of the reasons for his arrest and of any charge against him.

3. Everyone arrested or detained in accordance with the provisions of paragraph 1 (c) of this Article shall be brought promptly before a judge or other officer authorised by law to exercise judicial power and shall be entitled to trial within a reasonable time or to release pending trial. Release may be conditioned by guarantees to appear for trial.

4. Everyone who is deprived of his liberty by arrest or detention shall be entitled to take proceedings by which the lawfulness of his detention shall be decided speedily by a court and his release ordered if the detention is not lawful.

5. Everyone who has been the victim of arrest or detention in contravention of the provisions of this Article shall have an enforceable right to compensation."

162. The applicant submitted that his son's detention was not carried out by a procedure prescribed by law, and was without any lawful justification permitted under Article 5. The Government's failure to create, maintain and produce adequate documentation in relation to

Mahmut Tanlı's arrest amounted to a violation of the "lawfulness" requirement. There was no objective, reasonable suspicion that he had been involved in any offence, Ahmut Akkuş's evidence having been obtained by inducing him to sign a statement while being blindfolded. The finding of a "list" on a dead PKK terrorist could not form a reliable ground of suspicion either. His son had not been informed promptly of the reasons for his arrest contrary to Article 5 § 2, the Government having failed to produce any evidence that he was informed of the reason for his arrest on 27 June 1994. Nor had he been brought promptly before a judge or other officer as required by Article 5 § 3 of the Convention.

The applicant also claimed that there was a violation of Article 5 in that he was denied access to his son, and his son was denied access to a lawyer while in detention. Furthermore, his son was denied access to adequate medical assistance and was unable to challenge the lawfulness of his detention in violation of Article 5 § 4. There was no enforceable right to compensation as required by Article 5 § 5.

163. The Government submitted that the security forces had reasonable suspicion for depriving Mahmut Tanlı of his liberty in order to question him as to his alleged involvement with the PKK and its terrorist activities. Mahmut Tanlı had been taken to the police station, which was normal in such a case. They maintained that there was no violation of Article 5 of the Convention in the circumstances.

164. The Court's case-law stresses the fundamental importance of the guarantees contained in Article 5 for securing the rights of individuals in a democracy to be free from arbitrary detention at the hands of the authorities. It has reiterated in that connection that any deprivation of liberty must not only have been effected in conformity with the substantive and procedural rules of national law, but must equally be in keeping with the very purpose of Article 5, namely, to protect the individual from arbitrary detention. In order to minimise the risks of arbitrary detention, Article 5 provides a corpus of substantive rights intended to ensure that the act of deprivation of liberty be amenable to independent judicial scrutiny and secures the accountability of the authorities for that measure.

165. In the present case the Court recalls that Mahmut Tanlı was taken into custody by gendarmes on 27 June 1994 and transferred into police custody that evening. He died some twenty-four hours later on 28 June 1994. The statements from the police officers and materials from the gendarmes indicated that there was a statement dated 7 February 1994 by Ahmut Akkuş naming Mahmut Tanlı as being involved with the PKK and that his name appeared on a list of PKK supporters found on or about 13 May 1994 by the gendarmes on the body of a dead terrorist after a clash. While Ahmut Akkuş told the Ağrı Assize Court that he had not known what he was signing and knew nothing about Mahmut Tanlı's

alleged involvement with the PPK, it has not been established which of the versions he has given is in fact true. It is possible that his testimony to the court was motivated by exculpatory intentions. Nor are there any elements which would enable the Court in this case to reject the account of the finding of a list of PPK supporters as a manifest fabrication. The Court is not satisfied, therefore, that the security officers acted without a reasonable suspicion that Mahmut Tanlı had committed a criminal offence. Similarly, it is not persuaded that “unlawfulness” has been made out on the grounds of a lack of proper documentation recording the detention. No request was made by the applicant for the custody records to be provided. Indeed in this case no factual issue arose regarding when or where Mahmut Tanlı was detained.

166. As regards the allegations of breaches of Article 5 § 2, it is not possible to establish when or what information may have been given to Mahmut Tanlı prior to his death. It cannot be inferred, from the absence of written proof that reasons were given or not, or that he was not able, from the context, to deduce with sufficient certainty the grounds for his detention. Concerning the allegation under Article 5 § 3, the Court notes that Mahmut Tanlı was held in detention for between twenty-four and thirty-six hours without being brought before a judge or another authorised officer. It is true that there was no indication that he would have been brought before a judge if he had not died, it being possible under Turkish law at that time for a detainee to be held for up to thirty days. However, no request for an extension in custody had been made and it is speculation to assume that a violation of Article 5 § 3 would inevitably have occurred. On the same basis, the Court is not prepared to draw the conclusion that Mahmut Tanlı was denied the opportunity to challenge the lawfulness of his detention. In the absence of any established violation of the other provisions of Article 5, there is no scope for Article 5 § 5 to come into play either.

167. The Court finds that no violation of Article 5 of the Convention has been established in this case.

...

VIII. APPLICATION OF ARTICLE 41 OF THE CONVENTION

178. 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

179. The applicant stated that his son Mahmut Tanlı had been married and had a daughter, now 5 years old. In the year and a half before his death, he had worked as a driver, chauffeuring people who had cars but no driving licences. He had worked about five to six months of the year, returning to live with his family the rest of the time. He had an average annual income of 1,625,000,000 Turkish liras (TRL). Taking into account his age and average life expectancy in Turkey, the calculation according to actuarial tables resulted in the capitalised sum of 38,754.77 pounds sterling (GBP).

180. The Government denied that any violation had been proved and asserted that there was no convincing evidence that Mahmut Tanlı was killed deliberately. There was no basis for awarding compensation. In any event, the sum claimed was excessive.

181. 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, *Barberà, Messegué and Jabardo v. Spain* (Article 50), judgment of 13 June 1994, Series A no. 285-C, pp. 57-58, §§ 16-20, and *Çakıcı*, cited above, § 127).

182. A precise calculation of the sums necessary to make complete reparation (*restitutio in integrum*) in respect of the pecuniary losses suffered by an applicant may be prevented by the inherently uncertain character of the damage flowing from the violation (see *Young, James and Webster v. the United Kingdom* (Article 50), judgment of 18 October 1982, Series A no. 55, pp. 6-7, § 11). An award may still be made notwithstanding the large number of imponderables involved in the assessment of future losses, although the greater the lapse of time involved the more uncertain the link between the breach and the damage becomes. The question to be decided in such cases is the level of just satisfaction, in respect of either past and future pecuniary loss, which it is necessary to award to an applicant, the matter to be determined by the Court at its discretion, having regard to what is equitable (see *The Sunday Times v. the United Kingdom (no. 1)* (Article 50), judgment of 6 November 1980, Series A no. 38, p. 9, § 15, and *Smith and Grady v. the United Kingdom* (just satisfaction), nos. 33985/96 and 33986/96, §§ 18-19, ECHR 2000-IX).

183. The Court has found that the authorities were liable under Article 2 of the Convention for Mahmut Tanlı's death (see paragraph 154 above). In these circumstances, there was a causal link between the violation of Article 2 and the loss by his widow and child of the financial support which he provided for them. The Court notes that the Government have not queried the amount claimed by the applicant,

beyond a general assertion that it was excessive. 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 Mahmut Tanlı's death, the Court awards the sum of GBP 38,754.77 to be held by the applicant for Mahmut Tanlı's widow and daughter, such sum to be converted into Turkish liras at the rate applicable at the date of payment.

B. Non-pecuniary damage

184. The applicant claimed, having regard to the severity and number of alleged violations, GBP 30,000 in respect of his son's widow and daughter and GBP 10,000 in respect of himself for non-pecuniary damage.

185. The Government considered that the amounts claimed were excessive and submitted that unjust enrichment should be avoided.

186. The Court recalls that it has found that the authorities were accountable for the death in custody of the applicant's son. In addition to the violation of Article 2 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 these circumstances and having regard to the awards made in comparable cases, the Court awards on an equitable basis the sum of GBP 20,000 for non-pecuniary damage to be held by the applicant for his son's widow and daughter, and the sum of GBP 10,000 for non-pecuniary damage suffered by the applicant in his personal capacity, such sums to be converted into Turkish liras at the rate applicable at the date of payment.

C. Costs and expenses

187. The applicant claimed the sum of GBP 14,627 for legal fees and expenses, such sum to be paid into his representatives' bank account in the United Kingdom. This sum included GBP 1,560 for translation expenses, GBP 375 for administrative costs, professional fees for forty-two hours' work at a rate of GBP 100 for the applicant's lawyer in the United Kingdom, and GBP 4,867 in respect of work done by lawyers in Turkey.

188. The Government considered that sum to be excessive and estimated on a fictitious basis. In particular, they submitted that the hourly rate was irrelevant where legal fees in Turkey were concerned, and that the administrative expenses were insufficiently documented. They also disputed that any sums should be paid to the Kurdish Human Rights Project (KHRP), whose role in the application was fictitious. The translation costs were also exaggerated.

189. The Court notes that the applicant's representative before the Court is Mr P. Leach, a solicitor working for the KHRP. Making an assessment 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 12,000 plus any value-added tax that may be chargeable, such sum to be paid into the sterling bank account in the United Kingdom as set out in the applicant's just satisfaction claim.

D. Default interest

190. 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* unanimously the Government's preliminary objection;
2. *Holds* by six votes to one that the respondent State is liable for the death of Mahmut Tanlı in violation of Article 2 of the Convention;
3. *Holds* unanimously that there has been a violation of Article 2 of the Convention on account of the failure of the authorities of the respondent State to conduct an effective investigation into the circumstances of the death of Mahmut Tanlı;
4. *Holds* unanimously that there has been no violation of Article 3 of the Convention;
5. *Holds* unanimously that there has been no violation of Article 5 of the Convention;
6. *Holds* by six votes to one that there has been a violation of Article 13 of the Convention;
7. *Holds* unanimously that there has been no violation of Articles 14 or 18 of the Convention;
8. *Holds* by six votes to one that the respondent State is to pay the applicant, within three months from the date on which the judgment becomes final according to Article 44 § 2 of the Convention, the following sums, to be converted into Turkish liras at the date of settlement:
 - (a) by way of compensation for pecuniary damage, GBP 38,754.77 (thirty-eight thousand seven hundred and fifty-four pounds sterling

seventy-seven pence), which sum is to be held by the applicant for his son's widow and child;

(b) by way of compensation for non-pecuniary damage

(i) GBP 20,000 (twenty thousand pounds sterling) to be held by the applicant for his son's widow and child;

(ii) GBP 10,000 (ten thousand pounds sterling) for the applicant in his personal capacity;

9. *Holds* unanimously that the respondent State is to pay the applicant, within the above-mentioned three months and into the bank account identified by him in the United Kingdom, GBP 12,000 (twelve thousand pounds sterling) for costs and expenses, plus any value-added tax that may be chargeable;
10. *Holds* unanimously that simple interest at an annual rate of 7.5% shall be payable from the expiry of the above-mentioned three months until settlement of the above sums;
11. *Dismisses* unanimously the remainder of the applicant's claims for just satisfaction.

Done in English, and notified in writing on 10 April 2001, pursuant to Rule 77 §§ 2 and 3 of the Rules of Court.

S. DOLLÉ
Registrar

J.-P. COSTA
President

...

TANLI c. TURQUIE
(Requête n° 26129/95)

TROISIÈME SECTION

ARRÊT DU 10 AVRIL 2001¹

1. Traduction; original anglais. Extraits.

SOMMAIRE¹**Décès survenu pendant la garde à vue et effectivité de l'enquête ultérieure****Article 2**

Droit à la vie – Décès pendant la garde à vue – Absence de lésions ou maladies antérieures – Lacunes dans le déroulement de l'autopsie – Autopsie – Eléments médicaux – Absence d'explication plausible au décès pendant la garde à vue – Effectivité de l'instruction sur le décès pendant la garde à vue

Article 3

Torture – Allégation de torture pendant la garde à vue – Eléments médicaux

*
* * *

Le 27 juin 1994, le fils du requérant fut placé en garde à vue par des gendarmes dans le Sud-Est de la Turquie. Il était en bonne santé et n'avait pas d'antécédents médicaux. D'après le Gouvernement, il était soupçonné de complicité dans les activités du PKK. Le lendemain, le requérant fut informé que son fils était mort d'une crise cardiaque. D'après les trois officiers de police qui avaient interrogé le fils du requérant, le jeune homme était devenu agité et avait perdu connaissance peu après le début de l'interrogatoire. Une autopsie fut pratiquée le même jour par deux médecins dont aucun n'était médecin légiste qualifié. Le rapport ne fit état d'aucune trace de lésion ou de traumatisme et d'aucun hématome récent. Le requérant prétendit néanmoins que le corps de son fils était couvert d'hématomes et il saisit le chef du parquet. En août 1994, des poursuites furent engagées contre les trois officiers de police et en février 1995 la cour d'assises ordonna l'envoi du dossier à un institut de médecine légale afin que celui-ci donnât son avis sur la cause du décès. L'institut ordonna l'exhumation du corps. En mai 1996, à la lumière du rapport de l'institut, la cour estima que la cause du décès ne pouvait être établie et acquitta les accusés. La Cour de cassation confirma cette décision et débouta le requérant de son appel au motif qu'il ne s'était pas porté partie civile à la procédure pénale.

1. Appréciation des faits par la Cour: quant à l'état de santé du fils du requérant lors de son placement en garde à vue, il faut noter que le jeune homme avait accompli son service militaire de janvier 1992 à juin 1993 et que son dossier militaire ne fait aucune mention de problèmes ou de traitements médicaux. Le requérant et d'autres témoins ont confirmé qu'il était en bonne santé et le Gouvernement n'a fourni aucune information en sens contraire. La Cour a donc

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

la conviction que lorsque le fils du requérant fut placé en détention, il était en bonne santé et n'avait pas d'antécédents médicaux. La Cour n'aperçoit aucune raison de douter que le fils du requérant ait été détenu parce qu'on le soupçonnait d'être impliqué dans les activités du PKK ou qu'on avait l'intention de l'interroger sur celles-ci. Alors que les officiers de police en cause ont déclaré que l'interrogatoire ne commença que le lendemain de l'arrestation du fils du requérant et peu avant son décès, il n'existe aucune pièce documentaire à l'appui de cette affirmation. Il n'y a toutefois aucun élément permettant de soupçonner que cette version des événements était subjective et visait à minimiser les contacts que les officiers de police avaient eus avec le fils du requérant. Quant à la présence alléguée de marques sur le corps, le premier rapport d'autopsie ne signala aucune marque de coups ou de violences et la seconde autopsie, pratiquée un an plus tard, ne permit de déboucher sur aucune conclusion à cet égard en raison de l'état de décomposition avancée de la dépouille. Enfin, les photographies et déclarations fournies par le requérant ne sont pas concluantes. L'allégation selon laquelle son fils a été torturé à mort est en grande partie déduite du fait que celui-ci était en pleine santé avant d'être placé en garde à vue et que le risque qu'un jeune homme de vingt-deux ans décède subitement d'une crise cardiaque est minime. Il faut aussi tenir compte du fait que l'emploi de la torture à l'encontre de membres du PKK placés en garde à vue était monnaie courante à l'époque. Les constatations du premier rapport d'autopsie ont suscité de vives critiques et la cause du décès n'a pas été médicalement établie au cours de la procédure interne; en particulier, il n'a pas été démontré que le fils du requérant soit décédé d'une mort naturelle.

2. Article 2: a) Le premier rapport d'autopsie donna une crise cardiaque comme cause officielle du décès et indiqua qu'il n'y avait aucune marque de mauvais traitements. Or la procédure d'autopsie a présenté des lacunes sur des points fondamentaux: en particulier, l'institut de médecine légale qui a pratiqué la deuxième autopsie a conclu que les constatations du premier rapport étaient dépourvues de valeur scientifique. En outre, l'examen du corps ne réfutait pas les allégations du requérant selon lesquelles son fils avait été torturé à mort, puisqu'on n'avait pratiqué aucun test adéquat pour vérifier s'il existait ou non des marques moins évidentes de torture. Les examens *post mortem* n'ont donc pas fourni d'explication au décès et les autorités n'en ont apporté aucune plausible ou satisfaisante au décès d'un jeune homme de vingt-deux ans placé en garde à vue alors qu'il était en bonne santé. La responsabilité de l'Etat défendeur se trouve donc engagée à raison du décès du fils du requérant.

b) Le requérant porta officiellement plainte au sujet du décès de son fils auprès des autorités compétentes et le simple fait que celles-ci aient été informées d'un décès survenu pendant une garde à vue donnait *ipso facto* naissance à l'obligation, au regard de l'article 2, de mener une enquête effective sur les circonstances du décès. Ce qui implique, le cas échéant, une autopsie au terme de laquelle seront consignées de manière complète et précise les marques éventuelles de mauvais traitements et de blessures, ainsi qu'une analyse objective des constats cliniques, dont la cause du décès. En l'espèce, il a été démontré que l'examen médico-légal, qui revêtait une importance cruciale s'agissant de déterminer les circonstances du décès, a présenté des lacunes sur plusieurs points fondamentaux. De fait, il est apparu qu'aucun des deux médecins qui ont pratiqué la première autopsie n'était

un médecin légiste qualifié. Même si aucun médecin qualifié n'était disponible immédiatement après le décès, aucune explication n'a été fournie quant à la raison pour laquelle l'examen n'a pas continué les jours suivants en présence de pareil expert. Au moment de la seconde autopsie, le corps était dans un état de décomposition trop avancée pour que des constatations utiles puissent être faites sur des marques de torture ou de mauvais traitements éventuels ou la cause du décès. Comme la première autopsie n'avait pas été pratiquée par un médecin légiste qualifié, que le décès apparaissait à première vue suspect compte tenu de l'âge et de l'état de santé du défunt, et que la famille alléguait des tortures, le procureur aurait dû prendre des mesures en vue d'un examen complémentaire. Eu égard aux lacunes de l'examen médico-légal, il n'est pas surprenant que la procédure judiciaire ait débouché sur l'acquittement des trois officiers de police, faute de preuves. En conclusion, les autorités n'ont pas mené une enquête effective sur les circonstances du décès du fils du requérant.

Conclusion : violation (unanimité).

3. Article 3 : aucune marque ou lésion compatible avec l'application de techniques de torture n'a été consignée et aucun rapport médical ne confirme que les hématomes que le requérant et d'autres témoins ont signalés étaient imputables à un traumatisme et non aux changements que le corps subit après la mort. Si ce n'est que la cause du décès n'a pas été élucidée, rien ne permet donc de conclure que des actes de torture aient été perpétrés. Pour autant que le requérant allègue que les lacunes de l'autopsie ont empêché de faire la preuve concrète de mauvais traitements puis d'identifier et de punir les responsables, ce grief entre dans le cadre de l'article 13. Quant aux effets que la mort de son fils a eus sur le requérant, aucune base ne permet de constater une violation de l'article 3 à cet égard, la jurisprudence de la Cour invoquée par le requérant se rapportant au phénomène spécifique des disparitions.

Conclusion : non-violation (unanimité).

4. Article 5 : la Cour n'a pas la conviction que les membres des forces de l'ordre aient agi sans avoir de raison plausible de soupçonner le fils du requérant d'avoir commis une infraction pénale. Elle n'est pas davantage persuadée que l'illégalité se trouve établie du fait qu'il n'y ait pas de pièces écrites où la détention se trouve consignée. En ce qui concerne les allégations de violation de l'article 5 § 2, il n'est pas possible d'établir si et quand des informations ont été fournies au fils du requérant avant son décès ; l'absence de preuves écrites que les raisons de sa garde à vue lui ont été indiquées ne permet pas de dire qu'aucune ne lui a été fournie ou qu'il n'a pas pu déduire avec une certitude suffisante les motifs de sa détention. Quant au grief tiré de l'article 5 § 3, supposer qu'il y aurait eu inévitablement violation de cette disposition si le fils du requérant avait survécu relève de la spéculation. Pour ces mêmes motifs, il ne peut être conclu que le jeune homme ait été privé de la possibilité de contester la légalité de sa détention. Enfin, aucune violation des autres dispositions de l'article 5 n'ayant été établie, l'article 5 § 5 n'entre pas lui non plus en jeu.

Conclusion : non-violation (unanimité).

Article 41 : la Cour alloue des sommes pour dommage matériel, dommage moral ainsi que pour frais et dépens.

Jurisprudence citée par la Cour

Irlande c. Royaume-Uni, arrêt du 18 janvier 1978, série A n° 25

McCann et autres c. Royaume-Uni, arrêt du 27 septembre 1995, série A n° 324

Kaya c. Turquie, arrêt du 19 février 1998, *Recueil des arrêts et décisions* 1998-I

Ergi c. Turquie, arrêt du 28 juillet 1998, *Recueil* 1998-IV

Yaşa c. Turquie, arrêt du 2 septembre 1998, *Recueil* 1998-VI

Çakıcı c. Turquie [GC], n° 23657/94, CEDH 1999-IV

Selmouni c. France [GC], n° 25803/94, CEDH 1999-V

İlhan c. Turquie [GC], n° 22277/93, CEDH 2000-VII

Salman c. Turquie [GC], n° 21986/93, CEDH 2000-VII

En l'affaire Tanlı c. Turquie,

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

MM. J.-P. COSTA, *président*,

W. FUHRMANN,

M^{me} F. TULKENS,

M. K. JUNGWIERT,

Sir Nicolas BRATZA,

MM. K. TRAJA, *juges*,

F. GÖLCÜKLÜ, *juge ad hoc*,

et de M^{me} S. DOLLÉ, *greffière de section*,

Après en avoir délibéré en chambre du conseil les 1^{er} février 2000 et
20 mars 2001,

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

PROCÉDURE

1. A l'origine de l'affaire se trouve une requête (n° 26129/95) dirigée
contre la République de Turquie et dont un ressortissant de cet Etat,
Mustafa Tanlı («le requérant»), avait saisi la Commission européenne
des Droits de l'Homme («la Commission») le 22 décembre 1994 en vertu
de l'article 25 de la Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme et
des Libertés fondamentales («la Convention»).

2. Le requérant est représenté par M. P. Leach, *solicitor* exerçant pour
le Projet kurde pour les Droits de l'Homme (PKDH) à Londres. Le
gouvernement turc («le Gouvernement») est représenté par son agent,
M. B. Kaleli, représentant permanent adjoint de la Turquie auprès du
Conseil de l'Europe.

3. Le requérant allègue que son fils, Mahmut Tanlı, a été torturé à
mort pendant sa garde à vue. Il invoque les articles 2, 3, 5, 13, 14 et 18 de
la Convention.

4. La requête a été déclarée recevable par la Commission le 5 mars
1996 et transmise à la Cour le 1^{er} novembre 1999 en application de
l'article 5 § 3, seconde phrase, du Protocole n° 11 à la Convention, la
Commission n'ayant pas achevé d'examiner l'affaire à cette date.

5. La requête a été attribuée à la troisième section de la Cour
(article 52 § 1 du règlement de la Cour). Au sein de celle-ci, la chambre
chargée d'examiner l'affaire (article 27 § 1 de la Convention) a été
constituée conformément à l'article 26 § 1 du règlement. M. R. Türmen,
juge élu au titre de la Turquie, s'étant déporté, le Gouvernement a
désigné M. F. Gölcüklü pour le remplacer en qualité de juge *ad hoc*
(articles 27 § 2 de la Convention et 29 § 1 du règlement).

6. Tant le requérant que le Gouvernement ont déposé des observations sur le fond (article 59 § 1 du règlement). Après avoir consulté les parties, la chambre a décidé qu'il n'y avait pas lieu de tenir une audience sur le fond (article 59 § 2 *in fine* du règlement).

EN FAIT

I. LES CIRCONSTANCES DE L'ESPÈCE

7. Les faits de la cause, en particulier ce qui est arrivé à Mahmut Tanlı, le fils du requérant, au cours de sa garde à vue les 27 et 28 juin 1994, sont controversés par les parties. Compte tenu toutefois du laps de temps qui s'est écoulé depuis ces événements et de la nature des pièces écrites produites par les parties, la Cour a estimé qu'une mission d'enquête, y compris l'audition de témoins, ne lui serait d'aucune aide efficace pour résoudre les questions litigieuses. Elle a donc décidé d'examiner les griefs du requérant en s'appuyant sur les observations et les pièces écrites déposées par les parties.

8. Les observations du requérant et du Gouvernement concernant les faits sont résumées ci-après (parties A et B). (...)

A. Observations du requérant sur les faits

9. Le requérant, fermier kurde né en 1933, vivait dans le village d'Örtülü, dans la région de Doğubeyazit située dans le Sud-Est de la Turquie. Son fils Mahmut est né en 1972.

10. Le 27 juin 1994, les gendarmes de Doğubeyazit arrivèrent au village pour procéder à une perquisition. Les villageois furent rassemblés à l'extérieur de la mosquée. Le fils du requérant accompagna certains gendarmes tandis qu'ils perquisitionnaient le village. Les commandants de gendarmerie interrogèrent le requérant au sujet de son fils. Les gendarmes quittèrent le village en emmenant Mahmut Tanlı avec eux. A ce moment-là, Mahmut Tanlı était en bonne santé.

11. Le lendemain, 28 juin, le requérant s'enquit auprès des autorités de ce qu'il était advenu de son fils. Elles refusèrent de le lui laisser voir et il partit.

12. Le 29 juin vers 5 h 30 du matin, une voiture de police arriva près de la maison du fils du requérant ; celui-ci fut emmené au commissariat. Le directeur de la sûreté l'informa alors que son fils était décédé d'une crise cardiaque pendant sa garde à vue. Le requérant répondit que son fils ne souffrait d'aucune maladie et qu'il était probablement mort sous la torture. Il demanda à parler au procureur qui vint au bureau du directeur et indiqua à l'intéressé que son fils était mort d'un arrêt

cardiaque. Le requérant affirma que le décès avait été provoqué par la torture.

13. Le 28 juin 1994, deux médecins, İhsan Özüü et Aydın Mazlum, avaient pratiqué une autopsie; l'un d'eux était pédiatre et l'autre exerçait dans un centre sanitaire à l'hôpital de Doğubeyazit.

14. Le corps de Mahmut Tanlı fut remis au commissariat d'Uluyol le 29 juin 1994. Il était couvert d'hématomes. Il présentait aussi une large entaille, qui avait été recousue, du sein gauche à la partie supérieure de l'abdomen. La police prétendit que l'entaille avait été faite au cours de l'opération pratiquée lorsque Mahmut Tanlı avait eu une crise cardiaque. La police invita le requérant à signer un document. Craignant pour sa sécurité, le requérant signa en ignorant quelle était la teneur de cette pièce.

15. Mahmut Tanlı n'avait pas d'antécédents judiciaires et n'était soupçonné d'aucune activité criminelle. Avant sa garde à vue, on ne lui connaissait ni suspectait aucune maladie cardiaque ou autre. Le requérant redoutait trop des représailles pour demander ou organiser une autopsie du corps de son fils.

16. Le 29 juin 1994, le requérant fit une déclaration à la section de Doğubeyazit de l'Association des droits de l'homme (ADH), en signalant que le corps de son fils portait des marques de coups et qu'il était clair que son fils était décédé sous la torture. Le frère du requérant formula une déclaration dans le même sens.

17. Le même jour, le requérant déposa une plainte écrite auprès du chef du parquet de Doğubeyazit à propos du décès de son fils, dont les causes étaient selon lui suspectes. Il se plaignit également du caractère peu satisfaisant de l'autopsie qui n'avait pas été pratiquée par des experts. Il demanda le transfert de la dépouille de son fils à l'institut de médecine légale. Par la suite, il retira cette demande car il craignait pour sa vie.

18. Le 25 juillet 1994, le procureur recueillit les dépositions du *muhtar* et d'autres villageois d'Örtülü, qui confirmèrent que Mahmut Tanlı n'avait pas d'antécédents médicaux.

19. Le 3 août 1994, le chef du parquet d'Ağrı engagea des poursuites contre les trois fonctionnaires de police, Ali Gündoğdu, Murat Demirpençe et Ökkeş Aybar, qui interrogeaient Mahmut Tanlı lorsque survint le décès. La procédure fut ajournée plusieurs fois. Le 2 février 1995, la cour d'assises ordonna de transmettre le dossier à l'institut de médecine légale afin d'obtenir l'avis de celui-ci sur la cause du décès. Le 23 mai 1995, il fut noté que l'institut avait demandé l'exhumation du corps. Plusieurs reports intervinrent dans l'attente de l'avis de l'institut. Le 14 mai 1996, la cour constata que la cause du décès de Mahmut Tanlı ne pouvait être établie et acquitta les trois accusés.

B. Observations du Gouvernement sur les faits

20. Ahmet Akkuş, ancien membre du PKK (Parti des travailleurs du Kurdistan), avait informé les autorités que Mahmut Tanlı, du village d'Örtülü, était un milicien armé du PKK. Son nom figurait aussi sur une liste de miliciens que l'on avait trouvée sur le corps d'un membre du PKK décédé lors d'un affrontement. Mahmut Tanlı était donc soupçonné de complicité avec le PKK.

21. Le 27 juin 1994, après la perquisition d'Örtülü, les gendarmes de Doğubeyazit placèrent Mahmut Tanlı en garde à vue. Ils le transférèrent le même jour au commissariat d'Uluyol pour interrogatoire. Il y arriva vers 21 h 30. Comme les fonctionnaires de police chargés des interrogatoires étaient lancés à la poursuite d'autres suspects, l'interrogatoire fut reporté au lendemain.

22. Le 28 juin 1994, trois fonctionnaires de police, Ali Gündoğdu, Murat Demirpençe et Ökkeş Aybar, commencèrent à interroger Mahmut Tanlı. Il refusa d'abord de reconnaître tout lien avec le PKK et dit qu'il s'agissait de diffamation. Lorsqu'on lui fournit des détails quant aux liens qu'on lui supposait, notamment la déclaration d' Akkuş, il s'agita et se mit à bégayer et à trembler. Il blêmit, sa voix changea et il apparut qu'il se trouvait en état de choc. L'interrogatoire fut interrompu et on alla chercher un médecin qui arriva de cinq à dix minutes plus tard. Le docteur Yunus Ağralı constata que l'intéressé avait du mal à respirer et qu'il était cyanosé. Il demanda une ambulance. Trois minutes plus tard, le fils du requérant avait cessé de respirer et son cœur s'était arrêté. Le médecin, assisté des policiers, lui fit la respiration artificielle et un massage cardiaque pendant vingt minutes. En vain.

23. Informé du décès, le procureur arriva peu après. L'ambulance emporta le corps à l'hôpital public d'Ağrı où deux médecins de l'hôpital public de Doğubeyazit, les docteurs İhsan Özüü et Aydın Mazlum, pratiquèrent une autopsie en présence du procureur. D'après le rapport, il n'y avait ni traces de lésion ou de traumatisme, ni traces de coups à la tête, ni hématomes récents. Après l'autopsie, le procureur proposa au requérant de faire pratiquer à l'institut de médecine légale d'Istanbul un examen médico-légal complet de la dépouille de son fils pour dissiper les doutes éventuels. Le requérant y consentit d'abord, mais il revint sur sa position après avoir consulté d'autres membres de la famille. Le procureur remit la dépouille à la famille en vue de l'enterrement.

24. Le procureur, Halil Erdem, ordonna une enquête à propos de l'allégation du requérant selon laquelle son fils était mort des suites des tortures infligées pendant sa garde à vue. Il interrogea les trois fonctionnaires de police. Il écrivit aussi au bureau de recrutement de l'armée à Doğubeyazit afin d'obtenir, le cas échéant, le dossier médical militaire du défunt. Après une enquête exhaustive, un acte d'accusation

fut dressé contre les trois fonctionnaires de police pour infraction à l'article 243 du code pénal turc. Le 14 mai 1996, après avoir examiné tous les éléments du dossier, la cour d'assises d'Ağrı acquitta les trois policiers faute de preuves. La Cour de cassation confirma l'acquittement le 11 novembre 1996. Elle écarta aussi le pourvoi du requérant, celui-ci ne s'étant pas porté partie civile dans la procédure dirigée contre les policiers.

(...)

II. LE DROIT ET LA PRATIQUE INTERNES PERTINENTS

(...)

C. Conditions des examens *post mortem*

102. L'article 79 du code de procédure pénale turc énonce :

«L'examen officiel d'un cadavre doit être pratiqué en présence d'un médecin. Une autopsie doit être pratiquée en présence d'un magistrat et dans les cas où il y a lieu d'éviter tout retard préjudiciable, elle doit être pratiquée en présence du procureur par deux médecins dont l'un doit être légiste.

En cas d'urgence, l'acte peut être effectué par un médecin seulement.»

III. RAPPORTS ET TEXTES INTERNATIONAUX PERTINENTS

A. Enquêtes du Comité européen pour la prévention de la torture

103. A la fin de 1999, le Comité européen pour la prévention de la torture et des peines et traitements inhumains ou dégradants (CPT) avait déjà organisé huit 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. Une troisième visite s'est déroulée fin 1992. D'autres ont été effectuées en octobre 1994, août et septembre 1996, octobre 1997 et février-mars 1999. Les rapports du CPT sur ces visites, hormis les deux derniers, n'ont pas été rendus publics, la publication étant subordonnée au consentement de l'Etat concerné, qui n'en a pas fait état.

104. Le CPT a émis deux déclarations publiques.

105. Dans sa déclaration publique adoptée le 15 décembre 1992, le CPT conclut 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 sur 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 Diyarbakır, 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 ».

106. 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 antiterrorisme 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

107. 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.»

108. 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.

EN DROIT

I. APPRÉCIATION DES FAITS PAR LA COUR

A. Principes généraux

109. Pour l'appréciation des preuves, la Cour se rallie au principe de la preuve «au-delà de tout doute raisonnable». Une telle preuve peut résulter d'un faisceau d'indices, ou de présomptions non réfutées, suffisamment graves, précis et concordants. Le comportement des parties lors de la recherche des preuves entre en ligne de compte dans ce contexte (arrêt *Irlande c. Royaume-Uni* du 18 janvier 1978, série A n° 25, p. 65, § 161).

110. La Cour a conscience du caractère subsidiaire de son rôle et doit se montrer prudente avant d'assumer celui d'une juridiction de première instance appelée à connaître des faits, lorsque les circonstances d'une affaire donnée ne le lui commandent pas (voir, par exemple, *McKerr c. Royaume-Uni* (déc.), n° 28883/95, 4 avril 2000, non publiée). Dans l'hypothèse où il y a eu une procédure interne, il n'entre pas dans les attributions de la Cour de substituer sa propre vision des faits à celle des cours et tribunaux nationaux, auxquels il appartient en principe de peser les données recueillies par eux (arrêt *Klaas c. Allemagne* du 22 septembre 1993, série A n° 269, p. 17, § 29). Même si la Cour n'est pas liée par les constatations de fait de ceux-ci, elle doit normalement posséder des données convaincantes pour pouvoir s'en écarter (*ibidem*, p. 18, § 30).

111. La Cour doit toutefois se montrer particulièrement vigilante dans les cas où sont alléguées des violations des articles 2 et 3 de la Convention (voir, *mutatis mutandis*, l'arrêt *Ribitsch c. Autriche* du 4 décembre 1995, série A n° 336, p. 24, § 32). Lorsque celles-ci ont donné lieu à des poursuites pénales devant les juridictions internes, il ne faut pas perdre de vue que la responsabilité pénale se distingue de la responsabilité internationale au titre de la Convention. La compétence de la Cour se borne à déterminer la seconde. La responsabilité au regard de la Convention découle des dispositions de celle-ci, qui doivent être interprétées et appliquées conformément aux objectifs de l'instrument et à la lumière des principes du droit international. Il ne faut pas confondre responsabilité d'un Etat à raison des actes de ses organes, agents ou employés et questions de droit interne concernant la responsabilité pénale individuelle, dont l'appréciation relève des juridictions internes. Il n'entre pas dans les

attributions de la Cour de rendre des verdicts de culpabilité ou d'innocence au sens du droit pénal.

B. Evaluation de la Cour en l'espèce

1. Le contexte

112. Le 27 juin 1994, les gendarmes de Doğubeyazit effectuèrent une perquisition au village d'Örtülü. A la fin de celle-ci, ils s'en allèrent, après avoir placé le fils du requérant, Mahmut Tanlı, âgé de vingt-deux ans, en garde à vue. Alors que dans ses premières déclarations à l'Association des droits de l'homme (ADH) le requérant fit état du 26 juin 1994, il semble que ce soit une erreur, les documents ultérieurs qui émanent de lui donnant comme date le 27 juin 1994.

113. Mahmut Tanlı avait effectué son service militaire du 27 janvier 1992 au 27 juin 1993. Son dossier militaire ne mentionne ni problème de santé ni traitement. Lorsqu'ils furent interrogés par la suite, le requérant et d'autres villageois ont été unanimes à dire que Mahmut Tanlı n'avait aucun problème de santé et aucune maladie. Le Gouvernement n'a fourni aucune information venant démentir ces témoignages. La Cour a donc la conviction que lorsqu'il fut placé en garde à vue, Mahmut Tanlı était en bonne santé et n'avait pas d'antécédents médicaux.

2. La détention de Mahmut Tanlı au commissariat d'Uluyol

114. D'après les policiers, les gendarmes remirent Mahmut Tanlı au commissariat d'Uluyol le 27 juin 1994 vers 21 h 30. Ils le soupçonnaient de soutenir le PKK en tant que membre de sa milice. La Cour relève que les déclarations de la police font état des aveux prétendus d'Ahmut Akkuş datés du 7 février 1994 ; cet homme aurait cité Mahmut Tanlı comme partisan du PKK. Les policiers affirment aussi qu'une liste où figurait le nom de Mahmut Tanlı avait été trouvée parmi des membres du PKK tués au cours d'un affrontement. Ahmut Akkuş revint par la suite sur ses aveux lorsqu'il déposa devant la cour d'assises. Le requérant a démenti avec force que son fils eût été impliqué en quoi que ce soit dans un acte délictueux. Il n'appartient toutefois pas à la Cour de se prononcer sur cette question, qu'il revenait aux tribunaux internes de trancher au cours de la procédure pénale. Elle n'aperçoit néanmoins aucune raison de douter que Mahmut Tanlı ait été détenu parce qu'on le soupçonnait d'être mêlé au PKK ou parce qu'on avait l'intention de l'interroger pour obtenir des informations sur les activités du PKK dans la région.

115. Trois policiers intervinrent dans l'interrogatoire de Mahmut Tanlı – le commissaire Ali Gündoğdu, Murat Demirpençe et Ökkeş Aybar, ce dernier affirmant qu'il n'avait pas lui-même pris part à l'interrogatoire.

D'après Ali Gündoğdu (...), Mahmut Tanlı ne fut pas interrogé le jour de son arrestation mais dans la soirée du lendemain, peu avant de perdre connaissance et de décéder. Les déclarations d'Ökkeş Aybar et de Murat Demirpençe concordent aussi sur ce point (...) La Cour observe que ces affirmations ne sont pas étayées par des pièces documentaires concernant les événements qui se sont produits au cours de la garde à vue. Elle a estimé dans l'affaire *Salman c. Turquie* ([GC], n° 21986/93, § 16, CEDH 2000-VII), qui concernait elle aussi le décès d'un détenu pendant sa garde à vue, que les allées et venues des détenus n'étaient consignées dans aucun document indiquant, par exemple, l'heure des interrogatoires. Toutefois, aucun élément n'étaye le soupçon que cette version des événements soit subjective et serve à minimiser les contacts que les policiers ont en réalité eus avec Mahmut Tanlı.

116. D'après les dépositions d'Ali Gündoğdu et de Murat Demirpençe, l'interrogatoire de Mahmut Tanlı a débuté vers 21 heures. Il n'est fait mention d'aucun autre moment, si ce n'est que le procureur a précisé dans le rapport de l'incident et le rapport d'autopsie qu'il avait été informé du décès vers 22 h 30. Ce sont les trois policiers qui ont interrogé le jeune homme qui savent ce qui s'est passé dans l'intervalle. Trois autres policiers se trouvaient dans la pièce contiguë; ils ont été témoins de certains des épisodes; quant à lui, le docteur Ağralı est venu pour dispenser des soins. Il n'indique toutefois nullement dans sa déclaration à quelle heure il est arrivé au commissariat.

117. Les trois policiers qui ont procédé à l'interrogatoire ont fait le récit suivant: alors que l'interrogatoire ne durait que depuis quelques minutes, Mahmut Tanlı réagit aux allégations d'implication dans le PKK; il s'agita et blêmit, bégaya puis perdit connaissance en manifestant des difficultés respiratoires. Les policiers Ömer Güzel, Cafer Yiğit et Nihat Açar déclarent eux aussi qu'Ali Gündoğdu ne se trouvait dans la pièce que depuis dix ou quinze minutes quand il sortit pour demander un médecin. Ils s'accordent également pour dire que Cafer Yiğit est revenu une dizaine de minutes après avec le docteur Ağralı, de l'hôpital public de Doğubeyazit qui se trouve près de là. Quelques instants plus tard, le médecin annonça toutefois que Mahmut Tanlı avait cessé de respirer. Les massages cardiaques et la respiration artificielle se poursuivirent pendant une demi-heure, en vain. Tous les policiers ont démenti qu'il y ait eu mauvais traitements, violences ou torture.

118. Le rapport d'autopsie dressé cette nuit-là signale que le corps ne portait aucune trace de coups ou de violences et que le décès est dû à une défaillance cardiaque. Les lacunes de cet examen seront relevées plus loin. Le second rapport établi presque un an plus tard n'a pu, en raison de l'état de décomposition avancée de la dépouille, parvenir à aucune conclusion quant à la présence de marques de torture. Les photographies que le requérant a produites ne sont pas concluantes – elles montrent quelques

marques qui peuvent ou non résulter de mauvais traitements; il n'est pas établi à quelle date elles se sont produites ni s'il s'agit de modifications *post mortem*. Les déclarations du requérant et de son oncle, Ahmet Tanlı, à l'ADH, dans lesquelles ils indiquent avoir vu des marques sur le corps, ne sont pas elles non plus concluantes. Elles n'ont apparemment pas été réitérées devant le procureur ou la cour d'assises; par contre, dans sa déclaration non datée au procureur, le requérant a insisté sur les types de torture qui ne laissent pas de marques apparentes (...)

119. L'allégation du requérant selon laquelle son fils a été torturé à mort est en grande partie déduite du fait que celui-ci était en pleine santé avant d'être placé en garde à vue et que le risque qu'un jeune homme de vingt-deux ans décède subitement d'une crise cardiaque est minime. Il faut aussi tenir compte du fait que le CPT a constaté que l'emploi de la torture à l'encontre de membres du PKK placés en garde à vue était monnaie courante à l'époque (paragraphes 103-106 ci-dessus).

120. Si le décès a été attribué à une embolie des vaisseaux cardiaques ayant entraîné un arrêt du cœur, cette constatation a suscité de vives critiques de la part de l'institut de médecine légale d'Istanbul et du docteur C. Milroy, médecin légiste dont le requérant a communiqué l'avis. Il en ressort que :

- les organes n'ont pas été prélevés et pesés ;
- le cœur n'a pas été disséqué ;
- la nuque n'a pas été disséquée ;
- aucun échantillon histopathologique n'a été prélevé et aucune analyse effectuée qui puisse déceler des signes de telle ou telle forme, électrique ou autre, de torture et de mauvais traitements ;
- aucune analyse toxicologique n'a été effectuée ;
- aucune photographie n'a été prise ;
- le constat d'embolie n'a pas été correctement décrit ou analysé ; et
- les médecins qui ont signé le rapport *post mortem* n'étaient pas des médecins légistes qualifiés.

Selon l'institut et ce médecin, les éléments disponibles ne permettaient pas d'attribuer le décès à une défaillance cardiaque due à une embolie.

121. La Cour constate dès lors que la cause du décès n'a pas été médicalement établie au cours de la procédure interne. En particulier, il n'a pas été démontré que Mahmut Tanlı soit mort d'une mort naturelle.

122. Le critère de la preuve appliqué par la Cour est celui de la preuve au-delà de tout doute raisonnable. Elle peut être apportée par des déductions et des présomptions de faits non réfutées. La question de savoir si Mahmut Tanlı a subi des mauvais traitements avant de décéder est étroitement liée à celle de la responsabilité du Gouvernement quant au traitement infligé et au décès survenu pendant la garde à vue. La Cour examinera conjointement les questions de fait et de droit pertinentes pour

le contenu des griefs du requérant sur le terrain de la Convention indiqués ci-après.

3. L'enquête

123. L'enquête fut menée par le procureur de Doğubeyazit. Celui-ci était présent lors de l'examen *post mortem*, qui fut pratiqué par deux médecins. Les déficiences de cet examen ont été signalées plus haut. Le procureur recueillit les déclarations des trois policiers qui avaient procédé à l'interrogatoire, celles des trois policiers qui se tenaient à proximité et furent partiellement témoins de la suite des événements, celle du docteur Ağralı qui administra les premiers soins, celles du requérant et de plusieurs villageois. Il pensa à obtenir le dossier militaire de Mahmut Tanlı et procéda à quelques investigations auprès des gendarmes de Doğubeyazit. Il recueillit aussi une déclaration d'Ahmet Gerez, avocat qui avait assisté le requérant dans la présentation de sa plainte auprès de l'ADH. Il ne recueillit pas les déclarations des autres détenus qui se trouvaient en même temps que Mahmut Tanlı au commissariat d'Uluyol.

124. Il ne prête pas à controverse que, sur les conseils de son avocat, le requérant demanda au procureur d'envoyer le corps à l'institut de médecine légale d'Istanbul en vue d'un examen complémentaire. Le procureur lui répondit qu'il ne lui appartenait pas d'organiser les choses, en particulier de veiller à ce qu'il y eût un cercueil convenable pour le transport. Après s'être entretenu avec d'autres membres de sa famille, le requérant retira sa demande et déclara au procureur qu'ils avaient l'intention d'ensevelir le corps. Il s'en tint à cette position bien que le procureur l'eût invité à la reconsidérer et eût indiqué que ce serait une mesure utile à l'enquête. Le procureur remit alors le corps que le requérant emporta chez lui pour l'ensevelir.

125. Le requérant a précisé dans ses déclarations pourquoi il avait retiré sa demande: il a indiqué à l'ADH que c'était par crainte de représailles; la note du 29 juin 1994 précise que cela aurait été inutile; dans sa déclaration au procureur le 30 juin 1994, l'intéressé a mentionné les difficultés qu'ils auraient rencontrées et les pressions auxquelles ils auraient été soumis; devant la cour d'assises il a déclaré le 22 septembre 1994 que c'était par crainte de représailles; dans la déclaration du 6 juin 1995 qui a été recueillie à la suite de sa requête à la Commission, il a indiqué que cette démarche était trop difficile à entreprendre (...)

Dans sa déclaration du 30 juin, Ahmet Gerez (...) a attribué ce retrait aux difficultés qu'il y avait à transporter le corps et à une angoisse non précisée quant à ce qui aurait pu arriver.

126. La Cour a la conviction que le requérant a retiré sa demande en raison à la fois des difficultés inhérentes à ce type de démarche et de

l'angoisse qu'il éprouvait à l'idée de se heurter à une réaction hostile de certains côtés.

4. *La procédure judiciaire*

127. Un acte d'accusation dirigé contre les trois policiers Ali Gündoğdu, Murat Demirpençe et Ökkeş Aybar fut dressé le 3 août 1994, du chef de mauvais traitements ayant entraîné la mort au mépris de l'article 243 du code pénal. La cour d'assises siégea pour la première fois le 12 août 1994 et cita les témoins à comparaître. Le 22 septembre 1994, elle entendit deux accusés (Murat Demirpençe ne comparut pas), le requérant, trois villageois et trois policiers – Nihat Açar, Cafer Yiğit et Ömer Güzel.

128. Le 20 octobre 1994, elle entendit Murat Demirpençe. Le 17 novembre 1994, Ahmet Akkuş comparut ainsi qu'un autre habitant d'Örtülü, et la cour d'assises reçut aussi la réponse du docteur Ağralı aux commissions rogatoires. Rien d'autre de notable ne se produisit avant le 12 février 1995, jour où la cour d'assises décida d'envoyer le dossier à l'institut de médecine légale d'Istanbul pour avis. Le 23 mai 1995, après avoir reçu la réponse de l'institut, la cour ordonna l'exhumation du corps.

129. Le corps fut exhumé le 9 juin 1995 et une autopsie pratiquée le 12 juin. Un rapport sur les constatations fut établi le même jour et adressé à la première commission de spécialistes en vue de son rapport. La procédure judiciaire fut ajournée plusieurs fois dans l'attente de celui-ci. Le 18 janvier 1996, la cour d'assises ordonna au procureur de prendre contact avec l'institut en raison des lenteurs de ce dernier. Le 13 mars 1996, l'institut remit son rapport ; il concluait à l'impossibilité d'établir la cause du décès.

130. Le 14 mai 1996, la cour d'assises acquitta les trois policiers au motif que la cause du décès de Mahmut Tanlı n'avait pu être établie et qu'il n'existait aucune preuve au-delà de tout doute raisonnable que les policiers avaient commis le crime dont ils étaient accusés.

131. Le 15 mai 1996, le requérant demanda à interjeter appel contre l'acquittement. La cour d'assises lui en refusa l'autorisation car il n'était pas partie à la procédure. La cour d'appel confirma cette décision le 11 novembre 1996.

II. SUR L'EXCEPTION PRÉLIMINAIRE DU GOUVERNEMENT

132. Le Gouvernement élève une objection contre le fait que le requérant ait introduit sa requête devant la Commission avant la fin de la procédure interne. Il renvoie au raisonnement que la Commission a tenu dans sa décision du 5 mars 1996 sur la recevabilité critiquant les

lenteurs de la procédure et son manque d'efficacité; il soutient que l'enquête et la procédure judiciaire ont été diligentes, approfondies et effectives. Selon lui, les voies de recours internes non seulement existent mais se sont révélées effectives.

133. La Cour note que le Gouvernement ne conteste pas que la procédure soit désormais arrivée à son terme et qu'il n'y ait rien de plus que le requérant puisse faire. Les arguments du Gouvernement se rapportent en substance au manque d'effectivité allégué de la procédure et au point de savoir si elle peut passer pour avoir remédié aux griefs du requérant. La Cour estime que ce sont là des questions qu'il y a lieu d'examiner sur le terrain des dispositions normatives de la Convention invoquées par l'intéressé.

III. SUR LA VIOLATION ALLÉGUÉE DE L'ARTICLE 2 DE LA CONVENTION

134. Le requérant allègue que son fils, Mahmut Tanlı, est décédé à la suite des tortures que des policiers lui ont infligées au poste de police d'Uluyol. Il dénonce aussi l'absence d'enquête effective sur les circonstances de l'homicide. Il y a eu selon lui violation de l'article 2 de la Convention, qui énonce :

« 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.»

(...)

B. Appréciation de la Cour

1. Le décès de Mahmut Tanlı

139. L'article 2, qui garantit le droit à la vie et expose les circonstances dans lesquelles infliger la mort peut se justifier, se place parmi les articles primordiaux de la Convention et aucune dérogation ne saurait y être autorisée. Combiné à l'article 3 (cité au paragraphe 155 ci-après), il consacre une des valeurs fondamentales des sociétés démocratiques qui forment le Conseil de l'Europe. Les circonstances dans lesquelles la

privation de la vie peut se justifier appellent donc une interprétation étroite. L'objet et le but de la Convention, en tant qu'instrument de protection des êtres humains, appellent eux aussi à comprendre et appliquer l'article 2 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).

140. Le texte de l'article 2, pris dans son ensemble, démontre qu'il ne couvre pas seulement l'homicide intentionnel, mais aussi les situations dans lesquelles il est possible d'avoir «recours à la force», ce qui peut conduire à donner la mort de façon involontaire. Le recours délibéré ou volontaire à la force meurtrière n'est toutefois qu'un des facteurs à prendre en compte lorsqu'il s'agit d'apprécier la nécessité. Le recours à la force doit être rendu «absolument nécessaire» pour atteindre l'un des objectifs mentionnés aux alinéas a) à c). Ces termes indiquent 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 titre du paragraphe 2 des articles 8 à 11 de la Convention. La force utilisée doit en particulier être strictement proportionnée aux buts ainsi permis (arrêt *McCann et autres* précité, p. 46, §§ 148-149).

141. Compte tenu de l'importance de la protection accordée par l'article 2, la Cour doit examiner de manière extrêmement attentive les cas où l'on inflige la mort, et prendre 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 se trouvent dans une position vulnérable et les autorités ont le devoir de les protéger. En conséquence, 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, entre autres, *Selmouni c. France* [GC], n° 25803/94, § 87, CEDH 1999-V). L'obligation faite aux autorités de rendre compte du traitement infligé à un individu gardé à vue s'impose avec d'autant plus de force lorsque l'intéressé décède.

142. Pour l'appréciation des éléments de preuve, le principe général appliqué est celui de la preuve «au-delà de tout doute raisonnable» (arrêt *Irlande c. Royaume-Uni* précité, pp. 64-65, § 161). Une telle preuve peut toutefois résulter d'un faisceau d'indices, ou de présomptions non réfutées, suffisamment graves, précis et concordants. Lorsque les autorités sont seules à connaître tout ou partie des événements litigieux, comme dans le cas de personnes placées en garde à vue sous leur responsabilité, les blessures ou un décès se produisant au cours de cette détention vont donner lieu à de fortes présomptions. De fait, du point de vue de la charge de la preuve, il faut considérer qu'il incombe aux autorités de fournir une explication satisfaisante et convaincante (...)

143. En l'espèce, la Cour rappelle que Mahmut Tanlı, âgé de vingt-deux ans, était en bonne santé lorsqu'il fut placé en garde à vue le 27 juin 1994. Il n'avait jamais été malade ou souffrant. Il avait achevé son service militaire un an auparavant sans avoir connu de problèmes médicaux. Or, de vingt-quatre à trente-six heures après son placement en garde à vue, il est décédé au cours de l'interrogatoire au poste de police d'Uluyol.

144. L'examen d'autopsie pratiqué peu après donne une embolie et une crise cardiaque comme causes officielles du décès de Mahmut Tanlı. Le rapport précise aussi que le corps ne portait aucune marque de mauvais traitements.

145. La Cour estime que la procédure *post mortem* a été défectueuse sur des points fondamentaux (paragraphe 120 ci-dessus et 150 ci-dessous). L'institut de médecine légale d'Istanbul, qui a pratiqué un second examen du corps le 12 juin 1995, a relevé que le cœur n'avait pas été disséqué. Il a conclu que dès lors les constatations du premier rapport étaient dépourvues de valeur scientifique. Le rapport d'expertise produit par le requérant indique lui aussi que les éléments sur lesquels le premier rapport s'est appuyé pour déterminer la cause du décès ne sont pas consignés ou détaillés de manière suffisante pour qu'on puisse s'y fier.

146. L'examen du corps n'a pas non plus réfuté les allégations du requérant d'après lesquelles son fils aurait été torturé à mort. Aucun test permettant d'établir la présence de signes subtils de torture n'a été pratiqué (paragraphe 150 ci-dessous). Comme la Cour l'a constaté plus haut (au paragraphe 121), la procédure suivie *post mortem* n'a donc pas expliqué le décès de Mahmut Tanlı. On ne peut assurément pas considérer comme établi, contrairement à ce que soutient le Gouvernement, que le jeune homme soit décédé de mort naturelle. Les autorités n'ont pas fourni d'explication plausible ou satisfaisante au décès de Mahmut Tanlı, un jeune homme de vingt-deux ans en bonne santé, alors qu'il était en garde à vue.

147. La Cour estime en conséquence que le Gouvernement n'a pas expliqué le décès de Mahmut Tanlı pendant la garde à vue au commissariat d'Uluyol et que dès lors la responsabilité de l'Etat défendeur se trouve engagée à raison de ce décès.

Il s'ensuit qu'il y a eu violation de l'article 2 de la Convention à cet égard.

2. Sur le caractère prétendument insuffisant de l'enquête

148. 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 la Convention de «reconna[ître] à toute personne relevant de [sa] juridiction les droits et libertés définis [dans] la (...) Convention», exige par implication de mener une forme d'enquête officielle 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 des arrêts et décisions* 1998-I, p. 329, § 105).

149. A ce propos, la Cour précise que cette obligation ne vaut pas seulement pour les cas où il est manifeste que la mort a été provoquée par un agent de l'Etat. Le requérant, père du défunt, a porté officiellement plainte auprès des autorités compétentes en matière d'enquête au sujet de la mort, alléguant qu'elle était due à des tortures. En outre, le simple fait que les autorités aient été informées du décès survenu en garde à vue 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 c. Turquie* du 2 septembre 1998, *Recueil* 1998-VI, p. 2438, § 100). Ce qui implique, le cas échéant, une autopsie au terme de laquelle seront consignées de manière complète et précise les marques éventuelles de mauvais traitements et de blessures, ainsi qu'une analyse objective des constats cliniques, dont la cause du décès.

150. Pour en venir au cas d'espèce, la Cour relève que l'examen médico-légal revêtait une importance cruciale s'agissant de déterminer les circonstances du décès de Mahmut Tanlı. Il a été démontré que cet examen, auquel le procureur a rapidement demandé de procéder, a présenté des lacunes sur plusieurs points fondamentaux. En particulier, les organes ne furent pas prélevés et pesés; le cœur ne fut pas disséqué; la nuque ne fut pas disséquée; aucun échantillon histopathologique ne fut prélevé et il ne fut procédé à aucune analyse qui eût permis de déceler des marques de telle ou telle forme, électrique ou autre, de torture et de mauvais traitements; aucune analyse toxicologique ne fut effectuée; aucune photographie ne fut prise et les médecins conclurent à une embolie sans description ou analyse adéquate. Il apparaît aussi que les médecins qui ont signé le rapport d'autopsie n'étaient pas des médecins légistes qualifiés, alors que le code de procédure pénale exigeait la présence d'un tel spécialiste. Le Gouvernement se retranche derrière le deuxième paragraphe de cette disposition qui concerne les cas d'urgence. La Cour n'a toutefois pas la conviction que la nécessité que l'examen ait lieu avant le moment de la rigidité cadavérique justifie qu'on se soit passé d'un médecin légiste. Comme il importait que le décès, peut-être dû à des mauvais traitements, fût l'objet d'une enquête effective, il fallait qu'un médecin légiste dûment qualifié intervînt. Même s'il n'y en avait aucun de disponible immédiatement après le décès, aucune explication n'a été fournie quant au point de savoir pourquoi l'examen ne s'est pas poursuivi les jours suivants en présence de pareil expert.

151. Le transfert du corps à l'institut de médecine légale d'Istanbul peu après le décès aurait peut-être pu remédier aux lacunes relevées plus

haut. Au moment du second examen qui a eu lieu en juin 1995, le corps était dans un état de décomposition trop avancée pour que des constatations utiles pussent être faites sur des marques de torture ou de mauvais traitements éventuels ou la cause du décès. Le Gouvernement allègue que le procureur n'était nullement tenu de faire procéder à cet examen, le premier rapport ayant conclu à une mort naturelle. Il affirme que c'est au requérant qu'il incombait de demander cet examen et que l'on ne saurait reprocher aux autorités la décision de l'intéressé de retirer sa demande de transfert devant l'institut de médecine légale.

152. La Cour estime que c'est aux autorités responsables qu'il incombe au premier chef de mettre en œuvre les mesures d'instruction nécessaires en cas de décès survenu pendant la garde à vue. Le procureur n'avait pas besoin du consentement du requérant pour obtenir un transfert. Comme l'autopsie n'avait pas été pratiquée par un médecin légiste qualifié, que le décès apparaissait à première vue suspect compte tenu de l'âge et de l'état de santé du défunt et que la famille alléguait des tortures, le procureur aurait dû prendre des mesures en vue d'un examen complémentaire. Etant donné qu'il a engagé des poursuites alors qu'on pouvait en principe se fier au premier rapport d'autopsie, il a admis que le décès était suspect. L'acte d'accusation indiqua toutefois que le décès pouvait avoir été provoqué par la peur, sans qu'un rapport médical ou autre vint étayer cette hypothèse.

153. Eu égard aux lacunes de l'examen médico-légal, il n'est pas surprenant que la procédure judiciaire ait débouché sur l'acquittement, faute de preuves, des trois policiers qui avaient interrogé Mahmut Tanlı avant son décès. Le Gouvernement a aussi relevé que le requérant ne s'était pas porté partie civile à la procédure, mais il ne semble pas que cela eût vraiment changé quelque chose au déroulement du procès. Même si l'intéressé avait pu saisir la Cour de cassation, qui aurait pu renvoyer l'affaire devant la juridiction de première instance, cela n'aurait eu aucune chance véritable d'élucider ou d'améliorer les éléments recueillis sur la cause du décès.

154. La Cour conclut que les autorités n'ont pas mené une enquête effective sur les circonstances du décès de Mahmut Tanlı. Dès lors, il y a eu violation de l'article 2 de la Convention à cet égard également.

IV. SUR LES VIOLATIONS ALLÉGUÉES DE L'ARTICLE 3 DE LA CONVENTION

155. Le requérant affirme que son fils a été torturé avant de décéder. 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. »

156. Le requérant soutient que son fils a été torturé pendant sa garde à vue et qu'il n'a pas pu bénéficier d'un traitement médical approprié. Son fils était en bonne santé lorsqu'il a été placé en garde à vue, il n'avait aucun antécédent cardiaque ni aucune autre maladie; il a été interrogé par la police, après quoi il est décédé. Le requérant et plusieurs autres personnes ont vu des marques sur le corps. L'enquête n'a pas démontré que la mort était naturelle et il y a des preuves écrasantes que les actes de torture et les mauvais traitements perpétrés en Turquie par des agents de l'Etat étaient monnaie courante et systématiques à l'époque. Ce qui suffit pour atteindre le niveau de preuve requis compte tenu des difficultés qu'il y a à prouver que des actes de torture ont été commis pendant une garde à vue.

Le requérant invoque aussi l'article 3 du fait que les autorités n'ont pas selon lui mené une enquête adéquate et effective sur les allégations de torture et en raison de l'angoisse et du désarroi qu'il a éprouvés devant la passivité des autorités face au décès de son fils (voir, par exemple, *Çakıcı c. Turquie* [GC], n° 23657/94, §§ 98-99, CEDH 1999-IV).

157. Le Gouvernement affirme que les allégations de torture n'ont été étayées par aucune preuve concrète et que le requérant s'appuie essentiellement sur le fait que son fils est décédé pendant sa garde à vue ainsi que sur les rapports signalant des pratiques de torture. L'entaille et les autres marques découvertes sur le corps résulteraient de l'autopsie. Si le fils de l'intéressé avait été soumis à des électrochocs ou avait été arrosé à l'eau froide sous pression, cela aurait laissé des marques légères que les médecins ayant pratiqué la première autopsie auraient vues et consignées. Or, selon toutes les conclusions de l'enquête, le décès est dû à des causes naturelles. Le Gouvernement dément que l'enquête ait été déficiente.

158. La Cour relève que le Gouvernement n'a pas fourni d'explication plausible au décès de Mahmut Tanlı pendant sa garde à vue alors qu'il était apparemment en bonne santé quand il y avait été placé (paragraphe 146 ci-dessus). Toutefois, contrairement à ce qui s'était passé dans l'affaire *Salman* (arrêt précité), en l'espèce n'a été signalée sur le corps aucune marque ou blessure qui pourrait provenir du recours à la torture. Alors que le requérant et d'autres témoins déclarent avoir vu des hématomes sur le corps, les rapports médicaux ne les imputent nullement à un traumatisme mais aux changements que le corps subit après la mort. Le médecin légiste commis par le requérant a lui-même dit ne pouvoir tirer aucune conclusion des photographies qui ont été prises du cadavre avant l'enterrement. Si ce n'est que la cause du décès n'a pas été élucidée, rien ne permet donc de conclure que des actes de torture aient été perpétrés.

159. Dès lors, et compte tenu de sa conclusion sur le terrain de l'article 2 de la Convention, la Cour estime qu'il n'y a pas lieu de faire les déductions que le requérant propose quant au point de savoir s'il y a eu torture ou mauvais traitements. Pour autant que l'intéressé allègue que les lacunes

de l'autopsie ont empêché de faire la preuve concrète de mauvais traitements puis d'identifier et de punir les responsables, la Cour estime que ce grief entre dans le cadre de l'article 13 de la Convention (*İlhan c. Turquie* [GC], n° 22277/93, §§ 89-93, CEDH 2000-VII). Quant aux effets que les événements auraient eus sur le requérant, la Cour ne doute nullement que la mort de son fils ait causé à l'intéressé une profonde souffrance. Elle ne décèle toutefois aucune base qui lui permette de constater une violation de l'article 3 à cet égard, sa jurisprudence invoquée par le requérant se rapportant au phénomène spécifique des disparitions.

160. La Cour conclut qu'une violation de l'article 3 de la Convention ne se trouve pas établie. Partant, elle ne constate pas de manquement à cette disposition.

V. SUR LES VIOLATIONS ALLÉGUÉES DE L'ARTICLE 5 DE LA CONVENTION

161. Le requérant invoque l'article 5 à propos des violations que les circonstances de la détention de son fils révéleraient. Les passages pertinents de l'article 5 énoncent :

« 1. Toute personne a droit à la liberté et à la sûreté. Nul ne peut être privé de sa liberté, sauf dans les cas suivants et selon les voies légales :

- a) s'il est détenu régulièrement après condamnation par un tribunal compétent ;
- b) s'il a fait l'objet d'une arrestation ou d'une détention régulières pour insoumission à une ordonnance rendue, conformément à la loi, par un tribunal ou en vue de garantir l'exécution d'une obligation prescrite par la loi ;
- c) s'il a été arrêté et détenu en vue d'être conduit devant l'autorité judiciaire compétente, lorsqu'il y a des raisons plausibles de soupçonner qu'il a commis une infraction ou qu'il y a des motifs raisonnables de croire à la nécessité de l'empêcher de commettre une infraction ou de s'enfuir après l'accomplissement de celle-ci ;

(...)

2. Toute personne arrêtée doit être informée, dans le plus court délai et dans une langue qu'elle comprend, des raisons de son arrestation et de toute accusation portée contre elle.

3. Toute personne arrêtée ou détenue, dans les conditions prévues au paragraphe 1 c) du présent article, doit être aussitôt traduite devant un juge ou un autre magistrat habilité par la loi à exercer des fonctions judiciaires et a le droit d'être jugée dans un délai raisonnable, ou libérée pendant la procédure. La mise en liberté peut être subordonnée à une garantie assurant la comparution de l'intéressé à l'audience.

4. Toute personne privée de sa liberté par arrestation ou détention a le droit d'introduire un recours devant un tribunal, afin qu'il statue à bref délai sur la légalité de sa détention et ordonne sa libération si la détention est illégale.

5. Toute personne victime d'une arrestation ou d'une détention dans des conditions contraires aux dispositions de cet article a droit à réparation.»

162. Le requérant affirme que la détention de son fils n'a pas eu lieu selon les voies légales et ne trouvait au regard de la loi aucune justification permise par l'article 5. Le fait que le Gouvernement n'ait ni établi ni fourni de documents adéquats quant à l'arrestation de Mahmut Tanlı s'analyserait en une violation de la condition de «légalité». Il n'aurait existé aucun soupçon objectif et plausible que Mahmut Tanlı eût commis une infraction, puisqu'on a recueilli la déposition d'Ahmut Akkuş en amenant celui-ci à signer une déclaration alors qu'il avait les yeux bandés. Qu'on ait trouvé une «liste» sur le cadavre d'un terroriste du PKK ne constituerait pas non plus un motif crédible de soupçonner le fils du requérant. Au mépris de l'article 5 § 2, le jeune homme n'aurait pas été informé dans le plus court délai des raisons de son arrestation, le 27 juin 1994, puisque le Gouvernement n'a produit aucune preuve en ce sens. De surcroît, il n'aurait pas été traduit aussitôt devant un juge ou un autre magistrat, comme le veut l'article 5 § 3 de la Convention.

Le requérant voit aussi une violation de l'article 5 dans le fait qu'il n'a pu se rendre auprès de son fils et que celui-ci n'a pu consulter un avocat alors qu'il était en garde à vue. Son fils se serait vu aussi privé des soins médicaux appropriés et n'aurait pu contester la légalité de sa détention, ce au mépris de l'article 5 § 4. Il n'existerait aucun droit exécutoire à réparation, contrairement à ce qu'exige l'article 5 § 5.

163. D'après le Gouvernement, les forces de l'ordre nourrissaient des soupçons plausibles qui leur permettaient de priver Mahmut Tanlı de sa liberté afin de l'interroger quant à son implication présumée dans le PKK et ses activités terroristes. Mahmut Tanlı avait été emmené au commissariat, ce qui est habituel en pareil cas. Il n'y aurait donc pas violation de l'article 5 de la Convention.

164. La jurisprudence de la Cour met l'accent sur l'importance fondamentale des garanties que renferme l'article 5 afin d'assurer aux individus d'une démocratie le droit d'être à l'abri d'une détention arbitraire de la part des autorités. La Cour a réaffirmé à cet égard que toute privation de liberté doit non seulement avoir été effectuée dans le respect des règles de fond et de procédure du droit national, mais également se concilier avec le but même de l'article 5, qui est de protéger l'individu contre une détention arbitraire. Afin de réduire au minimum les risques de détention arbitraire, l'article 5 prévoit un ensemble de droits matériels autorisant à soumettre l'acte de privation de liberté à l'examen indépendant des tribunaux et à engager la responsabilité des autorités à raison de cette mesure.

165. En l'espèce, la Cour rappelle que Mahmut Tanlı fut appréhendé par des gendarmes le 27 juin 1994 et placé en garde à vue ce soir-là. Il est mort le 28 juin 1994, environ vingt-quatre heures plus tard. Il ressort des déclarations des policiers et des éléments recueillis auprès des gendarmes, d'une part, que le 7 février 1994 Ahmut Akkuş avait déclaré que Mahmut

Tanlı était impliqué dans le PKK et, d'autre part, que le nom du jeune homme figurait sur une liste de partisans du PKK que les gendarmes avaient trouvée le 13 mai 1994 sur le corps d'un terroriste mort après un affrontement. Certes, Ahmut Akkuş a déclaré devant la cour d'assises d'Ağrı qu'il ne savait pas ce qu'il était en train de signer et ignorait tout de l'implication alléguée de Mahmut Tanlı dans le PKK, mais il n'a pas été établi quelle est celle des versions qu'il a données qui est en réalité exacte. Il est possible qu'il ait fait sa déposition en justice dans l'intention de se disculper. Dans la présente affaire, rien ne permet non plus à la Cour d'écarter le récit de la découverte d'une liste de partisans du PKK au motif qu'il aurait été forgé de toutes pièces. La Cour n'a donc pas la conviction que les membres des forces de l'ordre aient agi sans avoir de raison plausible de soupçonner Mahmut Tanlı d'avoir commis une infraction pénale. Elle n'est pas davantage persuadée que l'« illégalité » se trouve établie du fait qu'il n'y ait pas de pièces écrites où la détention se trouve consignée. Le requérant n'a pas demandé que le registre de garde à vue soit communiqué. D'ailleurs ne se pose en l'espèce aucune question factuelle quant au moment ou au lieu où Mahmut Tanlı fut détenu.

166. En ce qui concerne les allégations de violation de l'article 5 § 2, il n'est pas possible d'établir si et quand des informations ont été fournies à Mahmut Tanlı avant son décès. L'absence de preuves écrites que les raisons de sa garde à vue lui ont été indiquées ne permet pas de dire qu'on ne lui en a fourni aucune ou qu'il n'a pu déduire les motifs de sa détention du contexte avec une certitude suffisante. Quant à l'allégation tirée de l'article 5 § 3, la Cour relève que Mahmut Tanlı a été gardé à vue de vingt-quatre à trente-six heures sans avoir été traduit devant un juge ou autre magistrat. Certes, rien n'indique qu'il eût été traduit devant un juge s'il n'était pas décédé, le droit turc permettant à l'époque de détenir quelqu'un jusqu'à trente jours. Mais aucune demande de prorogation n'avait été formée et supposer qu'il y aurait eu inévitablement violation de l'article 5 § 3 relève de la spéculation. Pour ces mêmes motifs, la Cour n'est pas disposée à conclure que Mahmut Tanlı a été privé de la possibilité de contester la légalité de sa détention. Aucune violation des autres dispositions de l'article 5 n'ayant été établie, l'article 5 § 5 n'entre pas lui non plus en jeu.

167. La Cour conclut qu'aucune violation de l'article 5 de la Convention n'a été établie en l'espèce.

(...)

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

178. L'article 41 de la Convention énonce :

« 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

179. Le requérant indique que son fils, Mahmut Tanlı, était marié et avait une fille, âgée aujourd'hui de cinq ans. Les dix-huit mois qui ont précédé sa mort, il était chauffeur et conduisait des personnes possédant une voiture mais pas le permis de conduire. Il travaillait de cinq à six mois par an et retournait vivre avec sa famille le reste du temps. Il percevait en moyenne 1 625 000 000 livres turques (TRL) par an. Compte tenu de son âge et de l'espérance de vie moyenne en Turquie, les calculs effectués conformément aux tables actuarielles donnent la somme capitalisée de 38 754,77 livres sterling (GBP).

180. Le Gouvernement dément qu'une violation ait été prouvée et soutient qu'il ne ressort d'aucun élément convaincant que Mahmut Tanlı ait été tué délibérément. Il n'y aurait pas de base à l'octroi d'une indemnité. En toute hypothèse, la somme réclamée serait excessive.

181. Pour ce qui est de la demande du requérant concernant le manque à gagner, il doit y avoir, selon la jurisprudence de la Cour, un lien de causalité manifeste entre le dommage allégué par le requérant et la violation de la Convention et cela peut, le cas échéant, inclure une indemnité au titre de la perte de revenus (voir, entre autres, les arrêts *Barberà, Messegué et Jabardo c. Espagne* (article 50) du 13 juin 1994, série A n° 285-C, pp. 57-58, §§ 16-20, et *Çakıcı* précité, § 127).

182. Il peut se révéler impossible, en raison du caractère forcément aléatoire du dommage découlant de la violation, de chiffrer précisément les sommes nécessaires à l'octroi d'une réparation totale (*restitutio in integrum*) pour les pertes matérielles subies par un requérant (arrêt *Young, James et Webster c. Royaume-Uni* (article 50) du 18 octobre 1982, série A n° 55, pp. 6-7, § 11). Une somme peut néanmoins être allouée nonobstant les nombreux facteurs impondérables entrant en jeu dans l'évaluation des pertes futures, même si plus le temps écoulé est important et plus le lien entre la violation et le dommage devient incertain. La question à trancher est celle du montant de la satisfaction équitable, par rapport aux pertes passées et futures, qu'il y a lieu d'accorder à un requérant; la Cour jouit en la matière d'un pouvoir d'appréciation dont elle use en fonction de ce qu'elle estime équitable (arrêts *Sunday Times c. Royaume-Uni* (n° 1) (article 50) du 6 novembre 1980, série A n° 38, p. 9, § 15, et *Smith et Grady c. Royaume-Uni* (satisfaction équitable), nos 33985/96 et 33986/96, §§ 18-19, CEDH 2000-IX).

183. La Cour a conclu (paragraphe 154 ci-dessus) que le décès de Mahmut Tanlı engageait la responsabilité des autorités au regard de l'article 2 de la Convention. Dans ces conditions, il existait un lien de

causalité entre la violation de l'article 2 et la perte par la veuve et l'enfant de Mahmut Tanlı du soutien financier qu'il représentait pour elles. La Cour relève que le Gouvernement ne conteste pas le montant réclamé par le requérant, si ce n'est qu'il le trouve de manière générale excessif. Eu égard aux observations détaillées que le requérant a présentées à propos de la base actuarielle à retenir pour calculer la somme en capital qu'il convient de lui allouer afin de refléter la perte de revenus que le décès de Mahmut Tanlı a entraînée, la Cour octroie 38 754, 77 GBP, que le requérant détiendra pour la veuve et la fille de Mahmut Tanlı, cette somme devant être convertie en livres turques au taux applicable à la date du règlement.

B. Dommage moral

184. Le requérant sollicite, compte tenu de la gravité et du nombre des violations alléguées, 30 000 GBP pour la veuve et la fille de son fils et 10 000 GBP pour lui-même au titre du dommage moral.

185. Le Gouvernement trouve ces sommes excessives et fait valoir qu'il faut éviter un enrichissement sans cause.

186. La Cour rappelle avoir conclu que les autorités étaient responsables du décès du fils du requérant pendant sa garde à vue. Outre la violation de l'article 2 à cet égard, elle a estimé que les autorités n'avaient pas assuré une enquête et un recours effectifs sur ces deux points, et ont ainsi méconnu l'obligation procédurale que leur font l'article 2 et l'article 13 de la Convention. Dans ces conditions et vu les indemnités allouées dans des affaires comparables, la Cour octroie en équité au titre du dommage moral 20 000 GBP que le requérant détiendra pour la veuve et la fille de son fils et 10 000 GBP pour le dommage moral subi par le requérant à titre personnel, ces sommes devant être converties en livres turques au taux applicable à la date du règlement.

C. Frais et dépens

187. Le requérant revendique 14 627 GBP pour honoraires d'avocat et dépens, cette somme devant être versée sur le compte bancaire de ses représentants au Royaume-Uni. Cette somme comprend 1 560 GBP pour frais de traduction, 375 GBP pour frais administratifs, les honoraires à raison de quarante-deux heures de travail au tarif de 100 GBP pour l'avocat du requérant au Royaume-Uni et 4 867 GBP pour le travail effectué par les avocats en Turquie.

188. Pour le Gouvernement, cette somme est excessive et repose sur une base fictive. Le Gouvernement soutient en particulier que le tarif horaire est hors de propos en ce qui concerne les honoraires d'avocat en

Turquie et que les pièces justificatives afférentes aux dépenses administratives sont insuffisantes. Il conteste aussi qu'il faille verser quoi que ce soit au Projet kurde pour les droits de l'homme (PKDH), qui a joué un rôle fictif en ce qui concerne la requête. Les frais de traduction seraient eux aussi exagérés.

189. La Cour relève que le représentant du requérant devant elle est M. P. Leach, *solicitor* travaillant pour le PKDH. Statuant en équité et prenant en compte le détail des demandes présentées par le requérant, elle alloue à celui-ci 12 000 GBP plus tout montant pouvant être dû au titre de la taxe sur la valeur ajoutée, somme qui devra être versée sur le compte bancaire en livres sterling se trouvant au Royaume-Uni, conformément aux indications qui figurent dans la demande de satisfaction équitable déposée par le requérant.

D. Intérêts moratoires

190. 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*, à l'unanimité, l'exception préliminaire du Gouvernement ;
2. *Dit*, par six voix contre une, que l'Etat défendeur est responsable, au regard de l'article 2 de la Convention, du décès de Mahmut Tanlı ;
3. *Dit*, à l'unanimité, qu'il y a eu violation de l'article 2 de la Convention, les autorités de l'Etat défendeur n'ayant pas mené une enquête effective sur les circonstances du décès de Mahmut Tanlı ;
4. *Dit*, à l'unanimité, qu'il n'y a pas eu violation de l'article 3 de la Convention ;
5. *Dit*, à l'unanimité, qu'il n'y a pas eu violation de l'article 5 de la Convention ;
6. *Dit*, par six voix contre une, qu'il y a eu violation de l'article 13 de la Convention ;
7. *Dit*, à l'unanimité, qu'il n'y a pas eu violation des articles 14 et 18 de la Convention ;
8. *Dit*, par six voix contre une, que l'Etat défendeur doit verser au requérant, dans les trois mois suivant la date à laquelle l'arrêt deviendra définitif conformément à l'article 44 § 2 de la Convention,

les sommes ci-après, à convertir en livres turques à la date du règlement :

- a) pour dommage matériel, 38 754,77 GBP (trente-huit mille sept cent cinquante-quatre livres sterling soixante-dix-sept pence), somme que le requérant détiendra pour la veuve et la fille de son fils;
 - b) pour dommage moral :
 - i. 20 000 GBP (vingt mille livres sterling) que le requérant détiendra pour la veuve et la fille de son fils;
 - ii. 10 000 GBP (dix mille livres sterling) pour le requérant à titre personnel;
9. *Dit*, à l'unanimité, que l'Etat défendeur doit verser au requérant, dans le même délai de trois mois et sur le compte bancaire que l'intéressé a indiqué au Royaume-Uni, 12 000 GBP (douze mille livres sterling) pour frais et dépens, plus tout montant pouvant être dû au titre de la taxe sur la valeur ajoutée;
10. *Dit*, à l'unanimité, que ces montants seront à majorer d'un intérêt simple de 7,5 % à compter de l'expiration dudit délai et jusqu'au versement;
11. *Rejette*, à l'unanimité, la demande de satisfaction équitable pour le surplus.

Fait en anglais, puis communiqué par écrit le 10 avril 2001, en application de l'article 77 §§ 2 et 3 du règlement.

S. DOLLÉ
Greffière

J.-P. COSTA
Président

(...)

PEERS v. GREECE
(*Application no. 28524/95*)

SECOND SECTION

JUDGMENT OF 19 APRIL 2001¹

1. English original.

SUMMARY¹**Prison conditions****Article 3**

Degrading treatment – Prison conditions – Detention in segregation unit – Visit of prison by delegation of the European Commission of Human Rights – Absence of intention of authorities to humiliate or debase – Examination of conditions of detention

Article 6 § 2

Absence of right to separate treatment for accused and convicted persons in prison

Article 8

Correspondence – Systematic opening by prison authorities of letters from the European Commission of Human Rights – Interference – Prevention of disorder – Prevention of crime – Necessary in a democratic society – Negligible risk of abusive use of forged envelopes

*
* *

In August 1994 the applicant, a British national, was arrested at Athens Airport for drug offences. He was taken to police headquarters before being transferred to prison, where he was admitted to the prisoners' psychiatric hospital in a comatose state, suffering from drug withdrawal symptoms. He was discharged from the hospital a few days later and placed in the segregation unit of the prison, where he shared his cell with another prisoner. The cell, which measured approximately 7 sq. m, had two beds, between which it was hardly possible to walk. There was a window in the roof which did not open and let no light through; otherwise, there were no windows apart from a peephole in one of the two doors. There was an Asian-type toilet without any screen or curtain separating it from the rest of the cell. Due to the lack of ventilation, the cell was very hot during the period of the applicant's detention there. The door of the cell was open during daytime but locked at night. After two weeks in the segregation unit, the applicant was offered the possibility of being transferred to an ordinary cell in the wing. However, he turned down the offer on the ground that that wing was for drug addicts and he wanted to stay away from drugs. The applicant left the segregation unit at the end of October or beginning of November 1994. In July 1995 he was found guilty of drug offences and sentenced to thirteen years' imprisonment and a fine. In November 1997 a court of appeal upheld his

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

conviction but reduced the sentence to nine years' imprisonment and ordered his expulsion from Greece. He was expelled in June 1998. A delegation of the European Commission of Human Rights visited the segregation unit where the applicant had been detained and also heard evidence from three witnesses: the director of the prison at the relevant time, a prison social worker and the applicant's cell-mate.

Held

(1) Article 3: The applicant's placement in the segregation unit was decided by the prison authorities on the ground that he was suffering from withdrawal symptoms. While he was later offered a transfer to an ordinary cell, it appeared from the evidence given to the Commission's delegates that drugs were illegally circulating there and in these circumstances the applicant could not be blamed for refusing the transfer. Therefore, he did not in any way consent to being detained in the segregation unit. As regards the conditions of detention in the segregation unit, the Court had regard to the findings of the Commission's delegates, especially as to the size, lighting and ventilation of the applicant's cell. Although the limited possibility of movement due to the fact that the cell door was open during the day must have given the applicant some form of relief, he nevertheless had to spend at least part of the evening and the entire night in his cell, built for one person, along with another inmate, confined to his bed. There was no ventilation and the cells were exceedingly hot. Moreover, the applicant had to use the toilet in the cell, which was not separated by a screen. There was no evidence that there was a positive intention of humiliating or debasing the applicant but the absence of such a purpose cannot conclusively rule out a finding of a violation of Article 3. In the present case, the authorities took no steps to improve the objectively unacceptable conditions of the applicant's detention. This omission denoted lack of respect for the applicant. The prison conditions complained of diminished the applicant's human dignity and produced in him feelings of anguish and inferiority capable of humiliating and debasing him and possibly breaking his physical or moral resistance. In sum, the conditions of the applicant's detention in the segregation unit amounted to degrading treatment within the meaning of Article 3.

Conclusion: violation (unanimously).

(2) Article 6 § 2: The Convention contains no Article providing for separate treatment of convicted and accused persons in prison and Article 6 § 2 could not be interpreted as having been violated on the ground that the applicant, as a remand prisoner, was subjected to the same treatment as convicted prisoners.

Conclusion: no violation (unanimously).

(3) Article 8: The systematic opening of letters from the Commission to the applicant constituted an interference with his right to respect for his correspondence. The interference had a legal basis and pursued the legitimate aims of the prevention of disorder and crime. As to the necessity of the interference, there were no compelling reasons justifying the monitoring of the correspondence, the confidentiality of which it was important to respect. With regard to the Government's reference to the possibility of the Commission's envelopes being forged in order to smuggle prohibited material into the prison,

this risk was so negligible that it had to be discounted. Accordingly, the interference complained of was not necessary in a democratic society.

Conclusion: violation (six votes to one).

Article 41: The Court made an award in respect of non-pecuniary damage.

Case-law cited by the Court

Ireland v. the United Kingdom, judgment of 18 January 1978, Series A no. 25

Silver and Others v. the United Kingdom, judgment of 25 March 1983, Series A no. 61

Campbell v. the United Kingdom, judgment of 25 March 1992, Series A no. 233

Raninen v. Finland, judgment of 16 December 1997, *Reports of Judgments and Decisions* 1997-VIII

Petra v. Romania, judgment of 23 September 1998, *Reports* 1998-VII

V. v. the United Kingdom [GC], no. 24888/94, ECHR 1999-IX

In the case of Peers v. Greece,

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

Mr A.B. BAKA, *President*,
Mr G. BONELLO,
Mrs V. STRÁŽNICKÁ,
Mr P. LORENZEN,
Mr M. FISCHBACH,
Mr E. LEVITS, *judges*,
Mrs C.D. SPINELLIS, *ad hoc judge*,

and Mr E. FRIBERGH, *Section Registrar*,

Having deliberated in private on 5 October 2000 and 5 April 2001,

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”), by the European Commission of Human Rights (“the Commission”) on 11 September 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. 28524/95) against the Hellenic Republic lodged with the Commission under former Article 25 of the Convention by a United Kingdom national, Mr Donald Peers (“the applicant”), on 9 October 1994.

3. The applicant alleged, in particular, that the conditions of his detention at Koridallos Prison amounted to inhuman and degrading treatment. He also claimed that the failure of the prison authorities to provide for a special regime for remand prisoners amounted to a violation of the presumption of innocence. He further alleged that letters sent to him by the Commission’s Secretariat were opened by the prison administration.

4. The application was declared partly admissible by the Commission on 21 May 1998. On 22 June 1998 the Commission carried out a fact-finding visit at Koridallos Prison. In its report of 4 June 1999 (former Article 31 of the Convention)¹, it expressed the opinion, by twenty-six votes to one, that there had been a violation of Article 3 as a result of the conditions of the applicant’s detention in the segregation unit of the Delta wing at Koridallos Prison. It also expressed the unanimous opinion that

1. *Note by the Registry.* The report is obtainable from the Registry.

there had been no violation of Article 6 § 2 and that there had been a violation of Article 8.

5. Before the Court the applicant, who had been granted legal aid, was represented by his counsel. The Greek Government (“the Government”) were represented by their Agent, Mr E. Volanis, President of the State Legal Council.

6. On 20 September 1999 a panel of the Grand Chamber determined that the case should be decided by a Chamber constituted within one of the Sections of the Court (Rule 100 § 1 of the Rules of Court). Subsequently the application was allocated to the Second Section (Rule 52 § 1 of the Rules of Court). Within that Section, the Chamber that would consider the case (Article 27 § 1 of the Convention) was constituted as provided in Rule 26 § 1. Mr C.L. Rozakis, the judge elected in respect of Greece, who had taken part in the Commission’s examination of the case, withdrew from sitting in the case (Rule 28). The Government accordingly appointed Mrs C.D. Spinellis to sit as an *ad hoc* judge (Article 27 § 2 of the Convention and Rule 29 § 1).

7. A hearing took place in public in the Human Rights Building, Strasbourg, on 5 October 2000 (Rule 59 § 2).

There appeared before the Court:

(a) *for the Government*

Mr M. APESSOS, Senior Adviser, State Legal Council,	<i>Agent,</i>
Mr I. BAKOPOULOS, Adviser, State Legal Council,	<i>Counsel;</i>

(b) *for the applicant*

Mrs R. SPARTALI-ARETAKI, Lawyer,	<i>Counsel,</i>
Mr A. ARETAKIS, Lawyer,	<i>Adviser.</i>

The Court heard addresses by Mrs Spartali-Aretaki and Mr Apeessos.

THE FACTS

I. THE CIRCUMSTANCES OF THE CASE

A. Outline of events

8. On 19 August 1994 the applicant, who had been treated for heroin addiction in the United Kingdom, was arrested at Athens Airport for drug offences. He was transferred to the central police headquarters of Athens in Alexandras Avenue, where he was detained until 24 August 1994.

9. On 24 August 1994 the applicant was transferred to Koridallos Prison and was admitted in a comatose state to the prisoners' psychiatric hospital.

10. On 30 August 1994 he was discharged from the psychiatric hospital. The certificate of discharge described him as a drug user. He was immediately taken to Koridallos Prison proper.

11. The applicant was placed in the segregation unit of the "Delta" wing of the prison. Subsequently, he was transferred to the "Alpha" wing.

12. On 28 July 1995 the applicant was found guilty of drug offences by the three-member Court of Appeal (Τριμελές Εφετείο) of Athens, which, due to the nature of the charges, sat as a first-instance court. The court acknowledged that the applicant was a drug addict and sentenced him to thirteen years' imprisonment and a fine of 5,000,000 drachmas. The applicant appealed.

13. In November 1995 there was a riot in Koridallos Prison.

14. On 30 August 1996 Ms Vasiliki Fragathula, a social worker of Koridallos Prison, reported to the prison governor, *inter alia*, the following facts. The applicant, after his conviction, shared a cell with one other convict. Letters sent by the applicant were not opened. Letters sent to the applicant by the European Commission of Human Rights were opened by a prison officer in front of the applicant. Foreigners who did not speak Greek could not participate in the vocational training courses organised in Koridallos Prison. A programme for learning Greek had once been available in the prison library but was destroyed during the riot. However, it was the intention of the welfare office to replace it in due course. According to the Penitentiary Code, remand prisoners did not have the right to work. However, the applicant, after his conviction, started working as a cleaner. Almost immediately after his arrival at Koridallos Prison the applicant started being treated by Dr P., a psychiatrist. He continued to participate in the awareness and self-help therapeutic programmes for the foreign prisoners of two organisations, Drug Addicts Anonymous and Over 18. He was also individually treated by a psychologist who was a member of Drug Addicts Anonymous. After the applicant's arrival at Koridallos Prison, his case was followed by the prison's welfare office. It was true that no distinctions were made between remand prisoners and convicts.

15. In September 1996 the applicant was transferred from Koridallos to Tirintha Prison. According to a letter by the governor of Tirintha Prison dated 20 November 1996, this was done "to ensure better conditions of detention for the applicant". From Tirintha Prison the applicant was transferred at his request to Agias Prison in Canea.

16. In November 1997 a court of appeal upheld the applicant's conviction but reduced his sentence to nine years' imprisonment and ordered his expulsion from Greece.

17. On 2 June 1998 the applicant applied for release on probation. On 10 June 1998 a Chamber of the Canea First-Instance Criminal Court granted his application. The applicant was released from prison and was transferred to the Canea deportation centre. From there he was taken to Piraeus and expelled from Greece immediately after his appearance before the Commission's delegates at Koridallos Prison on 22 June 1998.

B. Oral evidence before the Commission's delegates

18. The evidence of the applicant and the three witnesses who appeared before the delegates at Koridallos Prison on 22 June 1998 may be summarised as follows.

1. The applicant

(a) Conditions of detention in Koridallos prisoners' psychiatric hospital

19. The applicant was admitted to Koridallos prisoners' psychiatric hospital on 24 August 1994. Initially, he was detained in a single cell for three days. He slept all the time due to medication. It was another prisoner who told him how long he had been there. When he woke up, he was moved to a cell with eight to ten "very disturbed" persons. They slept on mattresses on the floor. It was hot, but the windows were open. Occasionally, the door would open and they would be allowed out to go to the toilet or have a shower or walk in the yard. Meals were served in plastic containers on the floor. He stayed for four to five days and nights in the second cell.

(b) Conditions of detention in the segregation unit of the Delta wing

20. Subsequently the applicant was taken to the prison proper. He asked to be kept somewhere quiet and he was immediately placed in the segregation unit of the Delta wing. At first, the applicant did not know that he was in a segregation unit.

21. The cell was very small and high. It had two doors and there were two beds. One could hardly walk between them. During the entire period of his stay in the segregation unit he was detained with another person, Mr Petros Papadimitriou. There was only one window in the roof which did not open and which was so dirty that no light could pass through. There was just one electric bulb which did not provide sufficient light for reading. There were no other windows apart from a peephole in one of the two doors, which could be opened. There was an Asian-type toilet in the cell. There was no screen or curtain separating the toilet from the rest of the cell. Sometimes the toilet would flush and sometimes not. There was only

one shower in the unit, which contained nine cells with up to three prisoners in each. There was no sink in the cell.

22. It was August when the applicant was placed in the segregation unit. It was very hot. During the day the door of his cell would be open. The segregation unit was unsupervised and “anything could happen”. However, the applicant had not been ill-treated by any particular person. There were two small high-walled yards, “ten steps forward, ten steps back”. At night the door of his cell would be locked. As there was no ventilation the cell became so hot that the applicant would wake up drenched. In order to have water in his cell, the applicant would fill a bottle from the tap near the shower and sometimes from the toilet flush.

23. After maybe two weeks in the segregation unit, the applicant was offered the possibility of going to the ordinary cells in the Delta wing. However, he had to turn this offer down because the Delta wing was for drug addicts and “he wanted to stay away from drugs”. There were no drug addicts in the segregation unit.

(c) Conditions of detention in the Alpha wing

24. The applicant did not remember exactly when he left the segregation unit – perhaps two or two and a half months later, at the end of October or the beginning of November. He was moved to the Alpha wing where mainly economic offenders were kept. Mr Papadimitriou was moved with him and they continued to share the same cell.

25. Alpha was the best wing in the prison. However, it was still dirty and overcrowded. There were three beds in each cell: two bunk beds, one on top of the other, and a third bed. Usually, there were three prisoners in each cell. There was a sink and an Asian-type toilet. There was a plastic screen on one side of the toilet, part of which was broken. Although one could not see the inmate using the toilet, one could smell and hear him. The cell had a window. Sometimes there was a table and a chair in the cell.

26. The doors of the cells were locked between 1 p.m. and 3 p.m. and between 8.30 p.m. and 8 a.m. This schedule differed by one hour between summer and winter. The cells were very noisy due to fellow inmates’ television and radio sets. The prisoners had no control over the light switches. In winter, the cells were very cold as they were heated for only two hours a day. Sometimes the applicant had to stay in bed under his blankets to keep warm. After the riot, several windows were broken and it was freezing in the prison. In the summer, the cells were unbearably hot, as there was no through-draught when the doors were shut. Sometimes the applicant had to wait until three or four o’clock in the morning before he could fall asleep. When the door of the cell was open, the situation improved but there was no ventilation in the wing in general.

Occasionally, there were problems with the plumbing and the toilet would not always flush.

27. At one point, when the applicant was sharing his cell with only one other prisoner, three Chinese inmates were brought in for one night. They slept on two mattresses on the floor.

(d) Complaints concerning the entire period of the applicant's detention in Koridallos Prison

28. The only thing the applicant was ever given were blankets. He was not given any clothes, sheets, pillows, toiletries (including soap) or toilet paper. He had to buy toiletries and toilet paper from the canteen. Occasionally he did not have any money and had to ask other prisoners. The social services and certain charitable organisations would also help. However, there were times when he was left with no toilet paper, in particular when he had to use the toilet often, due to problems with his stomach. On these occasions, in order to keep clean, he had to use water from the Asian-type toilet. Despite all that, he managed "to keep himself clean". Eventually, he managed to get hold of sheets and a pillow, which he inherited from other prisoners. However, it took him a long time, perhaps a year.

29. There were ten showers – described by the applicant as pipes – in the basement for the 250 to 360 prisoners held in the wing. There was hot water for two hours a day or perhaps longer. There were no curtains and no windows. After the riot there was no hot water. In winter, the showers were used by the cats as toilets.

30. He had to wash his clothes himself and this was made difficult because of the shortage of hot water. He would dry his clothes by hanging them on the bars of his cell window.

31. Food was served in such a manner that the cats could play around with it. Before entering prison he had been a vegetarian but he had to change his eating habits as there were no vegetarian menus in Koridallos.

32. The applicant "lived in a vacuum". He could not communicate with the prison staff, who did not speak English. The social worker knew English. In order to see her, he had to make a request. He would see the social worker three times a week, usually for between two and five minutes. Ten minutes was the maximum.

33. There were no vocational activities, courses or library.

34. At first, the applicant was allowed only one telephone call a week, in the evening. However, the social worker subsequently arranged for him to be able to use the telephone in the morning.

2. *Spiros Athanassopoulos*

35. The witness was the governor of Koridallos Prison between 14 December 1994 and 15 September 1997.

36. The witness did not know of any improvements that had been made in the Alpha wing since the applicant's transfer from Koridallos Prison. There had been some improvements made to the segregation unit. Now, there were screens separating the toilets from the rest of the cell in the segregation unit, but he did not want to contradict the applicant in this regard. It was possible that there had been no screen in his cell. There were sinks in the cells of the segregation unit.

37. It was as hot in the segregation unit as in the rest of the prison. In summer it could be hot. During the winter, there was central heating.

38. The prison administration provided inmates with pillows. However, it was possible that the applicant did not receive any because at times there were shortages. There was a problem with sheets, especially for foreign prisoners. The latter could get sheets from the welfare office, which had a stock built up from donations or acquisitions through grants from the Ministry of Justice. The prison administration did not provide prisoners with toiletries. Such items were provided by charitable organisations via the welfare office. Toilet paper could be obtained from the welfare office or another prisoner or the chief warden. It was more difficult to find sheets than toilet paper.

39. Food was not served in an unhygienic manner. While it was being transported, the pan was 60 to 70 cm from the floor, although the witness was not 100% sure about that.

40. It was possible that the applicant had slept in the cell with four other prisoners. Usually, each prisoner had his own bed. It was very rare that he did not. However, accommodating four prisoners in a cell had been known to happen.

41. There was no problem with the showers. However, those who had to wash their clothes in prison were faced with problems.

42. Prisoners communicated with the social workers whom they could see upon request either on the same day or the day after. Those who did not speak Greek could face problems. However, in the witness's experience, they managed to adapt. There was always somebody, a member of staff or another prisoner, who could speak English.

43. All announcements and notices were in Greek. Foreign prisoners were informed of their rights orally upon arrival. However, this was not done systematically. An information pamphlet in English entitled "Everyday life in the prison establishment" was distributed to newcomers in 1996 but the witness did not remember whether this was before or after the applicant had left Koridallos Prison.

3. *Vasiliki Fragathula*

44. The witness was the social worker of the Delta wing of Koridallos Prison. She met the applicant there and followed his case throughout his stay in prison.

45. On his arrival in Koridallos Prison proper (after his detention in the prisoners' psychiatric hospital), the applicant was placed in the segregation unit. This had been decided by the prison governor and the chief warden as a result of his condition – he had withdrawal symptoms. The applicant did not have advance knowledge of the conditions in the segregation unit. Shortly afterwards, the applicant complained of the conditions there and the witness arranged for him to meet the governor, Mr Costaras. The latter gave instructions for the applicant to be moved to another wing. However, this would have been the Delta wing, which was for drug addicts. The applicant was aware of this. He had found out through his contacts with other inmates. He refused to go there. He considered that staying in the segregation unit would help him stay away from drugs. The witness would not confirm that there were drugs in the Delta wing. However, she accepted that “the Delta wing was problematic for someone who wanted to free himself from drugs”. In her view, the segregation unit was not appropriate for prisoners. However, the applicant, who was suffering from withdrawal symptoms, could not be moved to the Alpha wing immediately. This wing was reserved for persons convicted of economic offences and other prisoners whose conduct had been good. So the applicant had a choice between the segregation unit and the Delta wing. The witness did not advise the applicant to choose one or the other because she did not want to influence what she regarded as a purely personal choice. The applicant chose to remain in the segregation unit. He was subsequently moved to the Alpha wing, together with all the inmates of the segregation unit, when it was decided to accommodate in the segregation unit prisoners who were serving disciplinary terms.

46. The witness would communicate with the applicant in English. The applicant did not speak Greek and this exacerbated his adaptation problems at the beginning, since most of the prison staff did not speak English. However, several of the Greek prisoners spoke some elementary English. Gradually, the applicant managed, through his personal efforts, to establish a rudimentary level of communication with the prison staff in Greek. There were no information notices in English. The pamphlet to which Mr Athanassopoulos referred was distributed in Koridallos in 1997.

47. The welfare office had a storage room in the prison with toilet paper, razors, detergent, soap, etc. These were funded by the Ministry of Justice and charitable organisations. Destitute prisoners could get supplies from this storage room once a week. However, during the

summer there were often shortages. The welfare office did not provide prisoners with sheets and blankets. These were provided to newcomers by the prison administration, but it was impossible to replace them. The witness did not know whether the applicant had received any sheets. The applicant would receive clothes, toiletries and toilet paper from the welfare office in so far as this was possible, given the restrictions with which it was faced. In the witness's view, given the extended period of the applicant's detention in Koridallos, it was possible that he had been confronted with shortages of toiletries and toilet paper. The applicant had also been given assistance by charitable organisations with which the witness had put him in touch.

4. Petros Papadimitriou

48. The witness was an inmate of Koridallos Prison. He spent one year in the same cell as the applicant, four months in the segregation unit of the Delta wing and eight months in the Alpha wing. The witness was in the segregation unit of his own free will because he was a new prisoner and wanted some peace and quiet. They were both moved to the Alpha wing, probably when the prison administration decided to accommodate in the segregation unit prisoners who were serving disciplinary terms.

49. The segregation unit of the Delta wing contained nine cells, each occupied by two or three prisoners. While in the segregation unit, the witness shared his cell with the applicant and nobody else. There were two beds with mattresses and blankets. They were not given sheets or pillows. The toilet had no curtain.

50. While he was in the segregation unit the applicant would often complain. As it was very hot and he had respiratory problems, he would wake up at two o'clock in the morning coughing. He would bang on the door because he could not breathe.

51. There were usually three prisoners in the cells in the Alpha wing. The witness could not remember more than three prisoners in his cell. He remembered one Chinese inmate sleeping in their cell but not three. He did not remember anybody sleeping on the floor. The toilet screen was always there and was not broken. The witness kept a cat in the cell.

52. As regards the conditions of detention in Koridallos Prison in general the witness stated the following. The food was bad and risked being contaminated by cats. It was easy to take a shower and one did not have to queue. However, there was not enough water and no curtains. He spoke to the applicant in English and sometimes in Greek. He would also act as a mediator for him. The prison administration would only provide soap. The welfare office would sometimes hand out certain things, but it was difficult. The witness would buy toiletries and toilet paper himself. The applicant would buy them whenever he had money. He would also

ask the witness for toothpaste and toilet paper, which the witness would give him. Sometimes it was possible to find a pillow.

C. Inspection of Koridallos Prison

53. The delegates of the Commission visited the segregation unit of the Delta wing where the applicant had been detained in cell no. 9. The description given by the applicant was on the whole accurate. All the cells were approximately the same size. Cell no. 9 measured 2.27 by 3 m. Given that there was practically no window, the cell was claustrophobic. At the time of the delegates' visit, the prisoners were locked in their cells. Cells where two persons were held were very cramped. Prisoners were virtually confined to their beds. There was no screen separating the toilet from the rest of the cell. The toilet was adjacent to the beds. Some prisoners had put up curtains themselves. The entire unit was very hot. Due to the lack of ventilation, the cells were unbearably hot, "like ovens". The air was stale and a stench came out of the cells. The cells were all in a state of disrepair and they were very dirty. Some prisoners complained about rats in the cells. There was no sink in cell no. 9. There was a tap. According to the applicant, who accompanied the delegates during their inspection, the tap had recently been installed. On the doors of some cells there were signs saying "WC". When asked, the prisoners said that the signs would be put up during the day when the cell doors were not locked to ensure that the cell-mate did not enter the cell while the toilet was being used. The applicant's cell could be compared to a medieval oubliette. The general atmosphere was repulsive.

54. The delegates also visited a cell on the third floor of the Alpha wing where the applicant had been detained. According to the chief warden of Koridallos Prison, who accompanied the delegates during their inspection, Mr Papadimitriou was still detained in this cell. The cell measured approximately 4.5 by 2.5 m. The description by the applicant was again accurate, except that the toilet screen was not in disrepair. The cell had windows of an adequate size.

55. The delegates saw the shower area in the basement. It was reasonably clean, although the applicant claimed that during his time it had been much dirtier. Most shower cubicles had curtains. However, some did not.

56. In the prison storage room, there were small bags containing toilet paper and toiletries that were given to new prisoners. However, the delegates were told that these bags had arrived only very recently. There were no sheets. The inmate in charge claimed that they had all been distributed or that they were at the laundry. There was a cupboard which contained mainly soap.

57. The welfare office storage room was closed at the time. There was a sign indicating that each wing was served once a week. It was opened at the delegates' request. It contained a lot of used clothes. The delegates were shown toilet paper and one sheet. There was a book showing that prisoners came to the room and were provided with various items, such as toiletries, shoes, etc.

58. The kitchen was quite spacious and clean. The trolleys on which food was transported, however, did not correspond to Mr Athanassopoulos's description. They were rather low.

59. In one corner of a corridor outside the kitchen a cat had defecated. The delegates also had the opportunity of seeing the inmates queuing to use the telephones. The queues were rather long.

60. According to the chief warden, no prisoners' location charts dating from the applicant's detention in Koridallos Prison had been kept. Nor were there books showing the movement of prisoners from one cell to another. The only books that had been kept indicated the last cell in which each prisoner had been kept before leaving Koridallos Prison.

D. Findings of the European Committee for the Prevention of Torture and Inhuman or Degrading Treatment or Punishment (CPT)

61. On 29 November 1994 the CPT published a report following its visit to Greece in March 1993¹ which contains the following findings and recommendations concerning Koridallos Prison.

“...

91 ... Koridallos Prison for men was built to accommodate 480 prisoners in four separate blocks, each having 120 cells on three floors. On the first day of the delegation's visit, the establishment was holding 1410 prisoners, approximately 800 on remand and the remainder sentenced. The total prison staff complement was 170, of which some 110 were prison officers. Perimeter security was the responsibility of armed police.

...

95. In the following paragraphs, the CPT shall make a number of specific recommendations concerning the prison establishments visited by its delegation. However, it wishes to emphasise at the outset that the act of depriving someone of his liberty brings with it the responsibility for the State to detain him under conditions which respect the inherent dignity of the human person. The facts found during the course of the CPT's visit demonstrate that as a consequence of the present level of overcrowding in prisons, the Greek authorities are not in a position to fulfil that responsibility *vis-à-vis* many prisoners.

1. Koridallos Prison was also visited by the CPT in May 1997.

The CPT therefore recommends that a very high priority be given to measures to reduce overcrowding in the Greek prison system.

...

105. As already indicated (cf. paragraph 91), at the time of the delegation's visit to the Koridallos Prison for men the number of inmates amounted to almost three times the establishment's official capacity. A standard cell measured 9.5 m² and was equipped *inter alia* with a screened Asian-type toilet and a hand-basin. Originally designed for individual occupancy, the cells are just about large enough for two prisoners; with more than two, conditions become very cramped. In practice, only a handful of prisoners had their own cells; the majority of the cells were accommodating two or three prisoners, and a number were accommodating four. The level of overcrowding was somewhat lower in A wing (approximately 300 prisoners) than in B, C and D wings (each of which were accommodating 350 or more inmates).

The prisoner distribution chart indicated that three cells (one in C wing and two in D wing) were holding five prisoners. The delegation visited the relevant cell in C wing, in which it found five prisoners of Indian origin; they claimed to have been held under such conditions for some six weeks.

106. Inevitably, the high level of overcrowding had extremely negative repercussions upon the conditions of detention: living space was very poor, ventilation inadequate, and cell cleanliness and hygiene wanting. In many cells prisoners were to all intents and purposes confined to their beds, there being no room for other furniture. In some of the most over crowded cells, there were more prisoners than beds. Further, the toilet and washing facilities in certain cells were in need of repair.

Despite the overcrowding, prisoners apparently did have ready access to the shower facilities located in the basement of each wing. However, some of the shower cubicles were in a poor state of repair and decoration.

107. The negative aspects of the overcrowding were mitigated to some extent by reasonable out-of-cell time. Between 8.30 to 11.30 and 14.30 to sunset, inmates were allowed to circulate freely and associate with other prisoners within their detention wing and its courtyard; the wing courtyards were of a good size. It must be stressed, however, that the free circulation of prisoners in their detention wings could have undesirable effects in the absence of proper control by prison staff; with the manning levels at the time of the delegation's visit (3 to 4 prison staff on duty during the day in a wing accommodating some 350 prisoners), it is difficult to see how such control could be guaranteed (cf. also paragraph 96).

108. Activities in any meaningful sense of the term were scarce. There were only 236 work places (i.e. 1 work place for 6 prisoners), practically all in the area of general services (kitchen, laundry, cleaning, maintenance, stores, etc.); no workshops were in operation. However, a printing and bookbinding vocational training centre, with places for 30 prisoners, was due to open in 1993. The shortage of work places was particularly resented by many sentenced prisoners, as it prevented them from taking advantage of the system of earning remission through work.

No educational classes were available and the prison library was both small and ill-equipped. Further, there was no prison gymnasium and, as far as the delegation could ascertain, no organised sporting activities. However, the exercise yards were sufficiently large for certain games (e.g. volleyball), and arrangements were in hand to provide a

separate weight-training area in each of the yards (at the time of the visit, a few prisoners did weight training in the wing basements).

To sum up, the vast majority of prisoners at the Koridallos Prison for men (including a majority of the sentenced prisoners) were offered no work or educational activities, and possibilities for sport were very limited. Most prisoners spent their day walking around their detention wing or courtyard, talking with fellow prisoners, or watching television in their cell. Such a monotonous and purposeless existence is quite inconsistent with the objective of social rehabilitation set out in the Greek Code of basic rules for the treatment of prisoners (cf. paragraph 94).

109. As regards material conditions of detention at the Koridallos Prison for men, the CPT recommends:

- that immediate steps be taken to ensure that no more than three prisoners are held per cell;
- that serious efforts be made to reduce as soon as possible the occupancy rate to two prisoners per cell (Naturally, the long-term objective should be to have one prisoner per cell, save for specific situations when it is not appropriate for a prisoner to be left alone);
- that every prisoner be provided with his own bed and mattress;
- that shower cubicles, toilets and washing facilities be restored to a good state of repair and maintained in a hygienic condition.

As regards out-of-cell activities, the CPT recommends:

- that current efforts to augment the number of work and vocational training places be intensified;
- that a thorough examination of the means of improving the prison's activity programmes in general (including education, sport and recreational activities) be undertaken without delay and that fuller programmes be progressively introduced as overcrowding is brought down.

...

133. The segregation unit at Koridallos Men's Prison consisted of two groups of 10 cells, all of which were apparently used for both disciplinary confinement and other segregation purposes. The cells measured approximately 7 m²; they were equipped with a bed, but no other furniture (e.g. table or chair). There was adequate ventilation and artificial lighting; however, access to natural light was, at best, mediocre. Each cell possessed an asian toilet, and some cells had a wash basin. The adjacent exercise yards measured approximately 40 m². The whole unit required to be – and was being – redecorated.

134. No-one was being confined as a punishment at the time of the delegation's visit. A number of transvestite prisoners had been held in the unit for several months at their own request. Other prisoners were being held in the unit involuntarily, presumably under Rule 93 or 94 of the Code (the absence of a segregation unit register made it difficult to ascertain the precise grounds); certain of them appeared to have psychological or psychiatric problems.

The prisoners were allowed to move freely within the unit and exercise areas during much of the day, and they had TV sets and other personal possessions in their cells

(though staff indicated that a prisoner undergoing disciplinary confinement would remain in his cell and would not be allowed personal possessions).

135. The conditions of detention in this segregation unit are on the whole acceptable for prisoners undergoing the disciplinary sanction of confinement in a special cell. However, the CPT considers that it would be desirable for the cells accommodating such prisoners to be fitted with a table and chair, if necessary fixed to the floor.

The CPT also recommends that all prisoners, including those confined to a special cell as a punishment, be allowed at least one hour of exercise in the open air everyday.

136. Conditions of detention in the unit are far less suitable for prisoners subject to segregation for non-disciplinary reasons, in particular if that measure is applied for a lengthy period.

As regards more particularly prisoners who are segregated because of personality disorders and/or for their own protection, the CPT invites the Greek authorities to explore the possibility of creating special units organised along community lines.

The unit is a totally unsuitable place in which to accommodate someone in need of psychiatric care. Neither the material environment nor the staff (ordinary prison officers) are appropriate. The CPT recommends that no such prisoner be placed in the unit. If, exceptionally, prisoners who are emotionally or psychologically disturbed have to be held temporarily in the segregation unit, they should be kept under close observation.

Further, the CPT recommends:

- that the cells in the unit used to accommodate prisoners segregated for a non-disciplinary reason be equipped in the same way as an ordinary prison cell;
- that the respective regimes applicable, on the one hand, to persons undergoing disciplinary confinement and, on the other hand, to persons held in the segregation unit for other reasons, be expressly laid down.”

II. RELEVANT DOMESTIC LAW

62. According to Article 51 §§ 2 and 3 of the Penitentiary Code, a prisoner’s correspondence may be controlled if this is required by reasons of security or if there is a risk of commission of especially serious crimes or a need to establish whether such crimes have been committed.

THE LAW

I. ALLEGED VIOLATION OF ARTICLE 3 OF THE CONVENTION

63. The applicant complained that the conditions of his detention in Koridallos Prison amounted to inhuman and degrading treatment. Before the Court his complaints focus on the conditions in the segregation unit of the Delta wing of the prison. The applicant relied on Article 3 of the Convention, which is worded as follows:

“No one shall be subjected to torture or to inhuman or degrading treatment or punishment.”

64. The applicant submitted that he never asked to be placed in the segregation unit. The prison administration decided to put him there on his arrival in Koridallos Prison. One week later, he was given the possibility of going to the Delta wing proper but he did not agree because he wanted to keep away from drugs. The applicant alleged that the conditions in the segregation unit had not improved significantly between his detention there and the delegates' visit. He complained in particular that he had to spend a considerable part of each day confined to his bed in a cell with no ventilation and no window. He further complained that the prison administration did not provide inmates with sheets, pillows, toilet paper and toiletries. Although indigent prisoners like the applicant could address themselves to the prison's welfare office, it was admitted that their needs could not always be met. The fact that he could have obtained toiletries and toilet paper from his co-detainees does not absolve the respondent State from responsibility under the Convention. The applicant submitted that he ended up sleeping on a blanket with no sheets or pillow during the hottest period of the year. He also complained that he had to use the toilet in the presence of another inmate and be present while the toilet was being used by his cell-mate. The applicant claimed that he felt humiliated and distressed and that the conditions of his detention had had adverse physical and mental effects on him.

65. The Government first submitted that the applicant asked to be detained in the segregation unit. The prison authorities wanted to satisfy his request. However, because there were no cells available, he had to share a cell with another inmate. As a result, the problem with the toilet arose. The applicant could have moved to another part of the prison at any time if he so wished. It appears that the applicant never asked for such a transfer because, in the meantime, he had developed a friendly relationship with his cell-mate, Mr Papadimitriou. The special character of their relationship is also shown by the fact that they continued sharing a cell when they were both moved to the Alpha wing two months after the applicant's arrest.

66. Moreover, the Government disputed that the treatment complained of had attained the minimum level of severity required to fall within the scope of Article 3. They stressed that the conditions of detention complained of in no way denoted contempt or lack of respect for the applicant as a person. On the contrary, the prison authorities tried to alleviate the situation by allowing the applicant extra telephone calls. The applicant himself accepted that he was never left dirty while in the segregation unit. He could take a shower and had frequent contact with the prison psychiatrist. According to the Government, there was no

evidence that the conditions of his detention had caused the applicant injury or any physical or mental suffering.

67. The Court recalls that, according to its case-law, 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 level of severity is relative; it depends on all the circumstances of the case, such as the duration of the treatment, its physical and mental effects and, in some cases, the sex, age and state of health of the victim (see, among other authorities, *Ireland v. the United Kingdom*, judgment of 18 January 1978, Series A no. 25, p. 65, § 162).

68. Furthermore, in considering whether a treatment is “degrading” within the meaning of Article 3, the Court will have regard to whether its object is to humiliate and debase the person concerned and whether, as far as the consequences are concerned, it adversely affected his or her personality in a manner incompatible with Article 3 (see *Raninen v. Finland*, judgment of 16 December 1997, *Reports of Judgments and Decisions*, 1997-VIII, pp. 2821-22, § 55).

69. As regards the present case, the Court notes in the first place that, contrary to what the Government argue, the applicant was not placed in the segregation unit because he had so wanted himself. According to the testimony of Ms Fragathula, this was a measure decided by the prison governor and the chief warden and related to the applicant’s medical condition, more specifically to the fact that he had been suffering from withdrawal symptoms. According to the same witness, once the applicant became acquainted with the conditions of detention in the segregation unit, he asked for a transfer. He was then offered the possibility of going to the Delta wing, where drug addicts were being detained. Although Ms Fragathula would not expressly admit that there were drugs in the Delta wing, she stated that the “wing was problematic for someone who wanted to free himself from drugs”. The Court considers that this implies that there were drugs illegally circulating in the Delta wing, a cause for serious concern. In these circumstances, the Court considers that the applicant cannot be blamed for refusing to be moved from the segregation unit. The Court, therefore, considers that the applicant did not in any way consent to being detained in the segregation unit of the Delta wing.

70. Concerning the conditions of detention in the segregation unit, the Court has had regard to the Commission’s delegates’ findings and especially their findings concerning the size, lighting and ventilation of the applicant’s cell, that is, elements which would not have changed between the time of the applicant’s detention there and the delegates’ visit. As regards ventilation, the Court notes that the delegates’ findings do not correspond fully with those of the CPT, which visited Koridallos Prison in 1993 and submitted its report in 1994. However, the CPT’s inspection took place in March, whereas the delegates went to Koridallos

Prison in June, a period of the year when the climatic conditions are closer to those of the period of which the applicant complains. Furthermore, the Court takes into account the fact that the delegates investigated the applicant's complaints in depth, giving special attention, during their inspection, to the conditions in the very place where the applicant had been detained. In these circumstances, the Court considers that the findings of the Commission's delegates are reliable.

71. The Court notes that the applicant accepts that the cell door was open during the day, when he could circulate freely in the segregation unit. Although the unit and its exercise yard were small, the limited possibility of movement enjoyed by the applicant must have given him some form of relief.

72. Nevertheless, the Court recalls that the applicant had to spend at least part of the evening and the entire night in his cell. Although the cell was designed for one person, the applicant had to share it with another inmate. This is one aspect in which the applicant's situation differed from the situation reviewed by the CPT in its 1994 report. Sharing the cell with another inmate meant that, for the best part of the period when the cell door was locked, the applicant was confined to his bed. Moreover, there was no ventilation in the cell, there being no opening other than a peephole in the door. The Court also notes that, during their visit to Koridallos, the delegates found that the cells in the segregation unit were exceedingly hot, although it was only June, a month when temperatures do not normally reach their peak in Greece. It is true that the delegates' visit took place in the afternoon, when the applicant would not normally be locked up in his cell. However, the Court recalls that the applicant was placed in the segregation unit during a period of the year when temperatures have the tendency to rise considerably in Greece, even in the evening and often at night. This was confirmed by Mr Papadimitriou, an inmate who shared the cell with the applicant and who testified that the latter was significantly physically affected by the heat and the lack of ventilation in the cell.

73. The Court also recalls that in the evening and at night when the cell door was locked the applicant had to use the Asian-type toilet in his cell. The toilet was not separated from the rest of the cell by a screen and the applicant was not the cell's only occupant.

74. In the light of the foregoing, the Court considers that in the present case there is no evidence that there was a positive intention of humiliating or debasing the applicant. However, the Court notes that, although the question whether the purpose of the treatment was to humiliate or debase the victim is a factor to be taken into account, the absence of any such purpose cannot conclusively rule out a finding of violation of Article 3 (see *V. v. the United Kingdom* [GC], no. 24888/94, § 71, ECHR 1999-IX).

75. Indeed, in the present case, the fact remains that the competent authorities took no steps to improve the objectively unacceptable conditions of the applicant's detention. In the Court's view, this omission denotes lack of respect for the applicant. The Court takes into account, in particular, that, for at least two months, the applicant had to spend a considerable part of each 24-hour period practically confined to his bed in a cell with no ventilation and no window, which would at times become unbearably hot. He also had to use the toilet in the presence of another inmate and be present while the toilet was being used by his cell-mate. The Court is not convinced by the Government's allegation that these conditions did not affect the applicant in a manner incompatible with Article 3. On the contrary, the Court is of the opinion that the prison conditions complained of diminished the applicant's human dignity and aroused in him feelings of anguish and inferiority capable of humiliating and debasing him and possibly breaking his physical or moral resistance. In sum, the Court considers that the conditions of the applicant's detention in the segregation unit of the Delta wing of Koridallos Prison amounted to degrading treatment within the meaning of Article 3 of the Convention.

There has thus been a breach of this provision.

II. ALLEGED VIOLATION OF ARTICLE 6 § 2 OF THE CONVENTION

76. The applicant complained that, despite the fact that he was a remand prisoner, he was subjected to the same regime as convicts. He argued that the failure of the Koridallos Prison authorities to provide for a special regime for remand prisoners amounts to a violation of the presumption of innocence. He relied on Article 6 § 2 of the Convention, which reads as follows:

"Everyone charged with a criminal offence shall be presumed innocent until proved guilty according to law."

77. The Government submitted that Article 6 § 2 could not be interpreted in this manner.

78. The Court recalls that the Convention contains no Article providing for separate treatment for convicted and accused persons in prisons. It cannot be said that Article 6 § 2 has been violated on the grounds adduced by the applicant.

There has accordingly been no violation of Article 6 § 2 of the Convention.

III. ALLEGED VIOLATION OF ARTICLE 8 OF THE CONVENTION

79. The applicant complained that letters sent to him by the Commission's Secretariat were opened by the Koridallos Prison administration and not always in his presence. He relied on Article 8 of the Convention, which provides as follows:

"1. Everyone has the right to respect for his private and family life, his home and his correspondence.

2. There shall be no interference by a public authority with the exercise of this right except such as is in accordance with the law and is necessary in a democratic society in the interests of national security, public safety or the economic well-being of the country, for the prevention of disorder or crime, for the protection of health or morals, or for the protection of the rights and freedoms of others."

80. The Government submitted that letters addressed to prisoners are always opened in front of them because this is required by law and is necessary to prevent criminal offences, such as the smuggling of drugs into the prison. Letters addressed to prisoners by the Convention organs cannot be exempted because the Commission's or the Court's envelopes can be forged by criminals.

81. The Court considers that it has not been established that letters from the Commission to the applicant were opened in his absence. However, the Government accept that letters from the Convention organs are always opened in front of the prisoner concerned. It follows that the letters that the Commission addressed to the applicant were also opened. There was, therefore, an interference with the applicant's right to respect for his correspondence under Article 8 of the Convention which can be justified only if the conditions of the second paragraph of the provision are met.

82. In particular, if it is not to contravene Article 8 § 2, such interference must be "in accordance with the law", pursue a legitimate aim and be necessary in a democratic society in order to achieve that aim (see *Silver and Others v. the United Kingdom*, judgment of 25 March 1983, Series A no. 61, p. 32 § 84, and *Petra v. Romania*, judgment of 23 September 1998, *Reports* 1998-VII, p. 2853, § 36).

83. The interference had a legal basis, namely Article 51 §§ 2 and 3 of the Penitentiary Code, and the Court is satisfied that it pursued the legitimate aim of "the prevention of disorder or crime".

84. As regards the necessity of the interference, the Court finds no compelling reasons for the monitoring of the relevant correspondence, whose confidentiality it was important to respect (see *Campbell v. the United Kingdom*, judgment of 25 March 1992, Series A no. 233, p. 22, § 62). Although the Government have alluded in general to the possibility of the Commission's envelopes being forged in order to smuggle prohibited material into the prison, the Court considers, as the Convention organs

have done on previous occasions, that this risk is so negligible that it must be discounted (*ibid.*). Accordingly, the interference complained of was not necessary in a democratic society within the meaning of Article 8 § 2.

There has consequently been a violation of Article 8 of the Convention.

IV. APPLICATION OF ARTICLE 41 OF THE CONVENTION

85. 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

86. The applicant claimed 42,000,000 drachmas (GRD) in respect of non-pecuniary damage. He maintained that the violations of the Convention in his case, which had entailed serious intrusion into his physical and mental integrity, had caused him to suffer a substantial degree of anxiety and distress.

87. The Government considered that the finding of a violation of the Convention would constitute adequate satisfaction for any non-pecuniary damage sustained by the applicant. In any event, the Government considered that the amount claimed was too high and that a sum of GRD 2,000,000 would be reasonable.

88. The Court, bearing in mind its findings above with regard to the applicant's complaints, considers that he suffered some non-pecuniary damage as a result of his detention which cannot be compensated solely by the finding of a violation. Deciding on an equitable basis, the Court awards the applicant GRD 5,000,000 under this head.

B. Default interest

89. According to the information available to the Court, the statutory rate of interest applicable in Greece at the date of adoption of the present judgment is 6% per annum.

FOR THESE REASONS, THE COURT

1. *Holds* unanimously that there has been a violation of Article 3 of the Convention;

2. *Holds* unanimously that there has been no violation of Article 6 § 2 of the Convention;
3. *Holds* by six votes to one that there has been a violation of Article 8 of the Convention;
4. *Holds* unanimously
 - (a) that the respondent State is to pay the applicant, within three months, GRD 5,000,000 (five million drachmas) in respect of non-pecuniary damage;
 - (b) that simple interest at an annual rate of 6% shall be payable from the expiry of the above-mentioned three months until settlement;
5. *Dismisses* unanimously the remainder of the applicant's claims for just satisfaction.

Done in English, and notified in writing on 19 April 2001, pursuant to Rule 77 §§ 2 and 3 of the Rules of Court.

Erik FRIBERGH
Registrar

András BAKA
President

In accordance with Article 45 § 2 of the Convention and Rule 74 § 2 of the Rules of Court, the partly dissenting opinion of Mrs Spinellis is annexed to this judgment.

A.B.B.
E.F.

PARTLY DISSENTING OPINION OF JUDGE SPINELLIS

1. I regret that I have found it necessary to part company with the majority of the Court on the question whether there was an interference with the applicant's right to respect for his correspondence under Article 8 of the Convention.

2. The applicant complains that his letters from the Commission's Secretariat were opened by the prison administration and not always in his presence¹.

3. The Government submitted that letters addressed to prisoners are always opened in front of them².

4. The Court considers, rightly according to my view, that it has not been established that letters from the Commission to the applicant were opened in his absence³.

5. Article 51 §§ 2 and 3 of the Penitentiary Code of 1989 refers to inmates' correspondence⁴. Paragraph 3, which provides for punishment (according to Article 252 of the Criminal Code) of prison officers who lawfully interfere with "the right to respect for [the inmates'] correspondence" and who reveal to third parties what they have learned during the exercise of this duty, is irrelevant to the issues discussed in the present case. However, in paragraph 2 it is stated that "[t]he content of telegrams or letters is not controlled. If there are reasons of security or if there is a risk that especially serious crimes will be committed or a need to establish whether such crimes have been committed, the correspondence may be controlled upon the granting of permission by the judge responsible for the execution of sentences".

6. On the one hand, the applicant does not claim that there was an interference with his right to respect for his correspondence without the relevant permission from the judicial authorities. Moreover, the applicant had been a drug addict who, in spite of his treatment in the United Kingdom, had been in a comatose state on 24 August 1994⁵, which suggests that he was still an addict. Furthermore, the applicant had been sentenced by both the first-instance court⁶ and the court of appeal⁷ to penalties appropriate for felonies (drug-related offences)⁸. Hence, the prison authorities could reasonably have believed that the applicant

1. See paragraph 79 of the judgment.

2. See paragraph 80 of the judgment.

3. See paragraph 81 of the judgment.

4. See paragraph 62 of the judgment.

5. See paragraphs 8 and 9 of the judgment.

6. See paragraph 12 of the judgment.

7. See paragraph 16 of the judgment.

8. See paragraph 8 of the judgment.

might have the irresistible impulse “to smuggle drugs into the prison” in envelopes of the Commission or the Court “forged by criminals”¹, and thus they acted in order to prevent crime.

7. It has been established that the letters were opened but it has not been established that the letters were opened in the applicant’s absence. This case differs from *Campbell v. the United Kingdom*² where the Court stated that “there is no compelling reason why such letters should be opened. The risk, adverted to by the Government, of Commission stationery being forged in order to smuggle prohibited material or messages into prison, is so negligible that it must be discounted”³. As already pointed out above, the applicant in the present case has been a drug addict and it is a commonplace that untreated drug addicts will do everything in order to get their drug. Therefore, whatever interference was caused by opening the letters in the applicant’s presence – without reading them (reading would have been almost impossible anyway since very few prison officers knew sufficient English, according to the applicant’s complaint⁴) – was justified.

8. In summing up, I would like to stress that I share the view of the majority that the opening of prisoners’ letters constitutes a violation of their rights under Article 8 of the Convention, unless justified (a) by a law that is adequately accessible and foreseeable, (b) by a “pressing social need”, and (c) by being proportionate to the legitimate aim pursued by the national authorities. From all the above it follows that the opening of the letters (a) was in accordance with the national law, that is, the Penitentiary Code, Article 51 § 2⁵, (b) was effected for “the prevention of disorder or crime” (that is, smuggling drugs into prison), and (c) was “necessary in a democratic society” in the present case, contrary to the situation in *Campbell* and other older cases (see, for example, *Silver and Others v. the United Kingdom*, judgment of 25 March 1983, Series A no. 61; *Boyle and Rice v. the United Kingdom*, judgment of 27 April 1988, Series A no. 131; and *McCallum v. the United Kingdom*, judgment of 30 August 1990, Series A no. 183). In *Campbell* the possibility of “Commission stationery being forged in order to smuggle prohibited material ... into prison”⁶ was negligible as *Campbell* was not an addict in an overcrowded prison but a

1. See paragraph 80 of the Court’s judgment. The possibility of forging envelopes of the Commission is also mentioned by the Government of the United Kingdom in the case of *Campbell v. the United Kingdom*.

2. Judgment of 25 March 1992, Series A no. 233.

3. *Ibid.*, p. 22, § 62, second paragraph.

4. The applicant complained about lack of communication due to this fact; see paragraphs 32 and 46 of the Court’s judgment.

5. See paragraph 62 of the Court’s judgment.

6. *Campbell*, cited above, p. 22, § 62, second paragraph.

“man of violence”¹. This conclusion is supported by both the facts of the present case and the case-law of this Court, which has recognised a certain but not unlimited margin of appreciation to the States Parties in the imposition of restrictions (see, in particular, *Silver and Others*, cited above, pp. 37-38, § 97)².

9. For these reasons, I find that there has been no violation of Article 8.

1. *Ibid.*, p. 8, § 8.

2. See also the partly dissenting opinions of Judges Sir John Freeland and Morenilla in *Campbell*.

PEERS c. GRÈCE
(*Requête n° 28524/95*)

DEUXIÈME SECTION

ARRÊT DU 19 AVRIL 2001¹

1. Traduction; original anglais.

SOMMAIRE¹**Conditions de détention****Article 3**

Traitement dégradant – Conditions de détention – Détention dans un quartier d'isolement – Visite de la prison par une délégation de la Commission européenne des Droits de l'Homme – Absence d'intention des autorités d'humilier ou de rabaisser le requérant – Examen des conditions de détention

Article 6 § 2

Absence de droit à un traitement différent des prévenus et des condamnés au sein de la prison

Article 8

Correspondance – Ouverture systématique par les autorités pénitentiaires des lettres émanant de la Commission européenne des Droits de l'Homme – Ingérence – Défense de l'ordre – Prévention des infractions pénales – Nécessaire dans une société démocratique – Risque négligeable d'utilisation abusive de fausses enveloppes

*
* *
*

En août 1994, le requérant, ressortissant britannique, fut arrêté à l'aéroport d'Athènes pour infractions à la législation sur les stupéfiants. Il fut emmené au commissariat avant d'être conduit en prison, où il fut admis en état de manque et dans le coma à l'hôpital psychiatrique prévu pour les détenus. Il en sortit quelques jours plus tard et fut placé dans le quartier d'isolement de la prison, où il partagea sa cellule avec un autre détenu. La cellule, qui mesurait approximativement sept mètres carrés, comportait deux lits, entre lesquels l'on pouvait à peine passer. Il y avait une fenêtre au plafond, constamment fermée et qui ne laissait filtrer aucune lumière. Sinon, il n'y avait pas d'autre fenêtre, à part un judas percé dans l'une des deux portes. La cellule comportait des toilettes sans siège qui n'étaient pas dissimulées derrière une cloison ou un rideau. Comme il n'y avait pas de système d'aération, la cellule était étouffante pendant la période où le requérant y fut détenu. La porte de la cellule était ouverte pendant la journée mais fermée à clé la nuit. Après deux semaines dans le quartier d'isolement, le requérant se vit offrir la possibilité d'aller dans une cellule ordinaire située dans la même aile. Toutefois, il refusa cette offre car cette aile était prévue pour les toxicomanes et il ne voulait pas retomber dans la drogue. Le requérant quitta le quartier d'isolement

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

fin octobre ou début novembre 1994. En juillet 1995, il fut condamné pour infractions à la législation sur les stupéfiants à treize ans d'emprisonnement et à une amende. En novembre 1997, une juridiction d'appel confirma le verdict de culpabilité mais réduisit la peine du requérant à neuf ans d'emprisonnement et ordonna son expulsion de Grèce. L'intéressé fut expulsé en juin 1998. Une délégation de la Commission européenne des Droits de l'Homme visita le quartier d'isolement où le requérant avait été détenu et entendit également trois témoins, à savoir le directeur de la prison à l'époque des faits, une assistante sociale de la prison et le compagnon de cellule du requérant.

1. Article 3: les autorités pénitentiaires ont décidé de placer le requérant dans le quartier d'isolement au motif qu'il se trouvait alors en état de manque. Lorsqu'on lui a offert par la suite d'être transféré dans une cellule ordinaire, il ressort des éléments recueillis par les délégués de la Commission que des stupéfiants circulaient dans cette zone; dès lors, le requérant ne pouvait être blâmé pour avoir refusé d'être transféré. Dans ces conditions, il n'a en aucun cas consenti à être détenu dans le quartier d'isolement. Quant aux conditions de détention dans ce quartier, la Cour a tenu compte des constatations des délégués de la Commission, concernant en particulier la taille, l'éclairage et l'aération de la cellule du requérant. Si la possibilité limitée de circulation due au fait que la porte de la cellule était ouverte pendant la journée doit avoir procuré un certain soulagement au requérant, il devait néanmoins passer au moins une partie de la soirée et la nuit entière dans une cellule conçue pour une seule personne, qu'il devait partager avec un autre détenu; il était donc obligé de rester sur son lit. Les cellules n'étaient pas aérées et il y régnait une chaleur excessive. En outre, il devait alors utiliser les toilettes de sa cellule, qui n'étaient pas cloisonnées. Rien ne prouve l'existence d'une véritable intention de l'humilier ou de le rabaisser, mais l'absence d'un tel but ne saurait exclure de façon définitive un constat de violation de l'article 3. En l'espèce, les autorités compétentes n'ont pris aucune mesure pour améliorer les conditions de détention du requérant, que l'on peut objectivement qualifier d'inacceptables. Cette attitude dénote un manque de respect pour l'intéressé. Les conditions de détention litigieuses ont porté atteinte à sa dignité et ont provoqué chez lui des sentiments de désespoir et d'infériorité propres à l'humilier et à le rabaisser, voire à briser sa résistance physique et morale. En somme, les conditions de détention du requérant dans le quartier d'isolement s'analysent en un traitement dégradant au sens de l'article 3.

Conclusion : violation (unanimité).

2. Article 6 § 2: la Convention ne contient aucune disposition obligeant à traiter de façon différente les simples prévenus et les détenus déjà condamnés. On ne saurait donc dire que l'article 6 § 2 de la Convention ait été méconnu pour les motifs exposés par le requérant.

Conclusion : non-violation (unanimité).

3. Article 8: l'ouverture systématique des lettres adressées par la Commission au requérant constitue une ingérence dans le droit de celui-ci au respect de sa correspondance. L'ingérence a une base légale et poursuivait les buts légitimes de la défense de l'ordre et la prévention des infractions pénales. Concernant la question de la nécessité, il n'existait pas de raison impérieuse obligeant à contrôler la correspondance, dont il était important de respecter la

confidentialité. Quant à la possibilité, évoquée par le Gouvernement, que les enveloppes de la Commission soient imitées afin d'introduire des substances interdites dans la prison, le risque est si négligeable qu'il faut l'écarter. Dès lors, l'ingérence litigieuse n'était pas nécessaire dans une société démocratique.

Conclusion : violation (six voix contre une).

Article 41 : la Cour alloue une indemnité au requérant au titre du préjudice moral.

Jurisprudence citée par la Cour

Irlande c. Royaume-Uni, arrêt du 18 janvier 1978, série A n° 25

Silver et autres c. Royaume-Uni, arrêt du 25 mars 1983, série A n° 61

Campbell c. Royaume-Uni, arrêt du 25 mars 1992, série A n° 233

Raninen c. Finlande, arrêt du 16 décembre 1997, *Recueil des arrêts et décisions* 1997-VIII

Petra c. Roumanie, arrêt du 23 septembre 1998, *Recueil* 1998-VII

V. c. Royaume-Uni [GC], n° 24888/94, CEDH 1999-IX

En l'affaire Peers c. Grèce,

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

MM. A.B. BAKA, *président*,

G. BONELLO,

M^{me} V. STRÁŽNICKÁ,

MM. P. LORENZEN,

M. FISCHBACH,

E. LEVITS, *juges*,

M^{me} C.D. SPINELLIS, *juge ad hoc*,

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

Après en avoir délibéré en chambre du conseil les 5 octobre 2000 et
5 avril 2001,

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

PROCÉDURE

1. L'affaire a été désérée 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»), par la Commission européenne des Droits de l'Homme («la Commission») le 11 septembre 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° 28524/95) dirigée contre la République hellénique et dont un ressortissant britannique, M. Donald Peers («le requérant»), avait saisi la Commission le 9 octobre 1994 en vertu de l'ancien article 25 de la Convention.

3. Le requérant soutenait notamment que les conditions dans lesquelles il avait été détenu à la prison de Koridallos s'analysaient en un traitement inhumain et dégradant. Il alléguait en outre que le fait que les autorités pénitentiaires n'appliquaient pas de régime spécifique aux personnes en détention provisoire emportait violation de la présomption d'innocence. Enfin, il affirmait que des lettres que lui avait adressées le secrétariat de la Commission avaient été ouvertes par l'administration pénitentiaire.

4. Le 21 mai 1998, la Commission a déclaré la requête partiellement recevable. Le 22 juin 1998, elle a effectué une visite à la prison de Koridallos en vue d'établir les faits. Dans son rapport du 4 juin 1999 (ancien article 31 de la Convention)¹, elle conclut, par vingt-six voix contre une, qu'il y a eu violation de l'article 3 du fait des conditions de détention subies par le requérant dans le quartier d'isolement de l'aile

1. *Note du greffe* : le rapport est disponible au greffe.

Delta de la prison de Koridallos. Elle formule par ailleurs l'avis unanime qu'il n'y a pas eu violation de l'article 6 § 2 et qu'il y a eu violation de l'article 8.

5. Le requérant, qui a été admis au bénéfice de l'assistance judiciaire, est représenté devant la Cour par ses conseils. Le gouvernement grec (« le Gouvernement ») est représenté par son agent, M. E. Volanis, président du Conseil juridique de l'Etat.

6. Le 20 septembre 1999, un collège de la Grande Chambre a décidé que l'affaire devait être examinée par une chambre constituée au sein de l'une des sections de la Cour (article 100 § 1 du règlement de la Cour). Par la suite, la requête a été attribuée à la deuxième section (article 52 § 1 du règlement). Au sein de celle-ci, la chambre chargée d'examiner l'affaire (article 27 § 1 de la Convention) a été constituée conformément à l'article 26 § 1 du règlement. A la suite du départ de M. C.L. Rozakis, juge élu au titre de la Grèce, qui avait pris part à l'examen de la cause au sein de la Commission (article 28), le Gouvernement a désigné M^{me} C.D. Spinellis pour siéger en qualité de juge *ad hoc* (articles 27 § 2 de la Convention et 29 § 1 du règlement).

7. Une audience s'est déroulée en public au Palais des Droits de l'Homme, à Strasbourg, le 5 octobre 2000 (article 59 § 2 du règlement).

Ont comparu :

– *pour le Gouvernement*

MM. M. APESSOS, conseiller	
auprès du Conseil juridique de l'Etat,	<i>agent,</i>
I. BAKOPOULOS, auditeur	
auprès du Conseil juridique de l'Etat,	<i>conseil ;</i>

– *pour le requérant*

M ^{me} R. SPARTALI-ARETAKI, avocate,	<i>conseil,</i>
M. A. ARETAKIS, avocat,	<i>conseiller.</i>

La Cour a entendu en leurs déclarations M^{me} Spartali-Aretaki et M. Apeossos.

EN FAIT

I. LES CIRCONSTANCES DE L'ESPÈCE

A. Résumé des événements

8. Le 19 août 1994, le requérant, qui avait suivi un traitement pour héroïnomanie au Royaume-Uni, fut arrêté à l'aéroport d'Athènes pour

différentes infractions à la législation sur les stupéfiants. Il fut transféré au commissariat central d'Athènes, situé dans l'avenue Alexandras, où il fut détenu jusqu'au 24 août 1994.

9. Le 24 août 1994, il fut conduit à la prison de Koridallos et admis dans un état comateux à l'hôpital psychiatrique prévu pour les détenus.

10. Le 30 août 1994, il sortit de l'hôpital psychiatrique. Le certificat de sortie le décrit comme toxicomane. Il fut immédiatement conduit à la prison de Koridallos même.

11. Le requérant fut placé dans le quartier d'isolement de l'aile «Delta» de la prison. Il fut par la suite transféré dans l'aile «Alpha».

12. Le 28 juillet 1995, le requérant fut reconnu coupable d'infractions à la législation sur les stupéfiants par la cour d'appel (Τριμελές Εφετείο) d'Athènes, siégeant à trois juges, qui, en raison de la nature des charges, statua en tant que juridiction de première instance. La cour estima que le requérant était toxicomane et le condamna à treize ans d'emprisonnement et à une amende de 5 000 000 de drachmes. Le requérant interjeta appel.

13. En novembre 1995, il y eut une émeute à la prison de Koridallos.

14. Le 30 août 1996, M^{me} Vasiliki Fragathula, assistante sociale attachée à la prison de Koridallos, rapporta au directeur de l'établissement notamment les faits suivants: le requérant, depuis sa condamnation, partageait sa cellule avec un autre condamné. Les lettres envoyées par le requérant n'étaient pas ouvertes. Les lettres adressées au requérant par la Commission européenne des Droits de l'Homme étaient ouvertes par un fonctionnaire de la prison en présence du requérant. Les étrangers qui ne parlaient pas grec ne pouvaient pas participer aux formations professionnelles organisées à la prison de Koridallos. La bibliothèque de la prison disposait d'un programme d'apprentissage du grec, mais celui-ci avait été détruit pendant l'émeute. Toutefois, le bureau social avait l'intention de le remplacer en temps voulu. Selon le code pénitentiaire, les prisonniers en détention provisoire n'avaient pas le droit de travailler. Toutefois, le requérant, après sa condamnation, avait commencé à travailler en tant qu'agent de service. Presque immédiatement après son arrivée à la prison de Koridallos, le requérant avait commencé un traitement avec le docteur P., un psychiatre. Il continuait de participer aux programmes thérapeutiques de prise de conscience et d'auto-assistance destinés aux détenus étrangers de deux organisations, Toxicomanes anonymes et Plus de 18 ans. Il était également suivi individuellement par un psychologue, qui était membre de Toxicomanes anonymes. Depuis son arrivée à la prison de Koridallos, le requérant était pris en charge par le bureau social de la prison. Il était exact qu'aucune distinction n'était établie entre les personnes en détention provisoire et les condamnés.

15. En septembre 1996, le requérant fut transféré de la prison de Koridallos à celle de Tirintha. Selon une lettre du directeur de la prison de Tirintha en date du 20 novembre 1996, ce transfèrement visait à

«garantir au requérant de meilleures conditions de détention». De la prison de Tirintha, le requérant fut de nouveau transféré, à sa demande, à la prison d'Agias, à La Canée.

16. En novembre 1997, une juridiction d'appel confirma la condamnation du requérant mais réduisit la peine à neuf ans d'emprisonnement et ordonna son expulsion de Grèce.

17. Le 2 juin 1998, le requérant demanda à être libéré sous condition. Le 10 juin 1998, une chambre du tribunal pénal de première instance de La Canée accueillit sa demande. Le requérant fut libéré de prison et transféré au centre de rétention de La Canée, d'où il fut conduit au Pirée et expulsé de Grèce immédiatement après sa comparution devant les délégués de la Commission, le 22 juin 1998 à la prison de Koridallos.

B. Dépositions orales devant les délégués de la Commission

18. Les dépositions du requérant et des trois témoins qui comparurent devant les délégués le 22 juin 1998 à la prison de Koridallos peuvent se résumer comme suit.

1. Le requérant

a) Conditions de détention à l'hôpital psychiatrique de la prison de Koridallos

19. Le requérant fut admis à l'hôpital psychiatrique prévu pour les détenus de Koridallos le 24 août 1994. Au départ, il fut détenu pendant trois jours dans une cellule particulière. Il dormit constamment sous l'influence des médicaments. C'est un autre détenu qui lui dit depuis combien de temps il se trouvait là. Lorsqu'il se réveilla, il fut transféré dans une cellule où se trouvaient huit à dix personnes «très perturbées». Tout le monde dormait sur des matelas par terre. Il faisait chaud, mais les fenêtres étaient ouvertes. De temps à autre, la porte s'ouvrait et ils étaient autorisés à sortir pour aller aux toilettes, prendre une douche ou marcher dans la cour. Les repas étaient servis sur le sol dans des récipients en plastique. Il demeura pendant quatre ou cinq jours et nuits dans cette deuxième cellule.

b) Conditions de détention dans le quartier d'isolement de l'aile Delta

20. Par la suite, le requérant fut conduit à la prison même. Il demanda à être placé dans un endroit tranquille et fut immédiatement mis dans le quartier d'isolement de l'aile Delta. Au début, le requérant ne savait pas qu'il s'agissait d'un quartier d'isolement.

21. La cellule était très petite et haute de plafond. Elle avait deux portes et comportait deux lits, entre lesquels l'on pouvait à peine passer.

Pendant tout son séjour dans le quartier d'isolement, il fut détenu avec une autre personne, M. Petros Papadimitriou. Il n'y avait qu'une fenêtre au plafond, constamment fermée et tellement sale qu'aucune lumière ne pouvait pénétrer. Il n'y avait qu'une seule ampoule électrique, insuffisante pour permettre de lire. Il n'y avait pas d'autre fenêtre, à part un judas, percé dans l'une des deux portes, qui pouvait s'ouvrir. La cellule comportait des toilettes sans siège qui n'étaient pas dissimulées derrière une cloison ou un rideau. La chasse d'eau fonctionnait une fois sur deux. Il n'y avait qu'une seule douche dans le quartier pour neuf cellules, lesquelles étaient occupées par deux voire trois détenus chacune. Il n'y avait pas de lavabo dans la cellule.

22. Le requérant arriva dans le quartier d'isolement au mois d'août. Il faisait très chaud. Pendant la journée, la porte de la cellule était ouverte. Le quartier d'isolement n'était pas surveillé et « tout pouvait arriver ». Toutefois, le requérant n'avait pas été maltraité par une personne en particulier. Il y avait deux petites cours entourées de hauts murs dans lesquelles on pouvait faire « dix pas aller et retour ». La nuit, la porte de sa cellule était fermée à clé. Comme il n'y avait pas d'aération, la cellule était tellement étouffante que le requérant se réveillait inondé de sueur. Afin d'avoir de l'eau dans sa cellule, il remplissait une bouteille soit au robinet qui se trouvait à côté de la douche, soit, quelquefois, sous la chasse d'eau.

23. Après peut-être deux semaines dans le quartier d'isolement, le requérant se vit offrir la possibilité d'aller dans les cellules ordinaires de l'aile Delta. Toutefois, il dut refuser cette offre car l'aile Delta était prévue pour les toxicomanes et il « ne voulait pas retomber dans la drogue ». Dans le quartier d'isolement, il n'y avait pas de toxicomanes.

c) Conditions de détention dans l'aile Alpha

24. Le requérant ne se rappelle pas exactement quand il a quitté le quartier d'isolement – peut-être deux mois ou deux mois et demi plus tard, fin octobre ou début novembre. Il fut transféré dans l'aile Alpha, où étaient détenues principalement des personnes condamnées pour des infractions économiques. M. Papadimitriou fut transféré avec lui et ils continuèrent à partager la même cellule.

25. L'aile Alpha était la meilleure partie de la prison, ce qui ne l'empêchait pas d'être sale et surpeuplée. Chaque cellule comportait trois lits, dont deux superposés. D'ordinaire, il y avait trois prisonniers dans chaque cellule, qui était équipée d'un lavabo et de toilettes sans siège. Les toilettes étaient dissimulées sur l'un des côtés par une cloison en plastique, qui était en partie déchirée. Si l'on ne pouvait pas voir la personne qui utilisait les toilettes, rien n'arrêtait les bruits et les odeurs.

La cellule avait une fenêtre. Quelquefois, elle comportait une table et une chaise.

26. Les portes des cellules étaient fermées à clé entre 13 heures et 15 heures l'après-midi, et entre 20 h 30 et 8 heures du matin. Cet horaire différait d'une heure entre l'été et l'hiver. Les cellules étaient très bruyantes en raison des postes de radio et de télévision des détenus. Les prisonniers ne pouvaient accéder aux interrupteurs. En hiver, les cellules étaient très froides car le chauffage n'était allumé que deux heures par jour. Certains jours, le requérant devait rester au lit sous ses couvertures pour se réchauffer. Après l'émeute, de nombreuses fenêtres furent cassées et il gelait dans la prison. En été, il y régnait une chaleur insupportable, car il n'y avait aucun courant d'air dans les cellules lorsque les portes étaient fermées. Quelquefois, le requérant devait attendre jusqu'à 3 ou 4 heures du matin avant de pouvoir dormir. Lorsque la porte de la cellule était ouverte, la situation s'améliorait un peu, mais il n'y avait pas de système d'aération dans l'aile en général. De temps à autre, il y avait des problèmes de plomberie et la chasse d'eau des toilettes ne fonctionnait pas toujours.

27. A un moment, alors que le requérant ne partageait sa cellule qu'avec un seul autre détenu, trois Chinois y passèrent la nuit. Ils dormirent sur deux matelas sur le sol.

d) Grievs concernant toute la période de détention du requérant à la prison de Koridallos

28. Seules des couvertures furent données au requérant. On ne lui fournit ni vêtements, ni draps, ni oreillers, ni affaires de toilette (pas même du savon), ni papier hygiénique. Il dut acheter ses affaires de toilette et le papier hygiénique à la cantine. A certaines périodes, il n'avait pas d'argent et devait demander à d'autres détenus. Il fut également aidé par les services sociaux et certaines organisations caritatives. Cependant, il y eut des moments où il ne disposait pas de papier hygiénique, notamment lorsqu'il devait utiliser les toilettes fréquemment en raison de problèmes d'estomac. A ces occasions, afin de se laver, il devait utiliser l'eau des toilettes sans siège. En dépit de tout, il réussit «à se garder propre». Finalement, il put se procurer des draps et un oreiller, qu'il hérita d'autres prisonniers. Toutefois, cela lui prit longtemps, peut-être un an.

29. Au sous-sol se trouvaient dix douches – de simples tuyaux selon le requérant – pour 250 à 360 prisonniers détenus dans l'aile. Il y avait de l'eau chaude pendant deux heures par jour, peut-être plus. Il n'y avait pas de rideau et pas de fenêtre. Après l'émeute, il n'y eut plus d'eau chaude. En hiver, les chats y faisaient leurs besoins.

30. Il devait laver ses vêtements lui-même, ce que le manque d'eau chaude rendait difficile. Il les séchait en les accrochant aux barreaux de la fenêtre de sa cellule.

31. La nourriture était servie de telle sorte que les chats jouaient avec. Avant d'arriver en prison, il était végétarien, mais il dut changer ses habitudes alimentaires car il n'y avait pas de menus végétariens à Koridallos.

32. Le requérant «vivait dans une bulle». Il ne pouvait pas communiquer avec le personnel de la prison qui ne parlait pas anglais. L'assistante sociale connaissait l'anglais. Il devait demander à la voir. Il la rencontrait trois fois par semaine, habituellement pendant deux à cinq minutes – dix minutes au maximum.

33. Il n'y avait pas d'activités de loisirs, de formation ou de bibliothèque.

34. Au début, le requérant était autorisé à passer un seul appel téléphonique par semaine le soir. Toutefois, par la suite, l'assistante sociale s'arrangea pour qu'il puisse téléphoner le matin.

2. *Spiros Athanassopoulos*

35. Le témoin fut directeur de la prison de Koridallos entre le 14 décembre 1994 et le 15 septembre 1997.

36. A sa connaissance il n'y avait eu aucune amélioration dans l'aile Alpha depuis le départ du requérant de la prison de Koridallos. Quelques améliorations avaient été apportées dans le quartier d'isolement. Il y avait maintenant des cloisons qui séparaient les toilettes du reste de la cellule, mais il ne voulait pas contredire le requérant à cet égard. Il était possible que dans sa cellule il n'y en ait pas eu. Les cellules du quartier d'isolement étaient munies de lavabos.

37. Il faisait aussi chaud dans ce quartier que dans le reste de la prison. En été, il pouvait faire chaud. En hiver, il y avait le chauffage central.

38. L'administration pénitentiaire fournissait des oreillers aux détenus. Toutefois, il était possible que le requérant n'en ait pas reçu car il y avait quelquefois des pénuries. Les draps posaient problème, surtout en ce qui concernait les détenus étrangers. Ceux-ci ne pouvaient obtenir des draps du bureau social, qui avait un stock constitué de donations ou d'acquisitions faites avec des subventions du ministère de la Justice. L'administration pénitentiaire ne fournissait pas d'affaires de toilette aux détenus. De tels articles étaient donnés par des organisations caritatives, par l'intermédiaire du bureau social. Le papier hygiénique pouvait être obtenu du bureau social, d'un autre détenu ou du gardien en chef. Il était plus difficile de trouver des draps que du papier hygiénique.

39. La nourriture n'était pas servie de manière insalubre. Lorsqu'elle était transportée, la marmite était à 60 ou 70 cm du sol, bien que le témoin n'en fût pas certain à cent pour cent.

40. Il était possible que le requérant ait dormi dans la même cellule que quatre autres détenus. D'ordinaire, chaque détenu avait son propre lit. Il était très rare que ce ne soit pas le cas. Toutefois, l'on savait qu'il était arrivé que quatre détenus soient logés dans une seule cellule.

41. Il n'y avait aucun problème avec les douches. Toutefois, ceux qui devaient laver leurs vêtements en prison rencontraient certaines difficultés.

42. Les détenus communiquaient avec les travailleurs sociaux qu'ils pouvaient voir à leur demande, soit le jour même soit le lendemain. Ceux qui ne parlaient pas grec pouvaient avoir des difficultés. Toutefois, d'après l'expérience du témoin, ils réussissaient à s'adapter. Il y avait toujours quelqu'un, un membre du personnel ou un autre détenu, qui parlait anglais.

43. Toutes les annonces et notifications étaient formulées en grec. Les détenus étrangers étaient habituellement avisés de leurs droits oralement à leur arrivée. Toutefois, ce n'était pas fait systématiquement. Une brochure d'information en anglais intitulée «La vie quotidienne dans l'établissement pénitentiaire» avait été distribuée aux nouveaux arrivants en 1996, mais le témoin ne se rappelait pas si c'était avant ou après le départ du requérant de Koridallos.

3. *Vasiliki Fragathula*

44. Le témoin était l'assistante sociale de l'aile Delta de la prison de Koridallos. Elle y avait rencontré le requérant et l'avait suivi pendant tout son séjour en prison.

45. A son arrivée à la prison de Koridallos même (après sa détention dans l'hôpital psychiatrique de la prison), le requérant fut placé dans le quartier d'isolement. La décision avait été prise par le directeur de la prison et le gardien en chef en raison de l'état du requérant – il présentait des symptômes de manque. Le requérant ne connaissait pas au préalable les conditions de détention dans le quartier d'isolement. Il s'en plaignit peu après et le témoin organisa une rencontre entre lui et le directeur, M. Costaras. Celui-ci donna des instructions pour que le requérant soit transféré dans une autre aile. Toutefois, il s'agissait de l'aile Delta, qui était réservée aux toxicomanes. Le requérant était au courant de cet état de fait. Il l'avait découvert tout seul, à travers ses relations avec ses compagnons de cellule. Il refusa d'aller là-bas. Il estima que rester dans le quartier d'isolement l'aiderait à ne pas retomber dans la drogue. Le témoin refusa de confirmer que des stupéfiants circulaient dans l'aile Delta. Toutefois, elle admit que «l'aile Delta posait des

problèmes pour quelqu'un qui souhaitait se désintoxiquer». A son avis, le quartier d'isolement n'était pas adapté aux détenus. Toutefois, le requérant, qui souffrait de symptômes de manque, ne pouvait pas être transféré immédiatement dans l'aile Alpha. Cette aile était réservée aux personnes condamnées pour des infractions économiques et à d'autres prisonniers qui avaient fait preuve de bonne conduite. Le requérant avait donc le choix entre le quartier d'isolement et l'aile Delta. Le témoin ne conseilla pas au requérant de choisir l'un ou l'autre parce qu'elle ne voulait pas influencer ce qu'elle considérait être un choix purement personnel. Le requérant choisit de rester dans le quartier d'isolement. Il fut transféré dans l'aile Alpha par la suite, avec tous les occupants du quartier d'isolement, lorsqu'il fut décidé de loger dans ce quartier des détenus qui purgeaient des peines disciplinaires.

46. Le témoin communiquait avec le requérant en anglais. Le requérant ne parlait pas grec, ce qui amplifia au départ ses problèmes d'adaptation, puisque la plupart des employés de la prison ne parlaient pas anglais. Toutefois, de nombreux détenus grecs avaient des rudiments d'anglais. Peu à peu, le requérant, par des efforts personnels, avait réussi à établir un niveau de communication élémentaire en grec avec le personnel de la prison. Il n'y avait pas de brochure d'information en anglais. La brochure invoquée par M. Athanassopoulos avait été distribuée à Koridallos en 1997.

47. Le bureau social avait une pièce dans la prison où étaient stockés des articles tels que du papier hygiénique, des rasoirs, du détergent, du savon, etc. Les fonds qui alimentaient ce stock provenaient du ministère de la Justice et d'organisations caritatives. Les prisonniers désargentés pouvaient obtenir des fournitures de ce stock une fois par semaine. Toutefois, pendant l'été, il y avait souvent des pénuries. Le bureau social ne procurait ni draps ni couvertures aux détenus. Ces articles étaient fournis par l'administration pénitentiaire aux nouveaux venus, mais il était impossible de les renouveler. Le témoin ne savait pas si le requérant avait reçu des draps. Ce dernier avait obtenu du bureau social des vêtements, des affaires de toilette et du papier hygiénique dans la mesure du possible, vu les restrictions auxquelles le bureau devait faire face. De l'avis du témoin, compte tenu du séjour prolongé du requérant à Koridallos, il était possible qu'il ait eu à subir des pénuries d'affaires de toilette et de papier hygiénique. Le requérant avait également bénéficié de l'aide d'organisations caritatives avec lesquelles le témoin l'avait mis en relation.

4. Petros Papadimitriou

48. Le témoin était un compagnon de cellule du requérant à Koridallos. Ils avaient passé un an dans la même cellule, quatre mois

dans le quartier d'isolement de l'aile Delta et huit mois dans l'aile Alpha. Le témoin avait été placé de par sa propre volonté dans le quartier d'isolement, parce qu'il était nouveau venu et voulait un peu de paix et de tranquillité. Ils avaient été tous deux transférés dans l'aile Alpha, probablement lorsque l'administration pénitentiaire avait décidé de loger dans le quartier d'isolement des détenus qui purgeaient des peines disciplinaires.

49. Le quartier d'isolement de l'aile Delta comportait neuf cellules, chacune étant occupée par deux ou trois prisonniers. Lors de son séjour dans cette partie de la prison, le témoin partageait sa cellule avec le requérant et personne d'autre. Il y avait deux lits avec des matelas et des couvertures. On ne leur avait donné ni draps ni oreillers. Les toilettes ne comportaient pas de rideau.

50. Lorsqu'il était dans le quartier d'isolement, le requérant se plaignait beaucoup. Comme il faisait très chaud et qu'il avait des problèmes respiratoires, il se réveillait à deux heures du matin en toussant. Il tapait contre la porte car il ne pouvait pas respirer.

51. Les cellules de l'aile Alpha comportaient habituellement trois prisonniers. Le témoin ne pouvait pas se rappeler avoir vu plus de trois détenus dans la cellule. Il se souvenait d'un Chinois qui avait dormi dans leur cellule mais pas de trois. Il ne se rappelait pas avoir vu quelqu'un dormir sur le sol. La cloison qui dissimulait les toilettes avait toujours été là et n'était pas déchirée. Le témoin avait un chat dans la cellule.

52. Quant aux conditions de détention dans la prison de Koridallos en général, le témoin fit les déclarations suivantes: la nourriture était mauvaise et risquait d'être contaminée par les chats. Il était facile de prendre une douche et il n'y avait pas de file d'attente. Toutefois, il n'y avait pas assez d'eau et pas de rideau. Il parlait au requérant en anglais et quelquefois en grec. Il lui servait également de médiateur. L'administration pénitentiaire ne fournissait que du savon. Quelquefois, le bureau social donnait certains articles, mais c'était difficile. Le témoin achetait lui-même ses affaires de toilette et son papier hygiénique. Le requérant les achetait lorsqu'il avait de l'argent. Il demandait également au témoin du dentifrice et du papier hygiénique, et le témoin lui en donnait. Quelquefois, on parvenait à trouver un oreiller.

C. Inspection de la prison de Koridallos

53. Les délégués de la Commission visitèrent le quartier d'isolement de l'aile Delta où le requérant avait été détenu dans la cellule n° 9. La description donnée par l'intéressé était dans l'ensemble exacte. Toutes les cellules avaient approximativement la même taille. La cellule n° 9 mesurait 2,27 m par 3 m. Étant donné qu'il n'y avait pratiquement pas de

fenêtres, il y avait de quoi devenir claustrophobe. Au moment de la visite des délégués, les détenus étaient enfermés dans leurs cellules. Les cellules occupées par deux personnes étaient très exiguës. Les prisonniers étaient pratiquement condamnés à rester dans leur lit. Il n'y avait pas de cloison séparant les toilettes du reste de la cellule. Les toilettes étaient adjacentes aux lits. Certains prisonniers avaient mis des rideaux eux-mêmes. Il faisait très chaud dans tout le quartier. En raison du manque d'aération, les cellules étaient «de vrais fours». L'air était fétide et les cellules dégageaient une odeur infecte. Elles étaient toutes délabrées et très sales. Certains détenus se plaignirent de la présence de rats dans leurs cellules. Dans la cellule n° 9, il n'y avait pas de lavabo. Il y avait juste un robinet, lequel, selon le requérant qui accompagnait les délégués pendant leur inspection, avait été installé récemment. Sur les portes de certaines cellules était accrochée une pancarte «WC». Lorsqu'on leur en demanda la signification, les détenus expliquèrent que les pancartes servaient pendant la journée, alors que les portes des cellules n'étaient pas fermées à clé, pour garantir que personne n'entre dans la cellule lorsque les toilettes étaient utilisées. La cellule du requérant faisait penser aux oubliettes médiévales. L'atmosphère générale était répugnante.

54. Les délégués visitèrent également une cellule au troisième étage de l'aile Alpha où le requérant avait été détenu. Selon le gardien en chef de la prison de Koridallos, qui accompagnait les délégués pendant l'inspection, M. Papadimitriou était toujours détenu dans cette cellule. Celle-ci mesurait environ 4,50 m par 2,50 m. Là encore la description du requérant était exacte, sauf que la cloison protégeant les toilettes était intacte. La cellule comportait des fenêtres de la taille adéquate.

55. Les délégués inspectèrent également les installations de douches au sous-sol. Celles-ci étaient raisonnablement propres alors que, selon le requérant, la pièce était beaucoup plus sale pendant son séjour. La plupart des cabines de douche étaient munies de rideaux, mais pas toutes.

56. Dans la pièce de stockage de la prison se trouvaient des petits sacs qui étaient donnés aux nouveaux détenus et qui contenaient du papier hygiénique et des affaires de toilette. Toutefois, on signala aux délégués que ces sacs étaient arrivés seulement très récemment. Il n'y avait pas de draps. Le détenu de permanence prétendit qu'ils avaient tous été distribués ou qu'ils étaient à la blanchisserie. Il y avait un placard qui contenait principalement du savon.

57. La pièce de stockage du bureau social était fermée à ce moment-là. Il y avait une pancarte indiquant qu'une distribution était effectuée une fois par semaine dans chaque aile. La pièce fut ouverte à la demande des délégués. On y trouva beaucoup de vêtements usagés. On montra aux délégués du papier hygiénique et un drap. Il existait un registre d'où il ressortait que les prisonniers venaient dans cette pièce et qu'on leur donnait différents articles, tels que des affaires de toilette, des chaussures, etc.

58. La cuisine était assez spacieuse et propre. Les chariots sur lesquels la nourriture était transportée ne correspondaient cependant pas à la description de M. Athanassopoulos. Ils étaient assez bas.

59. Dans un coin du couloir qui donnait sur la cuisine, un chat avait déféqué. Les délégués eurent également l'occasion de voir les détenus faire la queue pour utiliser le téléphone. Les files d'attente étaient assez longues.

60. Selon le gardien en chef, on ne conservait pas de tableaux retraçant les mouvements de détenus qui dataient de l'époque de la détention du requérant à la prison de Koridallos. Les mouvements de détenus d'une cellule à l'autre ne figuraient dans aucun registre. Le seul registre qui était tenu indiquait la dernière cellule dans laquelle tout détenu était placé avant de quitter la prison de Koridallos.

D. Constatations du Comité européen pour la prévention de la torture et des peines ou traitements inhumains ou dégradants (CPT)

61. Le 29 novembre 1994, le CPT publia un rapport à la suite de la visite qu'il avait effectuée en Grèce en mars 1993¹, qui énonce les constatations et recommandations suivantes² concernant la prison de Koridallos :

« (...)

91. (...) La prison pour hommes de Koridallos a été construite pour loger 480 détenus dans quatre blocs distincts comprenant chacun 120 cellules sur trois niveaux. Le premier jour de la visite de la délégation, l'établissement comptait 1 410 détenus dont environ 800 personnes en détention provisoire, les autres détenus étant des condamnés. Le personnel pénitentiaire totalisait 170 personnes dont environ 110 surveillants. La sécurité de l'enceinte relevait de la responsabilité de policiers armés.

(...)

95. Dans les paragraphes ci-dessous, le CPT formulera un certain nombre de recommandations spécifiques concernant les établissements pénitentiaires visités par sa délégation. Il souhaite toutefois souligner d'emblée que le fait de priver une personne de sa liberté entraîne pour l'Etat la responsabilité de la détenir dans des conditions respectant la dignité inhérente à la personne humaine. Les constatations faites au cours de la visite du CPT démontrent qu'en raison du taux de surpeuplement actuel dans les prisons, les autorités grecques ne sont pas en mesure d'assumer cette responsabilité vis-à-vis d'un grand nombre de détenus.

Le CPT recommande donc qu'une très haute priorité soit donnée aux mesures visant à atténuer le surpeuplement au sein du système pénitentiaire grec.

(...)

1. La prison de Koridallos fut également visitée par le CPT en mai 1997.

2. *NDT*: la traduction française a été assurée par le greffe de la Cour.

105. Comme indiqué ci-dessus (paragraphe 91), lors de la visite de la délégation à la prison pour hommes de Koridallos, le nombre de détenus atteignait presque trois fois la capacité officielle de l'établissement. Une cellule standard mesurait 9,5 m² et était équipée, entre autres, de toilettes sans siège, cloisonnées, et d'un lavabo. Les cellules, conçues à l'origine pour être occupées par une personne, pourraient être jugées juste assez grandes pour loger deux détenus; au-dessus de deux détenus, l'espace de vie devient très restreint. Dans la pratique, seul un très petit nombre de détenus avaient des cellules individuelles; la majorité des cellules étaient occupées par deux ou trois détenus et plusieurs en logeaient quatre. Le surpeuplement était un peu moins important dans l'aile A (environ 300 détenus) que dans les ailes B, C et D (dont chacune comptait 350 détenus ou plus).

Le tableau de répartition des détenus montrait que trois cellules (une dans l'aile C et deux dans l'aile D) logeaient cinq détenus. La délégation a visité la cellule en question de l'aile C où elle a trouvé cinq détenus d'origine indienne, qui ont déclaré vivre dans ces conditions depuis environ six semaines.

106. Inévitablement, le taux élevé de surpeuplement avait des répercussions extrêmement négatives sur les conditions de détention: l'espace vital était très insuffisant, l'aération était inadéquate et la propreté et l'hygiène faisaient défaut. Dans de nombreuses cellules, les détenus ne pouvaient en fait rien faire d'autre que rester sur leur lit, aucune place n'étant disponible pour d'autres meubles. Dans quelques cellules, parmi les plus surpeuplées, il y avait plus de détenus que de lits. De plus, dans certaines cellules, les toilettes et le lavabo avaient besoin d'être réparés.

Malgré le surpeuplement, les détenus semblaient avoir librement accès aux installations de douches situées au sous-sol de chaque aile. Toutefois, certaines des cabines de douche étaient mal entretenues.

107. Les aspects négatifs du surpeuplement étaient atténués dans une certaine mesure par la possibilité de passer un temps raisonnable hors des cellules. Entre 8 h 30 et 11 h 30 et entre 14 h 30 et le coucher du soleil, les détenus pouvaient se déplacer librement – et rencontrer les autres détenus – dans leur aile de détention ainsi que dans la cour adjacente; les cours de chaque aile étaient de dimensions convenables. Il convient de souligner toutefois que la libre circulation des détenus dans leur aile de détention risque d'avoir des effets indésirables en l'absence d'un contrôle suffisant exercé par le personnel pénitentiaire; étant donné les effectifs en activité à l'époque de la visite de la délégation (trois ou quatre gardiens pendant la journée dans une aile comptant quelque 350 détenus), l'on voit mal comment un tel contrôle pourrait être garanti (voir également paragraphe 96).

108. Les activités dignes de ce nom étaient rares. Il n'y avait que 236 postes de travail (c'est-à-dire un poste de travail pour six détenus) se trouvant pratiquement tous dans le secteur des services généraux (cuisines, buanderie, nettoyage, entretien, magasins, etc.). Il n'y avait aucun atelier en fonction. Toutefois, un centre de formation professionnelle à l'imprimerie et à la reliure, pouvant accueillir trente détenus, devait ouvrir en 1993. La pénurie des postes de travail se ressentait particulièrement chez beaucoup de détenus condamnés, parce qu'elle les empêchait de tirer profit du système de remises de peine par le travail.

Aucun enseignement n'était proposé et la bibliothèque de la prison était à la fois petite et peu fournie. En outre, il n'y avait pas de salle de sports et, pour autant que la délégation a pu le vérifier, pas d'activités sportives organisées. Toutefois, les cours en plein air étaient suffisamment vastes pour que certains jeux puissent être pratiqués

(par exemple, le volley-ball) et des dispositions étaient en train d'être prises pour aménager dans chacune des cours un secteur séparé pour l'haltérophilie (lors de la visite, quelques détenus pratiquaient effectivement l'haltérophilie dans les sous-sols des ailes).

En résumé, la grande majorité des détenus de la prison pour hommes de Koridallos (y compris une majorité de détenus condamnés) ne disposaient d'aucun travail ni d'aucune activité éducative et les possibilités de pratique d'un sport étaient très limitées. La plupart des détenus passaient leurs journées à déambuler dans leur aile de détention ou dans la cour, à parler avec leurs codétenus, ou à regarder la télévision dans leurs cellules. Une existence aussi monotone et sans but est très loin de répondre à l'objectif de réinsertion sociale énoncé dans le code grec des règles fondamentales pour le traitement des détenus (paragraphe 94).

109. En ce qui concerne les conditions matérielles de détention à la prison pour hommes de Koridallos, le CPT recommande :

- que des mesures soient prises immédiatement pour qu'il n'y ait pas plus de trois détenus par cellule ;
- que de sérieux efforts soient entrepris pour réduire dès que possible le taux d'occupation à deux détenus par cellule (naturellement, l'objectif à long terme devrait être de n'avoir plus qu'un prisonnier par cellule, sauf dans des situations particulières où il n'est pas indiqué qu'un détenu soit laissé seul) ;
- que chaque détenu dispose de son propre lit avec matelas ;
- que les cabines de douche, les WC et les lavabos soient remis en bon état et maintenus dans des conditions d'hygiène satisfaisantes.

En ce qui concerne les activités hors cellule, le CPT recommande :

- que les efforts actuellement déployés pour augmenter le nombre de postes de travail et de formations professionnelles soient intensifiés ;
- qu'un examen approfondi des moyens d'améliorer les programmes d'activités de la prison en général (y compris en ce qui concerne la formation, les sports et les loisirs) soit mené sans délai et que des programmes plus complets soient progressivement mis en place, en parallèle à la réduction du surpeuplement.

(...)

133. Le quartier d'isolement de la prison pour hommes de Koridallos se composait de deux groupes de dix cellules, toutes apparemment affectées à la fois à l'isolement disciplinaire et à un isolement dicté par d'autres motifs. Les cellules mesuraient approximativement 7 m² et étaient équipées d'un lit mais d'aucun autre meuble (table ou chaise). L'aération et l'éclairage artificiel étaient convenables ; toutefois, l'accès à la lumière naturelle était médiocre dans le meilleur des cas. Chaque cellule comportait des toilettes sans siège et certaines cellules étaient équipées d'un lavabo. Les cours de promenade adjacentes mesuraient environ 40 m². Le quartier, dans son ensemble, avait besoin d'être repeint et les travaux à cet effet étaient en cours.

134. Aucun détenu n'était placé en isolement à titre disciplinaire au moment de la visite de la délégation. Un certain nombre de travestis se trouvaient détenus dans ce secteur depuis plusieurs mois à leur propre demande. D'autres détenus s'y trouvaient contre leur volonté, probablement en application de l'article 93 ou 94 du code (il était difficile de connaître les motifs précis puisqu'aucun registre n'était tenu dans le quartier

d'isolement); certains détenus semblaient avoir des problèmes psychologiques ou psychiatriques.

Les détenus étaient autorisés à se déplacer librement à l'intérieur du quartier d'isolement et des cours de promenade pendant la plus grande partie de la journée; ils disposaient de postes de télévision et pouvaient garder dans leurs cellules d'autres objets personnels (bien que le personnel ait indiqué que les détenus placés en isolement pour motif disciplinaire devaient rester dans leur cellule et n'étaient pas autorisés à y garder d'objets personnels).

135. Les conditions de détention dans ce quartier d'isolement sont dans l'ensemble acceptables, s'agissant de détenus placés à titre disciplinaire dans une cellule spéciale. Toutefois, le CPT considère qu'il serait souhaitable que les cellules hébergeant de tels détenus soient munies d'une table et d'une chaise, le cas échéant fixées au sol.

Le CPT recommande également que tous les détenus, y compris ceux qui sont placés dans une cellule spéciale pour motif disciplinaire, bénéficient d'au moins une heure d'exercice en plein air par jour.

136. Les conditions de détention dans ce quartier sont bien moins appropriées s'agissant des détenus placés à l'isolement pour des motifs autres que disciplinaires, notamment si cette mesure est appliquée pendant une période prolongée.

En ce qui concerne plus particulièrement les détenus placés à l'isolement en raison de leur personnalité pathologique et/ou pour leur propre protection, le CPT invite les autorités grecques à étudier la possibilité de créer des unités spéciales organisées sur un mode communautaire.

Ce quartier ne convient absolument pas pour la détention de personnes ayant besoin de soins psychiatriques. Ni l'environnement matériel ni le personnel (gardiens ordinaires) ne sont appropriés. Le CPT recommande qu'aucune personne entrant dans cette catégorie ne soit placée dans le quartier. Si, à titre exceptionnel, les détenus émotionnellement ou psychologiquement perturbés doivent être hébergés temporairement dans le quartier d'isolement, ils devraient être soumis à une étroite surveillance.

En outre, le CPT recommande :

- que les cellules du quartier affectées à l'hébergement des détenus isolés pour des motifs autres que disciplinaires soient équipées de la même manière qu'une cellule ordinaire de prison;
- que les régimes appliqués, d'une part, aux personnes placées à l'isolement à titre disciplinaire et, d'autre part, aux détenus placés à l'isolement pour d'autres motifs soient clairement définis.»

II. LE DROIT INTERNE PERTINENT

62. Selon l'article 51 §§ 2 et 3 du code pénitentiaire, la correspondance des détenus peut être contrôlée lorsque des raisons de sécurité l'imposent, lorsque des infractions particulièrement graves risquent d'être commises ou lorsqu'il est nécessaire d'établir si de telles infractions ont été commises.

EN DROIT

I. SUR LA VIOLATION ALLÉGUÉE DE L'ARTICLE 3 DE LA CONVENTION

63. Le requérant se plaint que les conditions dans lesquelles il a été détenu à la prison de Koridallos s'analysent en un traitement inhumain et dégradant. Devant la Cour, ses griefs se concentrent sur les conditions prévalant dans le quartier d'isolement de l'aile Delta de la prison. 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.»

64. Le requérant soutient ne jamais avoir demandé à être placé dans le quartier d'isolement. L'administration pénitentiaire a décidé de l'y installer à son arrivée à la prison de Koridallos. Une semaine plus tard, il a eu la possibilité d'aller dans l'aile Delta proprement dite, mais il n'y a pas consenti car il ne voulait pas retomber dans la drogue. Selon lui, les conditions dans le quartier d'isolement ne se sont pas améliorées de façon notable entre la période où il y était détenu et la visite des délégués. Il se plaint en particulier d'avoir dû rester la majeure partie du temps sur son lit, dans une cellule dépourvue de système d'aération et de fenêtres. Il allègue en outre que l'administration pénitentiaire ne fournissait pas aux détenus de draps, d'oreillers, de papier hygiénique et d'affaires de toilette. Si les détenus indigents comme le requérant pouvaient s'adresser au bureau social de la prison, les autorités ont admis que leurs besoins ne pouvaient pas toujours être satisfaits. Le fait qu'il lui était possible d'obtenir des affaires de toilette et du papier hygiénique de ses codétenus n'exonère pas l'Etat défendeur de sa responsabilité en vertu de la Convention. Selon le requérant, il a fini par dormir sur une couverture sans draps ni oreillers pendant la période la plus chaude de l'année. Il se plaint également que lui-même et son compagnon de cellule ont été contraints d'utiliser les toilettes en présence l'un de l'autre. Il soutient s'être senti humilié et désespéré et que ces conditions de détention ont eu sur lui des conséquences physiques et mentales préjudiciables.

65. Le Gouvernement allègue tout d'abord que c'est le requérant qui a demandé à être détenu dans le quartier d'isolement. Les autorités pénitentiaires ont voulu satisfaire sa demande. Toutefois, étant donné qu'il n'y avait pas de cellule disponible, il a dû partager une cellule avec un autre détenu. C'est pourquoi s'est posé le problème des toilettes. Le requérant aurait pu être transféré dans une autre partie de la prison à tout moment s'il le souhaitait. Il apparaît qu'il n'a jamais demandé un tel transfert car, dans l'intervalle, il avait développé des relations amicales avec son compagnon de cellule, M. Papadimitriou. Le caractère

particulier de leur relation ressort également du fait qu'ils ont continué à partager une cellule lorsqu'ils ont été tous deux transférés dans l'aile Alpha deux mois après l'arrestation du requérant.

66. En outre, le Gouvernement conteste que le traitement litigieux ait atteint le degré minimum de gravité requis pour tomber sous l'empire de l'article 3. Il souligne que les conditions de détention incriminées ne dénotent en aucun cas du mépris ou un manque de respect pour la personne du requérant. Au contraire, les autorités pénitentiaires ont essayé d'améliorer sa situation en l'autorisant à passer des appels téléphoniques supplémentaires. L'intéressé lui-même a admis qu'il avait toujours réussi à rester propre lorsqu'il se trouvait dans le quartier d'isolement. Il pouvait se doucher et avait des contacts fréquents avec le psychiatre de la prison. Selon le Gouvernement, rien ne prouve que les conditions de sa détention ont causé au requérant un dommage ou des souffrances physiques ou mentales.

67. La Cour rappelle que selon sa jurisprudence, pour tomber sous le coup de l'article 3, un mauvais traitement doit atteindre un minimum de gravité. L'appréciation de ce minimum est relative par essence; elle dépend de l'ensemble des données de la cause, notamment de la durée du traitement et de ses effets physiques et mentaux ainsi que, parfois, du sexe, de l'âge et de l'état de santé de la victime (voir, parmi d'autres, l'arrêt *Irlande c. Royaume-Uni* du 18 janvier 1978, série A n° 25, p. 65, § 162).

68. En outre, en recherchant si un traitement est «dégradant» au sens de l'article 3, la Cour examinera si le but était d'humilier et de rabaisser l'intéressé et si, considérée dans ses effets, la mesure a ou non atteint la personnalité de celui-ci de manière incompatible avec l'article 3 (arrêt *Raninen c. Finlande* du 16 décembre 1997, *Recueil des arrêts et décisions* 1997-VIII, pp. 2821-2822, § 55).

69. En l'espèce, la Cour relève tout d'abord que, contrairement à ce qu'allègue le Gouvernement, le requérant n'a pas été placé dans le quartier d'isolement de sa propre volonté. Selon le témoignage de M^{me} Fragathula, c'était une mesure décidée par le directeur de la prison et par le surveillant en chef qui avait trait à l'état médical du requérant, plus particulièrement au fait qu'il était en état de manque. Selon le même témoin, une fois que le requérant se fut familiarisé avec les conditions de détention dans le quartier d'isolement, il demanda à être transféré. On lui donna alors la possibilité d'aller dans l'aile Delta, où étaient détenus des toxicomanes. Si M^{me} Fragathula n'a pas expressément reconnu que des stupéfiants circulaient dans l'aile Delta, elle a déclaré que cette aile «posait des problèmes pour quelqu'un qui souhaitait se désintoxiquer». Pour la Cour, cela implique que des stupéfiants circulaient illégalement dans l'aile Delta, ce qui constitue un sérieux sujet de préoccupation. Dans ces circonstances, la Cour estime que le requérant ne peut être blâmé pour avoir refusé d'être transféré hors du quartier d'isolement. Dès lors,

elle considère que le requérant n'a en aucun cas consenti à être détenu dans le quartier d'isolement de l'aile Delta.

70. Quant aux conditions de détention dans ce quartier, la Cour a tenu compte des constatations des délégués de la Commission, concernant en particulier la taille, l'éclairage et l'aération de la cellule du requérant, éléments qui n'ont pas changé entre la période où l'intéressé était en détention et la visite de la délégation. Pour ce qui est du système d'aération, la Cour relève que les constatations des délégués ne correspondent pas exactement à celles du CPT, qui a visité la prison de Koridallos en 1993 et a rendu son rapport en 1994. Cependant, l'inspection du CPT s'est déroulée en mars, alors que les délégués se sont rendus à la prison de Koridallos en juin, c'est-à-dire à une période de l'année où les conditions climatiques étaient plus proches de celles de la période dont se plaint le requérant. En outre, la Cour prend en compte le fait que les délégués ont procédé à des investigations approfondies sur les griefs du requérant, et ont accordé une attention particulière pendant leur inspection aux conditions prévalant à l'endroit même où l'intéressé avait été détenu. Dans ces conditions, la Cour estime pouvoir se fonder sur les constatations des délégués de la Commission.

71. La Cour relève que le requérant admet que la porte de la cellule était ouverte pendant la journée, et qu'il pouvait alors circuler librement dans le quartier d'isolement. Malgré l'exiguïté de ce quartier et de la cour attenante, cette possibilité limitée de circulation doit lui avoir procuré un certain soulagement.

72. Néanmoins, la Cour rappelle qu'il devait passer au moins une partie de la soirée et la nuit entière dans sa cellule. Or, bien que celle-ci fût conçue pour une seule personne, il devait la partager avec un autre détenu. C'est un des aspects qui fait que la situation du requérant différerait de celle qu'a décrite le CPT dans son rapport de 1994. Partager la cellule avec un autre détenu signifiait que, pendant la majeure partie du temps où la porte était fermée à clé, le requérant devait rester sur son lit. En outre, la cellule n'était pas aérée, puisqu'il n'y avait pas d'autre ouverture qu'un judas dans la porte. La Cour note également que pendant leur visite à Koridallos les délégués ont estimé que la chaleur dans les cellules du quartier d'isolement était excessive, alors que l'on n'était qu'en juin, période à laquelle, d'ordinaire, les températures n'atteignent pas leur maximum en Grèce. Certes, la visite des délégués s'est déroulée pendant l'après-midi, alors que le requérant n'aurait normalement pas été enfermé dans sa cellule. Toutefois, la Cour rappelle que le requérant a été placé dans le quartier d'isolement pendant une période de l'année où les températures ont tendance à être considérablement élevées en Grèce, même le soir et souvent la nuit. Cette situation a été confirmée par M. Papadimitriou, un détenu qui a partagé la cellule du requérant et qui a témoigné que celui-ci était

physiquement très affecté par la chaleur et le défaut d'aération dans la cellule.

73. La Cour rappelle également que le soir et la nuit, lorsque la porte de la cellule était fermée à clé, le requérant devait utiliser les toilettes sans siège dans sa cellule. Les toilettes n'étaient pas cloisonnées et le requérant n'était pas le seul occupant de la cellule.

74. Eu égard à ce qui précède, la Cour estime qu'en l'espèce rien ne prouve l'existence d'une véritable intention d'humilier ou de rabaisser le requérant. Toutefois, s'il convient de prendre en compte la question de savoir si le but du traitement était d'humilier ou de rabaisser la victime, l'absence d'un tel but ne saurait exclure de façon définitive le constat de violation de l'article 3 (*V. c. Royaume-Uni* [GC], n° 24888/94, § 71, CEDH 1999-IX).

75. En effet, il reste qu'en l'espèce les autorités compétentes n'ont pris aucune mesure pour améliorer les conditions de détention du requérant, que l'on peut objectivement qualifier d'inacceptables. De l'avis de la Cour, cette attitude dénote un manque de respect pour l'intéressé. La Cour tient particulièrement compte du fait que, pendant deux mois au moins, le requérant a dû passer une grande partie de la journée sur son lit, dans une cellule dépourvue de fenêtres et de système d'aération, où la chaleur devenait quelquefois insupportable. Lui-même et son compagnon de cellule devaient en outre utiliser les toilettes en présence l'un de l'autre. La Cour n'est pas convaincue par l'allégation du Gouvernement selon laquelle ces conditions n'ont pas affecté le requérant d'une manière incompatible avec l'article 3. Au contraire, elle est d'avis que les conditions de détention litigieuses ont porté atteinte à la dignité du requérant et ont provoqué chez lui des sentiments de désespoir et d'infériorité propres à l'humilier et à le rabaisser, voire à briser sa résistance physique et morale. Dès lors, la Cour estime que les conditions de détention du requérant dans le quartier d'isolement dans l'aile Delta de la prison de Koridallós s'analysent en un traitement dégradant au sens de l'article 3 de la Convention.

Dès lors, il y a eu violation de cette disposition.

II. SUR LA VIOLATION ALLÉGUÉE DE L'ARTICLE 6 § 2 DE LA CONVENTION

76. Le requérant se plaint d'avoir été soumis au même régime que les personnes condamnées alors qu'il se trouvait en détention provisoire. Selon lui, le fait que les autorités de la prison de Koridallós ne prévoient pas un régime particulier pour les personnes en détention provisoire emporte violation de la présomption d'innocence. Il invoque l'article 6 § 2 de la Convention, qui se lit ainsi :

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

77. Pour le Gouvernement, l'article 6 § 2 ne peut être interprété dans ce sens.

78. La Cour rappelle que la Convention ne contient aucune disposition obligeant à traiter de façon différente les simples prévenus et les détenus déjà condamnés. On ne peut dire que l'article 6 § 2 ait été méconnu pour les motifs exposés par le requérant.

En conséquence, il n'y a pas eu violation de l'article 6 § 2 de la Convention.

III. SUR LA VIOLATION ALLÉGUÉE DE L'ARTICLE 8 DE LA CONVENTION

79. Le requérant se plaint que des lettres qu'il a reçues du secrétariat de la Commission ont été ouvertes par l'administration de la prison de Koridallos, et pas toujours en sa présence. Il invoque l'article 8 de la Convention, qui dispose :

« 1. Toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance.

2. Il ne peut y avoir ingérence d'une autorité publique dans l'exercice de ce droit que pour autant que cette ingérence est prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au bien-être économique du pays, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui.»

80. Selon le Gouvernement, les lettres adressées aux détenus sont toujours ouvertes devant eux, d'une part parce que la loi l'exige et d'autre part parce que c'est nécessaire pour prévenir des infractions, telles que l'introduction de stupéfiants dans la prison. Les lettres adressées aux détenus par les organes de la Convention ne sauraient échapper à cette règle, car les enveloppes à en-tête de la Commission ou de la Cour peuvent être reproduites par des délinquants.

81. La Cour estime qu'il n'a pas été établi que des lettres adressées par la Commission au requérant ont été ouvertes en l'absence de ce dernier. Cependant, le Gouvernement reconnaît que pareilles lettres sont toujours ouvertes devant le détenu concerné. Il s'ensuit que les lettres adressées par la Commission au requérant ont également été ouvertes. Il y a donc eu ingérence dans le droit du requérant au respect de sa correspondance sous l'angle de l'article 8 de la Convention, qui ne peut se justifier que si les conditions du second paragraphe de cette disposition sont remplies.

82. En particulier, pour que de telles ingérences ne se heurtent pas à cet article, elles doivent être «prévues par la loi», inspirées par un ou des

buts légitimes au regard de l'article 8 § 2 et nécessaires, dans une société démocratique, pour atteindre ce ou ces buts (arrêts *Silver et autres c. Royaume-Uni* du 25 mars 1983, série A n° 61, p. 32, § 84, et *Petra c. Roumanie* du 23 septembre 1998, *Recueil* 1998-VII, p. 2853, § 36).

83. L'ingérence a une base légale, à savoir l'article 51 §§ 2 et 3 du code pénitentiaire, et la Cour est convaincue qu'elle poursuivait les buts légitimes de «la défense de l'ordre et (...) la prévention des infractions pénales».

84. Quant à la nécessité de l'ingérence, la Cour estime qu'il n'existe pas de raison impérieuse obligeant à contrôler les lettres concernées, dont il était important de respecter la confidentialité (arrêt *Campbell c. Royaume-Uni* du 25 mars 1992, série A n° 233, p. 22, § 62). Bien que le Gouvernement ait fait une allusion générale à la possibilité que les enveloppes de la Commission soient imitées afin d'introduire des substances interdites dans la prison, la Cour estime, comme les organes de la Convention l'ont fait précédemment, que le risque est si négligeable qu'il faut l'écartier (*ibidem*). Dès lors, l'ingérence litigieuse n'était pas nécessaire dans une société démocratique au sens de l'article 8 § 2.

En conséquence, il y eu violation de l'article 8 de la Convention.

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

85. 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

86. Le requérant réclame 42 000 000 de drachmes (GRD) pour dommage moral. Il soutient que les violations de la Convention en l'espèce, qui ont porté gravement atteinte à son intégrité physique et mentale, lui ont causé beaucoup d'angoisse et de détresse.

87. Le Gouvernement estime que le constat de violation de la Convention constitue une satisfaction équitable suffisante pour tout préjudice moral subi par le requérant. Quoi qu'il en soit, il juge que le montant réclamé est excessif et qu'une somme de 2 000 000 de GRD serait raisonnable.

88. Eu égard à ses constatations ci-dessus concernant les griefs du requérant, la Cour estime qu'il a subi en raison de sa détention un certain préjudice moral qui ne peut être réparé uniquement par le

constat de violation. Statuant en équité, la Cour alloue au requérant 5 000 000 de GRD de ce chef.

B. Intérêts moratoires

89. Selon les informations dont la Cour dispose, le taux d'intérêt légal applicable en Grèce à la date d'adoption du présent arrêt est de 6 % l'an.

PAR CES MOTIFS, LA COUR

1. *Dit*, à l'unanimité, qu'il y a eu violation de l'article 3 de la Convention ;
2. *Dit*, à l'unanimité, qu'il n'y a pas eu violation de l'article 6 § 2 de la Convention ;
3. *Dit*, par six voix contre une, qu'il y a eu violation de l'article 8 de la Convention ;
4. *Dit*, à l'unanimité,
 - a) que l'Etat défendeur doit verser au requérant, dans les trois mois, 5 000 000 de GRD (cinq millions de drachmes) pour dommage moral ;
 - b) que ce montant sera à majorer d'un intérêt simple de 6 % l'an à compter de l'expiration dudit délai et jusqu'au versement ;
5. *Rejette*, à l'unanimité, la demande de satisfaction équitable pour le surplus.

Fait en anglais, puis communiqué par écrit le 19 avril 2001, en application de l'article 77 §§ 2 et 3 du règlement.

Erik FRIBERGH
Greffier

András BAKA
Président

Au présent arrêt se trouve joint, conformément aux articles 45 § 2 de la Convention et 74 § 2 du règlement, l'exposé de l'opinion en partie dissidente de M^{me} Spinellis.

A.B.B.
E.F.

OPINION EN PARTIE DISSIDENTE
DE M^{me} LA JUGE SPINELLIS

(Traduction)

1. Je me vois contrainte, avec regret, de m'écarter du point de vue majoritaire de la Cour sur la question de savoir s'il y a eu violation du droit du requérant au respect de sa correspondance sous l'angle de l'article 8 de la Convention.

2. Le requérant se plaint que les lettres que lui adressait le secrétariat de la Commission étaient ouvertes par l'administration pénitentiaire, et pas toujours en sa présence¹.

3. Selon le Gouvernement, les lettres adressées aux détenus sont toujours ouvertes devant eux².

4. La Cour estime, à juste titre à mes yeux, qu'il n'a pas été établi que des lettres adressées par la Commission au requérant ont été ouvertes en l'absence de ce dernier³.

5. L'article 51 §§ 2 et 3 du code pénitentiaire grec de 1989 traite de la correspondance des détenus⁴. Le paragraphe 3 de cette disposition, qui prévoit la sanction (conformément à l'article 252 du code pénal grec) des fonctionnaires de l'administration pénitentiaire qui ont légalement porté atteinte au «droit au respect de la correspondance [des détenus]» et qui révèlent à des tiers ce qu'ils ont appris dans l'exercice de ce devoir, est hors de propos pour les questions soulevées en l'espèce. Toutefois, le paragraphe 2 énonce que «le contenu des télégrammes ou des lettres n'est pas contrôlé. Lorsque des raisons de sécurité l'imposent, lorsque des infractions particulièrement graves risquent d'être commises, ou lorsqu'il est nécessaire d'établir si de telles infractions ont été commises, la correspondance peut être contrôlée sous réserve de l'autorisation du juge d'application des peines.»

6. En premier lieu, le requérant ne prétend pas qu'il y a eu atteinte à son droit au respect de sa correspondance sans que les autorités judiciaires aient donné l'autorisation en question. En deuxième lieu, l'intéressé avait été toxicomane et, malgré le traitement qu'il avait suivi au Royaume-Uni, s'était retrouvé dans un état comateux le 24 août 1994⁵, ce qui donne à penser qu'il était toujours dépendant de la drogue. Par ailleurs, le

1. Paragraphe 79 de l'arrêt.

2. Paragraphe 80 de l'arrêt.

3. Paragraphe 81 de l'arrêt.

4. Paragraphe 62 de l'arrêt.

5. Paragraphes 8 et 9 de l'arrêt.

requérant avait été condamné tant par le tribunal de première instance¹ que par la juridiction d'appel² à des peines correspondant à des crimes (infractions à la législation sur les stupéfiants)³. En conséquence, les autorités pénitentiaires pouvaient raisonnablement envisager la possibilité que le requérant soit irrésistiblement amené à introduire des «stupéfiants dans la prison» dans des «enveloppes à en-tête de la Commission ou de la Cour [qui] peuvent être reproduites par des délinquants»⁴; elles ont donc agi dans un but de prévention des infractions pénales.

7. Il a été établi que les lettres ont été ouvertes mais nul n'a démontré qu'elles l'aient été en l'absence du requérant. La présente espèce diffère de l'affaire *Campbell c. Royaume-Uni*⁵ où la Cour a déclaré qu'«aucune raison impérieuse n'oblige à décacheter ces (...) lettres. Le risque, signalé par le Gouvernement, de voir fabriquer des faux papiers à l'en-tête de la Commission, afin d'introduire en prison des objets ou des messages prohibés, est si négligeable qu'il faut l'écarter»⁶. Comme je l'ai souligné ci-dessus, le requérant en l'espèce était toxicomane et il est de notoriété publique que les toxicomanes non traités feraient n'importe quoi pour obtenir de la drogue. Dès lors, toute ingérence consistant à ouvrir des lettres en présence de l'intéressé – sans les lire (ce qui aurait été pratiquement impossible de toute façon, puisque très peu de gardiens de prison connaissaient suffisamment l'anglais, selon le grief même du requérant⁷) – était légitime.

8. Pour résumer, j'aimerais souligner que je partage le point de vue de la majorité selon lequel le fait d'ouvrir les lettres des détenus porte atteinte aux droits que leur reconnaît l'article 8 de la Convention, sauf si pareille ingérence a) se fonde sur une loi suffisamment accessible et prévisible, b) se justifie par un «besoin social impérieux», et c) est proportionnelle au but légitime poursuivi par les autorités nationales. Il ressort de tout ce qui précède que l'ouverture des lettres a) était prévue par la loi, c'est-à-dire par l'article 51 § 2⁸ du code pénitentiaire, b) visait «la défense de l'ordre [ou] la prévention des infractions pénales» (c'est-à-dire l'introduction de stupéfiants en prison), et c) était «nécessaire dans une société démocratique» en l'espèce, contrairement à la situation dans

1. Paragraphe 12 de l'arrêt.

2. Paragraphe 16 de l'arrêt.

3. Paragraphe 8 de l'arrêt.

4. Paragraphe 80 de l'arrêt. La possibilité de reproduire les enveloppes de la Commission est également mentionnée par le gouvernement britannique dans l'affaire *Campbell c. Royaume-Uni*.

5. Arrêt du 25 mars 1992, série A n° 233.

6. Arrêt *Campbell*, p. 22, § 62, deuxième alinéa.

7. Le requérant se plaignait d'un manque de communication pour cette raison – voir les paragraphes 32 et 46 de l'arrêt.

8. Paragraphe 62 de l'arrêt.

l'affaire *Campbell* et dans d'autres affaires antérieures (voir, par exemple, les arrêts *Silver et autres c. Royaume-Uni* du 25 mars 1983, série A n° 61, *Boyle et Rice c. Royaume-Uni* du 27 avril 1988, série A n° 131, *McCallum c. Royaume-Uni* du 30 août 1990, série A n° 183). Dans l'affaire *Campbell*, la possibilité «de voir fabriquer des faux papiers à l'en-tête de la Commission, afin d'introduire en prison des objets (...) prohibés»¹ était négligeable puisque M. Campbell était non pas un toxicomane dans une prison surpeuplée, mais un «homme d'une violence impitoyable»². Cette conclusion se fonde à la fois sur les faits de l'espèce et sur la jurisprudence de la Cour, qui a reconnu une marge d'appréciation certaine, mais non illimitée, aux Etats contractants pour imposer des restrictions (voir, particulièrement, l'arrêt *Silver et autres* précité, pp. 37-38, § 97)³.

9. Pour toutes ces raisons, j'estime qu'il n'y a pas eu violation de l'article 8.

1. Arrêt *Campbell*, p. 22, § 62, deuxième alinéa.

2. Arrêt *Campbell*, p. 8, § 8.

3. Voir également les opinions en partie dissidentes de Sir John Freeland et M. Morenilla, juges, dans l'affaire *Campbell*.

MARÔNEK v. SLOVAKIA
(Application no. 32686/96)

SECOND SECTION

JUDGMENT OF 19 APRIL 2001¹

1. English original.

SUMMARY¹**Award of damages for defamation****Article 10**

Freedom of expression – Award of damages for defamation – Public interest – Housing policy – Level of damages awarded – Proportionality

*
* *

A flat owned by a State-owned company was allocated to the applicant. However, he could not move into the flat, as it was occupied by A. The company brought an action to have A. evicted. While the proceedings were pending, a daily newspaper published an article describing the situation and criticising the fact that the applicant was unable to use the flat. The applicant subsequently addressed an open letter to the Prime Minister, in which he referred to A.'s unlawful occupation of the flat and stressed the importance of respect for the law and the maintenance of justice in securing the country's newly born democracy. He called on others with a similar problem to write to him with a view to taking joint action. The letter was posted up at tram and bus stops and was reproduced by the newspaper. A. and his wife brought an action for defamation. The city court, noting that the proceedings concerning the use of the flat were still pending, held that the applicant had not proved the truth of his allegations. It ordered him to apologise in writing and to pay damages to each plaintiff, to reimburse their costs and to pay the court fees. The applicant's appeal to the Supreme Court and his petition to the Constitutional Court were unsuccessful.

Held

Article 10: The purpose of the applicant's open letter was not exclusively to resolve his individual problem. He called on others to take joint action and expressed the view that the resolution of the problem was important for strengthening the rule of law in a new democracy. The letter thus undeniably raised issues capable of affecting the general interest, namely the housing policy at a period when State-owned flats were about to be denationalised. Considering the letter as a whole, the statements made did not appear to be excessive and most of the events relied on had already been made public in the newspaper article. Furthermore, and most importantly, there was a disparity between the measures complained of and the behaviour they were intended to rectify. In particular, the reasons relied on by the courts did not appear sufficiently convincing to justify the relatively high

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

award of damages. There was thus no reasonable relationship of proportionality between the measures applied and the legitimate aim.

Conclusion: violation (unanimously).

Article 41: The Court awarded the applicant the amounts which he had been ordered to pay to the plaintiffs. It considered that the finding of a violation constituted sufficient just satisfaction in respect of non-pecuniary damage. Finally, it made an award in respect of costs and expenses.

Case-law cited by the Court

Vogt v. Germany, judgment of 26 September 1995, Series A no. 323

Nilsen and Johnsen v. Norway [GC], no. 23118/93, ECHR 1999-VIII

Jėčius v. Lithuania, no. 34578/97, ECHR 2000-IX

In the case of Marônek v. Slovakia,

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

Mr C.L. ROZAKIS, *President*,

Mr A.B. BAKA,

Mr G. BONELLO,

Mrs V. STRÁŽNICKÁ,

Mr P. LORENZEN,

Mr M. FISCHBACH,

Mr A. KOVLER, *judges*,

and Mr E. FRIBERGH, *Section Registrar*,

Having deliberated in private on 22 March 2001,

Delivers the following judgment, which was adopted on that date:

PROCEDURE

1. The case originated in an application (no. 32686/96) against the Slovak Republic 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 a Slovak national, Mr Vladimír Marônek (“the applicant”), on 15 July 1996.

2. The Slovakian Government (“the Government”) were represented by their Agent, Mr P. Vršanský.

3. The applicant alleged, in particular, that his right to freedom of expression was violated as a result of judicial decisions in defamation proceedings brought against him.

4. The application was transmitted to the Court on 1 November 1998, when Protocol No. 11 to the Convention came into force (Article 5 § 2 of Protocol No. 11).

5. The application was allocated to the Second Section of the Court (Rule 52 § 1 of the Rules of Court). Within that Section, the Chamber that would consider the case (Article 27 § 1 of the Convention) was constituted as provided in Rule 26 § 1.

6. By a decision of 27 April 2000, the Chamber declared the application admissible¹.

7. The applicant and the Government each filed observations on the merits (Rule 59 § 1). The Chamber decided, after consulting the parties, that no hearing on the merits was required (Rule 59 § 2 *in fine*).

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

THE FACTS

I. THE CIRCUMSTANCES OF THE CASE

A. The dispute concerning the use of the flat allocated to the applicant in 1991

8. On 27 June 1991 the mayor of Bratislava allocated a single-room flat (“the flat”) to the applicant. It was at the disposal of the State-owned Tesla company, by which the applicant was employed at the time. The mayor’s decision entitled the applicant to have a contract signed, giving him the right to occupy the flat. However, the applicant was not able to sign the contract and move in, as it was occupied by A.

9. By a letter dated 4 March 1991 the Bratislava Staré mesto local council (*Miestny úrad*) informed A., in reply to his request that the right to occupy the flat be transferred to him, that the flat was at the disposal of Tesla. The letter further stated that A. was under no obligation to move out until he was provided with alternative accommodation.

10. On 18 March 1991 the Bratislava I Housing Administration (*Bytový podnik*) informed the housing department of the Bratislava Staré mesto local council that the flat had been occupied by A. without any justification since the death of the former occupant and that A. was registered as living in his parents’ flat, situated in the same house. On the same day a representative of the Bratislava I Housing Administration recorded the fact that the deceased occupant had been the only person living in the flat.

11. In a letter of 5 June 1991 a social welfare authority informed the housing department of the Bratislava Staré mesto local council that, between 1 June 1984 and 11 June 1990, A. had taken care of the occupant of the flat in return for remuneration from public funds. On 26 June 1990 the occupant of the flat had been placed in a welfare institution. The letter stated that, when social workers had visited the former occupant prior to her placement in the institution, nothing belonging to A. had been seen in the flat.

12. On 19 June 1991 Tesla brought an action in the Bratislava I District Court (*Obvodný súd*), claiming that A. should be ordered to move out. The action stated that, during a random inspection of the flat on 14 March 1991, it had been discovered that A. had illegally forced entry to the flat, had changed the lock and had prevented the representatives of Tesla and of the Bratislava I Housing Administration from entering.

13. Tesla further claimed that A. lived with his parents, whose flat was situated next door to the flat in issue. Since both flats had the same address, he had misled the local council when claiming that the right to occupy the flat in question should be transferred to him. Tesla submitted

documentary evidence that A. was registered as living with his parents and that he had never occupied the flat in issue. The plaintiff argued that A. had no right to alternative accommodation.

14. At a later date the applicant joined the proceedings and claimed that he had the right to occupy the flat. A. counter-claimed that he was entitled to have the right to occupy the flat transferred to him.

15. On 1 January 1992 new legislation was enacted which started the process of denationalisation of State-owned flats. As a result, the flat ceased to be at the disposal of Tesla and the latter lost *locus standi* in the proceedings.

16. On 22 January 1992 the Western Slovakia Electricity Board informed the applicant that there had been no consumption of electricity in the flat as of the beginning of 1991.

17. On 29 September 1993 the applicant unsuccessfully requested the Bratislava Staré mesto local council to sign a contract with him for the use of the flat.

18. On 7 September 1994 the Bratislava I District Court discontinued the proceedings concerning the action brought by Tesla and the counter-claim filed by A. The court noted that in the course of the proceedings the ownership rights in respect of the flat had been transferred *ex lege* to the Bratislava Staré mesto municipality and that both the latter and A. had withdrawn their actions.

19. On 26 March 1996 the Bratislava I District Court granted A.'s application, filed on 28 May 1993, concerning his right to occupy the flat. The court held that A. had lived with the former occupant of the flat until her death on 2 July 1990. It concluded that A. had acquired the right to use the flat pursuant to Article 179 § 1 of the Civil Code as in force at the relevant time.

B. Defamation proceedings against the applicant

20. On 8 November 1991 the daily newspaper *Smena* published a full-page article written by a journalist on the applicant's case. It was entitled "Absurd? Absurd!". The article contained, *inter alia*, a description of the applicant's unsuccessful attempt to enter the flat on 29 October 1991 and of the verbal exchanges between the applicant, on the one hand, and A. and his wife H., a public prosecutor, on the other. The article stated that the flat allocated to the applicant had been unlawfully occupied by A. and criticised the fact that the applicant had no possibility of using it.

21. On 17 December 1991 the Bratislava City Prosecutor brought disciplinary proceedings against H. on the ground that, during the applicant's attempt to enter the flat on 29 October 1991, she had behaved in an inappropriate manner. The decision stated that the

disciplinary proceedings had been brought on the basis of the article published in *Smena* on 8 November 1991 and of the explanations given by the persons involved. H. later resigned from her post of public prosecutor.

22. On 5 February 1992 the applicant addressed an open letter to the Prime Minister. It was entitled “For How Long?”, and its relevant parts read as follows:

“I have a flat and I do not have it. I have no roof over my head (I stay the night with various friends) because my flat, a single-room State-owned flat which is at the disposal of the Tesla company, was unlawfully occupied by [A.]. I point out that I can prove all the information set out in this letter. The circumstances of the case were published in greater detail in *Smena* on 8 November 1991, but since then little has changed.

The flat is situated ... opposite the flat of [A.’s father], with whom his son has his permanent address at present. The flat was duly allocated to me by the Bratislava City Council on 27 June 1991. [A.] shamefully benefits from the fact that both flats have the same address (all flats in the same block have the same address) and prevents me from moving into my flat. In doing so, he is vehemently supported by his wife [H.], who is the principal occupant of another State-owned flat ... [A.] claims the right to occupy the flat on the basis of a document signed by the head of the housing department of the Bratislava Staré mesto local council on 4 March 1991 ... stating that [A.] does not have to leave the flat until he has been provided with alternative accommodation. However, [A.] has had alternative accommodation for a long time, namely his wife’s flat. He has acquired the right to occupy that flat automatically. Why has he not yet vacated the flat [allocated to the applicant]?

[A.] and his wife lied to me when they said they had no place to live and alleged that because of this they would not vacate the flat. I point out that [H.] is a public prosecutor (!). If our newly born democracy has such people to represent the law, it will not outlive its childhood and we can bury it right away. The judiciary should first and foremost ensure that the law is respected and justice upheld in the State. But what is our judiciary like?

Tesla brought an action against [A.] on 19 June 1991. The first hearing was scheduled for 27 January 1992 (!!!). Why? [A.] failed to appear.

For how long will certain groups of people think that they detain all the power in the State (and act accordingly)? ...

It is high time to show the world, before the second free election, that our government and society defend justice.

I appeal to you. On 24 February 1992 at 11 a.m. the case of Tesla against [A.] will be heard in room no. 37 at the Bratislava law courts. Do not let democracy be trampled once more and the ideals underlying the promotion of the rule of law become empty words.

P.S. I call upon all who have a similar problem to write to me. I hope that through our joint efforts we will be able to achieve more. May there be no need for it.”

23. The letter was signed by the applicant and gave his address. It also gave the full name and profession of both A. and H. A copy of it was posted up at several tram and bus stops in Bratislava.

24. On 21 February 1992 *Smena* published the applicant's opinion on the case. Its contents were almost identical to the open letter of 5 February 1992.

25. On 28 February 1992 A. and H. lodged with the Bratislava City Court (*Mestský súd*) a civil action against the applicant to protect their good name and reputation. They later extended their action to *Smena*.

26. On 9 April 1993 a witness confirmed before the City Court that, at the relevant time, A. was living with his father.

27. On 23 June 1993 the Bratislava City Court found in favour of A. and H. It ordered the applicant to apologise in writing for damaging the plaintiffs' honour. The applicant was further ordered to pay 100,000 Slovakian korunas (SKK) to each of the plaintiffs for non-pecuniary damage, to reimburse their lawyer's fees and to pay the court fees. *Smena* was ordered to publish an apology, pay another SKK 100,000 to each of the plaintiffs and reimburse their legal costs.

28. The City Court noted that proceedings were pending before the Bratislava I District Court which concerned Tesla's claim for the flat in issue to be vacated and A.'s counter-claim. The City Court held that the proceedings before the District Court raised difficult questions of fact and law. It further held that the applicant had not, so far, acquired the right to occupy the flat and noted that, according to a document issued by the housing department of the Bratislava Staré mesto local council on 4 March 1991, A. was under no obligation to vacate the flat until he obtained alternative accommodation.

29. In the City Court's view, the opinions of the applicant and of a journalist which had been published in *Smena* on 8 November 1991 and 21 February 1992 had not been substantiated. The court considered that the applicant had also interfered with the plaintiffs' right to protection of their personality by displaying his open letter of 5 February 1992 in public places or, as the case may be, allowing it to be published. The court held that the letter contained tendentious, distorted and unsubstantiated information which had damaged the plaintiffs' personal integrity.

30. The City Court found that the damage had affected H.'s health, that, following the publication of the article of 8 November 1991, disciplinary proceedings had been brought against her and that, for the same reason, a loan had not been granted to A., who was a businessman. The family life of the claimants and of H.'s children had also been affected.

31. Both the applicant and *Smena* appealed. The applicant claimed, with reference to the documents included in the case file, that the information contained in his open letter of 5 February 1992 was true. In particular, he argued that, under the relevant law, A. had no right to occupy the flat in question. He also offered proof that, at the relevant

time, A. had had a permanent address with his parents and that his wife had had the right to occupy another flat.

32. The applicant also pointed out that he could not have the contract for the use of the flat signed as the flat had been illegally occupied by A. He therefore maintained that his conclusion that A. had prevented him from moving into the flat was correct. Finally, the applicant alleged that, in any event, the interference in question had not had any defamatory effect within the meaning of Article 11 of the Civil Code and that the City Court had not indicated any relevant damage or circumstance within the meaning of Article 13 of the Civil Code on which its conclusion had been based.

33. On 16 November 1995 the Supreme Court (*Najvyšší súd*) dismissed the appeal. It considered that the evidence heard by the City Court showed that the information contained in the article of 8 November 1991, in the applicant's opinion published in *Smena* on 21 February 1992 and in the applicant's open letter displayed in public places did not correspond to reality and was objectively capable of affecting the plaintiffs' personality rights.

34. The Supreme Court recalled that, after the allocation of the flat to the applicant, the relevant authorities had not signed a contract for its use with him as required by the law then in force and that the applicant had not requested that such a contract be signed. The Supreme Court therefore considered that the applicant's allegation that A. had occupied the flat in question unlawfully and that he had shamefully benefited from the fact that his permanent address was the same as that of the flat in question had been tendentious and misleading as the proceedings concerning the right to occupy the flat in issue were still pending before the Bratislava I District Court.

35. In the Supreme Court's view, the disclosure, in both the open letter and the opinion of 21 February 1992, of H.'s name and of the fact that she was a public prosecutor had grossly interfered with her right to protection of her personality. It concluded that the way in which the applicant had attempted to resolve his housing problem was inappropriate as he had had other lawful means of seeking redress.

36. In the judgment, the Supreme Court referred to the profession of the plaintiffs and found that the compensation the applicant had been ordered to pay was appropriate and corresponded to the non-pecuniary damage A. and H. had suffered. The applicant was ordered to reimburse to the plaintiffs the cost of the proceedings. The judgment was served on 17 January 1996.

37. On 14 February 1996 the applicant lodged a petition with the Constitutional Court (*Ústavný súd*). He alleged a violation of his constitutional rights, including freedom of expression, in the proceedings leading to the Supreme Court's judgment of 16 November 1995.

38. On 27 February 1996 the Constitutional Court rejected the petition on the ground that it lacked jurisdiction to review or quash the ordinary courts' decisions and to award compensation to the applicant.

39. Subsequently a bailiff started to enforce payment of the sums due by the applicant by attaching one-third of his salary.

II. RELEVANT DOMESTIC LAW

40. The right to protection of a person's dignity, honour, reputation and good name is guaranteed by Articles 11 et seq. of the Civil Code.

41. Under Article 11, any natural person has the right to protection of his or her personality, in particular of his or her life and health, civil and human dignity, privacy, name and personal characteristics.

42. According to Article 13 § 1 any natural person has the right to request that unjustified interference with his or her personality rights be stopped and that the consequences of such interference be eliminated, and to obtain just satisfaction.

43. Article 13 § 2 provides that, in cases where satisfaction obtained under Article 13 § 1 is insufficient, in particular because a person's dignity and position in society have been considerably diminished, the person affected is entitled to compensation in respect of non-pecuniary damage.

44. Under Article 13 § 3, the amount of compensation to be paid under Article 13 § 2 is fixed by the courts after considering the severity of the damage and the circumstances in which the person's right was violated.

45. Article 179 § 1 of the Civil Code, as in force up until 31 December 1991, provides that the right to use a flat after the death of the occupant shall be transferred to persons who, *inter alia*, have lived in a common household with the person entitled to use it for at least one year before his or her death, provided that they have no flat of their own.

THE LAW

I. ALLEGED VIOLATION OF ARTICLE 10 OF THE CONVENTION

46. The applicant complained that his right to freedom of expression was violated in the proceedings leading to the Supreme Court's judgment of 16 November 1995. He alleged a violation of Article 10 of the Convention, which provides as follows:

"1. Everyone has the right to freedom of expression. This right shall include freedom to hold opinions and to receive and impart information and ideas without interference by public authority and regardless of frontiers. This Article shall not prevent States from requiring the licensing of broadcasting, television or cinema enterprises.

2. The exercise of these freedoms, since it carries with it duties and responsibilities, may be subject to such formalities, conditions, restrictions or penalties as are prescribed by law and are necessary in a democratic society, in the interests of national security, territorial integrity or public safety, for the prevention of disorder or crime, for the protection of health or morals, for the protection of the reputation or rights of others, for preventing the disclosure of information received in confidence, or for maintaining the authority and impartiality of the judiciary.”

47. The Court finds, and this was not disputed by the parties, that the decisions complained of constituted an interference with the applicant’s right to freedom of expression as guaranteed under the first paragraph of Article 10, that the interference was “prescribed by law”, namely Articles 11 et seq. of the Civil Code, and pursued the legitimate aim of protecting “the reputation or rights of others”. The interference thus fulfilled two of the three conditions for being justified under the second paragraph of Article 10.

48. The point at issue in the present case relates to the third condition set out in the second paragraph of Article 10, namely whether the interference was “necessary in a democratic society”.

A. Arguments of the parties

1. The applicant

49. The applicant maintained that his statements were true and contained no intimate information. In his view, the courts erroneously shifted the burden of proof onto him, disregarded the documentary evidence he provided and failed to establish any link between his statements and the alleged interference with the personality rights of A. and H., including any non-pecuniary damage suffered by them. The applicant further alleged that the compensation which he had been obliged to pay was excessive, as it was equivalent to twenty-five average monthly salaries in Slovakia at the relevant period. He concluded that his right to freedom of expression had been violated.

2. The Government

50. The Government contended that the applicant’s open letter had contained untrue and misleading statements about A. and H. and that the applicant had disclosed A.’s full name and address as well as H.’s name and profession. The applicant had failed to provide evidence in support of his allegations that A. had occupied the flat unlawfully, had registered as living in his father’s flat, had shamefully benefited from the fact that his father’s address coincided with the address of the flat in issue, and that H. had actively supported her husband in his activities.

51. In the Government's view, the non-pecuniary damage the applicant was ordered to pay to A. and H. was justified by the particular circumstances of the case. The Government concluded that the interference with the applicant's right to freedom of expression was necessary in a democratic society within the meaning of Article 10 § 2 of the Convention.

B. The Court's assessment

1. The relevant principles

52. According to the Court's case-law, freedom of expression constitutes one of the essential foundations of a democratic society and one of the basic conditions for its progress and each individual's self-fulfilment. Subject to paragraph 2 of Article 10, it is applicable not only to "information" or "ideas" that are favourably received or regarded as inoffensive or as a matter of indifference, but also to those that offend, shock or disturb. As set forth in Article 10 § 2, this freedom is subject to the exceptions, which must, however, be construed strictly, and the need for any restrictions must be established convincingly. In assessing whether such a "need" exists and what measures should be adopted to deal with it, the national authorities are left a certain margin of appreciation. This power of appreciation is not, however, unlimited but goes hand in hand with a European supervision by the Court, whose task it is to give a final ruling on whether a restriction is reconcilable with freedom of expression as protected by Article 10 (see *Nilsen and Johnsen v. Norway* [GC], no. 23118/93, § 43, ECHR 1999-VIII).

53. The Court's task in exercising its supervisory function is not to take the place of the national authorities, but rather to review under Article 10, in the light of the case as a whole, the decisions they have taken pursuant to their power of appreciation. This does not mean that the supervision is limited to ascertaining whether the respondent State exercised its discretion reasonably, carefully or in good faith; what the Court has to do is to look at the interference complained of in the light of the case as a whole and determine whether it is "proportionate to the legitimate aim pursued" and whether the reasons adduced by the national authorities to justify it are "relevant and sufficient". In so doing, the Court has to satisfy itself that the national authorities applied standards which were in conformity with the principles embodied in Article 10 and, moreover, that they based their decisions on an acceptable assessment of the relevant facts (see *Vogt v. Germany*, judgment of 26 September 1995, Series A no. 323, pp. 25-26, § 52).

2. *Application of the above principles to the present case*

54. The Court will consequently examine whether the measures in issue were proportionate to the aim pursued. It must determine, in particular, whether a fair balance was struck between the fundamental right of the individual to freedom of expression and the legitimate interest of a democratic State in ensuring that the rights and reputation of others be protected.

55. On the one hand, the Court finds relevant the domestic courts' argument that the applicant had other and more appropriate means at his disposal of seeking redress as regards his housing problem.

56. On the other hand, the Court notes that the purpose of the applicant's open letter was not exclusively to resolve his individual problem. In fact, at the end of his letter the applicant called upon other persons with a similar problem, with a view to taking joint action. He expressed the view, apparently in good faith, that the resolution of the problem was important for strengthening the rule of law in the newly born democracy. The letter thus undeniably raised issues capable of affecting the general interest, namely housing policy at a period when State-owned flats were about to be denationalised (see paragraph 15 above).

57. Considering the applicant's letter as a whole, his statements do not appear excessive. Most of the events on which the applicant relied had been made public earlier in the article published in *Smena* on 8 November 1991.

58. Furthermore, and most importantly, the Court finds a disparity between the measures complained of and the behaviour they were intended to rectify. In particular, the reasons relied on by the domestic courts do not appear sufficiently convincing to justify the relatively high amount of compensation awarded to the claimants. For example, disciplinary proceedings against H. were brought on 17 December 1991, that is, prior to the publication of the applicant's open letter. Any damage which H. may have suffered in this context should not, therefore, be imputed to the applicant.

59. Having regard to the above considerations, the Court concludes that there was no reasonable relationship of proportionality between the measures applied by the domestic courts and the legitimate aim pursued.

60. Accordingly, there has been a violation of Article 10 of the Convention.

II. APPLICATION OF ARTICLE 41 OF THE CONVENTION

61. 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

62. The applicant claimed 1,727,055 Slovakian korunas (SKK). That sum included SKK 527,055 which a bailiff had decided to collect from both the applicant and the daily newspaper *Smena*. It further comprised SKK 1,200,000 in respect of compensation for the flat which had been allocated to the applicant in 1991.

63. The Government maintained, with reference to their arguments as to the merits of the case, that the applicant was not entitled to any award of just satisfaction.

64. The Court finds, on the basis of the documents before it, that the domestic courts ordered the applicant to pay SKK 200,000 in damages to the plaintiffs and to reimburse their costs amounting to SKK 21,522.50. It therefore awards the applicant SKK 221,522.50 together with any costs of enforcement proceedings the applicant may be liable to pay.

The Court further finds that there is no causal link between the applicant's claim for compensation for the flat in question and the violation found. The remainder of the applicant's claims under this head must therefore be dismissed.

B. Non-pecuniary damage

65. The applicant claimed SKK 2,000,000 as compensation for the hardship and suffering which he had experienced as a result of the judicial decisions complained of and their enforcement.

66. The Government contended that Article 41 was not applicable.

67. The Court considers that the finding of a violation constitutes in itself sufficient just satisfaction for the non-pecuniary damage sustained by the applicant. It therefore sees no reason to award the applicant any sum under this head.

C. Costs and expenses

68. The applicant sought reimbursement of SKK 20,070. That sum comprised the fees of his lawyers in the defamation proceedings, the costs of the appellate proceedings and also the postage for the correspondence with the Court and the Commission.

69. The Government argued that Article 41 was not applicable.

70. The Court is satisfied that the sums claimed were actually and necessarily incurred, and reasonable as to quantum (see, among other authorities, *Jėčius v. Lithuania*, no. 34578/97, § 112, ECHR 2000-IX). It therefore awards the full amount, namely SKK 20,070.

D. Default interest

71. According to the information available to the Court, the statutory rate of interest applicable in Slovakia at the date of adoption of the present judgment is 17.6% per annum.

FOR THESE REASONS, THE COURT

1. *Holds* unanimously that there has been a violation of Article 10 of the Convention;
2. *Holds* by six votes to one that the finding of a violation constitutes in itself sufficient just satisfaction for the non-pecuniary damage sustained by the applicant;
3. *Holds* unanimously
 - (a) that the respondent State is to pay the applicant, within three months from the date on which the judgment becomes final according to Article 44 § 2 of the Convention, the following amounts:
 - (i) SKK 221,522.50 (two hundred and twenty-one thousand five hundred and twenty-two Slovakian korunas fifty halers), together with any costs of enforcement proceedings the applicant may be liable to pay, in respect of pecuniary damage;
 - (ii) SKK 20,070 (twenty thousand and seventy Slovakian korunas) in respect of costs and expenses;
 - (b) that simple interest at an annual rate of 17.6% shall be payable from the expiry of the above-mentioned three months until settlement;
4. *Dismisses* unanimously the remainder of the applicant's claims for just satisfaction.

Done in English, and notified in writing on 19 April 2001, pursuant to Rule 77 §§ 2 and 3 of the Rules of Court.

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 Rozakis joined by Mr Baka and Mr Lorenzen;
- (b) partly dissenting opinion of Mr Bonello.

C.L.R.
E.F.

CONCURRING OPINION OF JUDGE ROZAKIS JOINED BY JUDGES BAKA AND LORENZEN

The only reason which has led me to vote in favour of finding a violation of Article 10 of the Convention, in the particular circumstances of this case, is that the amount awarded to the plaintiffs and paid by the applicant was disproportionate to the wrong done by the latter and did not strike the right balance between the interests of society in protecting the reputation of private persons and the right of the individual to express his opinion freely in an open, democratic environment. Indeed, the payment of some 220,000 Slovakian korunas in damages and legal costs ordered by the courts was a very high amount by the country's standards – the equivalent of twenty-five average monthly salaries at the relevant time, as the applicant correctly states – which exceeded, to my mind, the degree of severity of sanction that the courts ought to attribute in a civil case to the transgression committed by the applicant. As the Court rightly notes in paragraph 58 of the judgment, the reasons relied on by the domestic courts to justify the amount of compensation do not appear sufficiently convincing since, *inter alia*, disciplinary proceedings against H. were brought prior to the publication of the applicant's open letter and, hence, any damage she may have suffered cannot be imputed to the applicant.

On the other hand, I am unable to follow the other parts of the reasoning of the Court which led it to find a violation of Article 10. A perusal of the relevant paragraphs – and, more particularly, the conclusive findings of paragraph 57 – creates the impression that the Chamber underestimates the autonomous significance of the applicant's letter (regardless of the practical impact that it may have had) for the reputation of the plaintiffs. The fact is that in dubious factual circumstances where – as the domestic courts found – the right of the applicant to occupy the flat was not absolutely established, the latter wrote a defamatory open letter addressed to the Prime Minister which was posted up at several tram and bus stops in Bratislava. In that letter, he severely criticised the claimants, presenting his own subjective point of view, and exposed them to public criticism. In my view, the paragraph which states that “[A.] and his wife lied to me when they said they had no place to live and alleged that because of this they would not vacate the flat. I point out that [H.] is a public prosecutor (!). If our newly born democracy has legal representatives like this, it will not outlive its childhood and we can bury it right away. The judiciary should first and foremost ensure that the law is respected and justice upheld in the State. But what is our judiciary like?” contains harsh language which cannot easily be reconciled with the respect which is owed by one individual to another and the

intrinsic duty of the members of a democratic society to protect each other from undue harm to their reputation.

It should not be forgotten, at this juncture, that the freedom of expression enshrined in Article 10 of the Convention is not absolute and that the protection afforded by it, according to the Court's case-law, does not apply to all forms of expression. The freedom of journalists to express their opinions freely through the media is, for example, different from that of a private individual; the degree of tolerance that a politician must show *vis-à-vis* public criticism is different from the degree of tolerance that may be expected of a private individual who does not participate actively in public matters and is not obliged, unlike a politician, to be constantly exposed to the public eye. It is a commonplace in the Court's case-law that a private individual's reputation is a precious element of his or her personality and should be carefully guarded from undue interference, particularly when it comes from another private individual acting in his or her own interests.

The situation before us is exactly one where a private individual, acting in pursuance of the protection of his own private rights and not wider social concerns, attacks the reputation of another private individual (A.) and his wife (H.). Admittedly, H. had her share of public life – being a public prosecutor – but in no way did that attain the level of a politician's responsibility and, hence, the higher degree of exposure to public criticism; the matter was of a purely private nature, and her responsibility (if any) for the initiatives of her husband or of the family as such was not easily discernible. And in any event, even assuming that H. had to have a high level of tolerance of public criticism because of her duties, A. who, after all, was the person directly involved in the conflict with the applicant, had no public office and no obligation to expose himself to harsh public criticism.

For all these reasons, and given the very dubious circumstances of the present case regarding the degree of responsibility of the main actors, I cannot agree with the Court when, in finding a violation, it considered that the applicant's criticism of A. and H. was not excessive.

PARTLY DISSENTING OPINION OF JUDGE BONELLO

I record my unease at the majority's view that the finding of a violation of Article 10 "constitutes in itself sufficient just satisfaction for the non-pecuniary damage sustained by the applicant". In other words, the majority accepts that the applicant did suffer non-pecuniary damage, but "sees no reason to award the applicant any sum under this head" (see paragraph 67 of the judgment).

To establish that the fundamental rights of the applicant have been flouted and that the violation caused the applicant non-pecuniary damage, while failing to entertain any possibility of compensation, in my view renders the protection of the Convention nugatory. The Court gives the applicant a hallowed testimonial certifying him as the victim of human rights violations; it then hastens to invite him to grin and bear it. Immunity endures.

In this case, particularly compelling circumstances demanded the award of damages for pain and suffering. The Court accepts that the applicant acted in good faith (see paragraph 56 of the judgment). After being, in his view, undeservedly deprived of a flat to which he believed he was entitled by law, he was subjected to civil proceedings for defamation. The association of these two events must inevitably have inflicted an oppressive burden of frustration and anguish on the applicant's peace of mind. The fact that the Bratislava District Court responded to his *cri de cœur* by ordering him to pay exorbitant damages could only have fortified his belief that he was being singled out to be made an example of. For this he was awarded the grand sum of zero compensation.

It is ironic that in a case where the violation of the Convention lay in the award of inordinate compensation for non-pecuniary damage against the applicant, no compensation for non-pecuniary damage at all was awarded in his favour. The pain and the suffering of the applicant's victims have a price. His don't.

MARÔNEK c. SLOVAQUIE
(*Requête n° 32686/96*)

DEUXIÈME SECTION

ARRÊT DU 19 AVRIL 2001¹

1. Traduction ; original anglais.

SOMMAIRE¹**Condamnation à des dommages-intérêts pour diffamation****Article 10**

Liberté d'expression – Condamnation à des dommages-intérêts pour diffamation – Intérêt général – Politique du logement – Montant des dommages-intérêts à verser – Proportionnalité

*
* *

Un appartement dont une entreprise d'Etat était propriétaire fut alloué au requérant. Celui-ci ne put toutefois pas y emménager car le studio était occupé par A. L'entreprise intenta une action en vue de l'expulsion de A. Alors que la procédure se trouvait pendante, un quotidien publia un article décrivant la situation et critiquant le fait que le requérant ne pouvait utiliser le studio. L'intéressé adressa par la suite une lettre ouverte au premier ministre; il y indiquait que A. occupait illégalement le logement et y soulignait qu'il importait de respecter la loi et de maintenir la justice pour protéger la démocratie naissante du pays. Il invitait les autres personnes ayant un problème similaire à lui écrire en vue d'une action conjointe. La lettre fut affichée à des stations de tramway et d'autobus et fut reproduite dans le quotidien. A. et son épouse intentèrent une action en diffamation. Relevant que la procédure concernant l'usage de l'appartement se trouvait toujours pendante, le tribunal estima que le requérant n'avait pas prouvé la véracité de ses allégations. Il lui enjoignit de présenter des excuses écrites et de verser des dommages-intérêts à chaque plaignant, de rembourser leurs frais et d'assumer les dépens. Le requérant fut débouté de son appel à la Cour suprême et de son recours devant la Cour constitutionnelle.

Article 10: la lettre ouverte du requérant ne visait pas exclusivement à résoudre son problème individuel. De fait, il invitait d'autres personnes confrontées à un problème similaire à bien vouloir se joindre à la procédure. Il faisait valoir qu'il importait de régler le problème pour renforcer l'état de droit dans une démocratie naissante. La lettre soulevait donc indéniablement des questions susceptibles d'affecter l'intérêt général, à savoir la politique du logement à une période où les appartements d'Etat étaient sur le point d'être dénationalisés. Si l'on considère la lettre dans son ensemble, les déclarations de l'intéressé ne semblent pas excessives et la plupart des événements sur lesquels il se fondait avaient déjà été rendus publics dans l'article du quotidien. Enfin et surtout, il y a une disparité entre les mesures dénoncées et le comportement qu'elles visaient à rectifier. En particulier, les raisons invoquées par les juridictions internes ne

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

semblent pas suffisamment convaincantes pour justifier le montant relativement élevé des indemnités allouées. Il n'y avait donc pas de lien raisonnable de proportionnalité entre les mesures appliquées et le but légitime poursuivi.

Conclusion : violation (unanimité).

Article 41 : la Cour alloue au requérant les montants qu'il a été condamné à verser aux demandeurs. Elle estime que le constat d'une violation constitue une satisfaction équitable suffisante pour le dommage moral. Enfin, elle octroie une somme pour frais et dépens.

Jurisprudence citée par la Cour

Vogt c. Allemagne, arrêt du 26 septembre 1995, série A n° 323

Nilsen et Johnsen c. Norvège [GC], n° 23118/93, CEDH 1999-VIII

Jėčius c. Lituanie, n° 34578/97, CEDH 2000-IX

En l'affaire Marônek c. Slovaquie,

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

MM. C.L. ROZAKIS, *président*,

A.B. BAKA,

G. BONELLO,

M^{me} V. STRÁŽNICKÁ,

MM. P. LORENZEN,

M. FISCHBACH,

A. KOVLER, *juges*,

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

Après en avoir délibéré en chambre du conseil le 22 mars 2001,

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

PROCÉDURE

1. A l'origine de l'affaire se trouve une requête (n° 32686/96) dirigée contre la République slovaque et dont un ressortissant de cet Etat, M. Vladimír Marônek («le requérant»), avait saisi la Commission européenne des Droits de l'Homme («la Commission») le 15 juillet 1996 en vertu de l'ancien article 25 de la Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales («la Convention»).

2. Le gouvernement slovaque («le Gouvernement») est représenté par son agent, M. P. Vršanský.

3. Le requérant alléguait en particulier que les décisions judiciaires rendues au terme de la procédure en diffamation intentée à son encontre avaient porté atteinte à sa liberté d'expression.

4. La requête a été transmise à la Cour le 1^{er} novembre 1998, date d'entrée en vigueur du Protocole n° 11 à la Convention (article 5 § 2 dudit Protocole).

5. Elle a été attribuée à la deuxième section de la Cour (article 52 § 1 du règlement de la Cour). Au sein de celle-ci, la chambre chargée d'examiner l'affaire (article 27 § 1 de la Convention) a été constituée conformément à l'article 26 § 1 du règlement.

6. Par une décision du 27 avril 2000, la chambre a déclaré la requête recevable¹.

7. Le requérant et le Gouvernement ont chacun déposé des observations sur le fond de l'affaire (article 59 § 1 du règlement). Après avoir consulté les parties, la chambre a décidé qu'il ne s'imposait pas de tenir une audience sur le fond (article 59 § 2 *in fine* du règlement).

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

EN FAIT

I. LES CIRCONSTANCES DE L'ESPÈCE

A. La contestation sur l'usage de l'appartement attribué au requérant en 1991

8. Le 27 juin 1991, le maire de Bratislava attribua un appartement d'une pièce («le studio») au requérant, alors employé par l'entreprise d'Etat Tesla, qui avait la jouissance de ce studio. La décision du maire habilitait le requérant à signer un contrat lui conférant l'usage du studio. Le requérant ne put toutefois pas conclure ledit contrat et emménager dans le studio, car celui-ci était occupé par A.

9. Par une lettre du 4 mars 1991, la mairie du quartier (*Miestny úrad*) de la vieille ville de Bratislava informa A., en réponse à sa demande de transfert du droit d'occupation du studio, que c'était l'entreprise Tesla qui en avait la jouissance. Cette lettre précisait par ailleurs que A. n'était nullement obligé de quitter le studio tant qu'on ne lui donnait pas un autre logement.

10. Le 18 mars 1991, le service du logement de Bratislava I (*Bytový podnik*) informa le service du logement de la vieille ville de Bratislava (*Staré mesto*) que depuis le décès de la dernière occupante, le studio était occupé sans aucun motif valable par A. qui était officiellement domicilié dans l'appartement de ses parents situé dans la même maison. Le même jour, un représentant du service du logement de Bratislava I établit un procès-verbal indiquant que l'occupante défunte avait été la seule personne à habiter le studio.

11. Par une lettre du 5 juin 1991, les services sociaux informèrent le service du logement de la vieille ville de Bratislava que A. avait pris soin de l'occupante du studio, entre le 1^{er} juin 1984 et le 11 juin 1990, contre rémunération par des fonds publics. Le 26 juin 1990, l'occupante du studio avait été placée dans une institution. Selon cette lettre, les travailleurs sociaux, qui se rendirent dans le studio avant le placement de son occupante en institution, n'y avaient trouvé aucun bien appartenant à A.

12. Le 19 juin 1991, Tesla saisit le tribunal de district de Bratislava I (*Obvodný súd*) en demandant que l'ordre fût donné à A. de quitter le studio. Il était indiqué dans cette demande que, lors d'une inspection du studio effectuée sans préavis le 14 mars 1991, on avait découvert que A. y était entré par effraction, en avait changé la serrure et avait empêché les représentants de Tesla et du service du logement de Bratislava I d'y pénétrer.

13. Tesla alléguait en outre que A. vivait avec ses parents dont l'appartement était attenant au studio en question. Les deux appartements ayant la même adresse, A. avait trompé la mairie de

quartier lorsqu'il avait prétendu que le droit d'occuper ce studio devait lui être transféré. Tesla présenta des preuves écrites selon lesquelles A. était domicilié chez ses parents et n'avait jamais occupé le studio en question. La demanderesse soutint que A. n'avait droit à aucun autre logement.

14. A une date ultérieure, le requérant se joignit à l'action et alléguait qu'il était en droit d'occuper le studio. A. déposa une demande reconventionnelle pour obtenir le droit d'occuper le studio.

15. Une nouvelle législation promulguée le 1^{er} janvier 1992 amorça le processus de dénationalisation des appartements d'Etat. De ce fait, Tesla n'exerçait plus aucun droit de jouissance sur le studio et n'avait plus qualité pour agir.

16. Le 22 janvier 1992, la compagnie d'électricité de Slovaquie occidentale informa le requérant qu'il n'y avait eu aucune consommation d'électricité dans le studio depuis le début de l'année 1991.

17. Le 29 septembre 1993, le requérant s'adressa en vain à la mairie de la vieille ville afin de signer un contrat pour l'usage du studio.

18. Le 7 septembre 1994, le tribunal de district de Bratislava I suspendit la procédure concernant l'action introduite par Tesla ainsi que la demande reconventionnelle introduite par A. Il nota qu'au cours de la procédure les droits de propriété concernant le studio avaient été transférés *ex lege* à la mairie de la vieille ville et que cette dernière et A. avaient renoncé à leurs actions.

19. Le 26 mars 1996, le tribunal de district de Bratislava I accueillit la demande de A., déposée le 28 mai 1993, concernant son droit d'occuper le studio. Il estima que, A. ayant vécu dans le studio avec l'ancienne occupante du studio jusqu'à son décès le 2 juillet 1990, il en avait acquis le droit d'usage, conformément à l'article 179 § 1 du code civil, tel qu'il était en vigueur à l'époque des faits.

B. La procédure en diffamation à l'encontre du requérant

20. Le 8 novembre 1991, le quotidien *Smena* consacra à l'affaire du requérant un article d'une page entière rédigé par un journaliste et intitulé «Absurde? Absurde!». Cet article décrivait en particulier la tentative infructueuse à laquelle le requérant s'était livré pour entrer dans le studio le 29 octobre 1991 ainsi que les échanges verbaux entre le requérant, d'une part, et A. et sa femme, H., procureur, d'autre part. L'article précisait que le studio attribué au requérant avait été occupé illégalement par A. et déplorait le fait que le requérant ne pût en faire usage.

21. Le 17 décembre 1991, le procureur de Bratislava engagea une procédure disciplinaire contre H. qui se serait mal conduite le 29 octobre 1991 alors que le requérant tentait d'entrer dans le studio. La décision indiquait que la procédure disciplinaire se fondait sur l'article du quotidien

Smena daté du 8 novembre 1991 et sur les explications données par les personnes concernées. H. démissionna par la suite de son poste de procureur.

22. Le 5 février 1992, le requérant adressa au premier ministre une lettre ouverte intitulée «Encore longtemps?» dont les parties pertinentes étaient ainsi libellées :

«J'ai un studio et je n'ai pas de studio. Je suis sans abri (je passe la nuit chez différents amis) parce que mon appartement, un studio d'Etat dont l'entreprise Tesla a la jouissance, a été occupé illégalement par [A.]. Bien entendu, je peux prouver toutes les informations contenues dans la présente lettre. Les circonstances de l'espèce ont été publiées en détail dans le quotidien *Smena* du 8 novembre 1991, mais peu de choses ont changé depuis.

Le studio se trouve (...) en face de l'appartement du [père de A.] chez qui son fils est domicilié. Le studio m'a été attribué légalement par la mairie de Bratislava le 27 juin 1991. [A.] tire parti de manière éhontée de ce que les deux appartements ont la même adresse (tous les appartements du même immeuble ont la même adresse) et m'empêche de m'installer dans mon studio. Il est énergiquement soutenu dans cette attitude par sa femme [H.] qui a la jouissance à titre principal d'un autre appartement d'Etat (...) [A.] prétend avoir le droit d'occuper le studio en invoquant un document signé par le chef du service du logement de la vieille ville de Bratislava en date du 4 mars 1991 (...) déclarant que [A.] n'est pas tenu de quitter l'appartement tant qu'on ne lui a pas fourni un autre logement. Or [A.] occupe depuis longtemps un autre logement, à savoir l'appartement de sa femme. Il a acquis automatiquement le droit d'occuper cet appartement. Pourquoi n'a-t-il donc pas encore quitté l'appartement [attribué au requérant]?

[A.] et sa femme ont menti en me disant qu'ils n'avaient pas où vivre et en prétextant que c'était pour cette raison qu'ils ne quitteraient pas l'appartement. Je signale que [H.] est procureur (!). Si notre démocratie naissante a de pareils représentants de la loi, elle ne pourra grandir et on peut l'enterrer sur-le-champ. Le pouvoir judiciaire devrait tout d'abord veiller au respect du droit et au maintien de la justice dans l'Etat. Mais à quoi donc ressemble notre pouvoir judiciaire?

Tesla a introduit une action contre [A.] le 19 juin 1991. La première audience était prévue pour le 27 janvier 1992 (!!!). Pourquoi? [A.] ne s'y est pas rendu.

Combien de temps encore certains groupes de personnes penseront-ils (et agiront-ils) comme s'ils étaient les seuls à détenir le pouvoir de l'Etat? (...)

Il est grand temps de montrer au monde, avant la tenue des deuxièmes élections libres, que notre Gouvernement et notre société défendent la justice.

J'en appelle à vous. Le 24 février 1992, à 11 heures, l'affaire Tesla contre [A.] sera examinée dans la salle n° 37 du Palais de justice de Bratislava. Ne laissez pas la démocratie être une nouvelle fois piétinée et les idéaux qui sous-tendent l'édification d'un Etat de droit se vider de leur sens.

P.S.: J'invite tous ceux qui ont un problème similaire à m'écrire. Grâce à nos efforts communs, nous pourrions, espérons-le, avancer. Mais cela ne s'écrit peut-être pas nécessaire.»

23. La lettre était signée par le requérant et mentionnait son adresse. Y étaient aussi indiqués le nom et la profession de A. et de H. Une copie de cette lettre fut affichée à plusieurs arrêts de tramway et d'autobus de Bratislava.

24. Le 21 février 1992, le quotidien *Smena* publia le point de vue du requérant sur l'affaire. Cet article avait presque la même teneur que la lettre ouverte du 5 février 1992.

25. Le 28 février 1992, A. et H. introduisirent devant le tribunal de Bratislava (*Mestský súd*) une action civile contre le requérant en vue de protéger leur bonne renommée et leur réputation. Par la suite, ils étendirent leur action au quotidien *Smena*.

26. Le 9 avril 1993, un témoin confirma devant le tribunal de la ville qu'à l'époque des faits A. vivait avec son père.

27. Le 23 juin 1993, le tribunal de Bratislava se prononça en faveur de A. et de H. Il ordonna au requérant de présenter ses excuses par écrit pour outrage à l'honneur des plaignants. Il lui enjoignit en outre de verser 100 000 couronnes slovaques à chacun des demandeurs pour préjudice moral, de rembourser les honoraires de leur avocat et de payer les frais et dépens. Injonction fut faite au quotidien *Smena* de publier des excuses, de verser 100 000 autres couronnes à chacun des demandeurs et de rembourser leurs frais de justice.

28. Le tribunal de Bratislava releva qu'une procédure était pendante devant le tribunal de district de Bratislava I à propos de la requête de Tesla tendant à ce que le studio fût libéré et de la demande reconventionnelle de A. Il estima que la procédure devant le tribunal de district soulevait de difficiles questions de fait et de droit. Il considéra également que le requérant n'avait toujours pas acquis le droit d'occuper le studio et nota que, selon un document émis par le service du logement de la vieille ville de Bratislava le 4 mars 1991, A. n'était pas tenu de quitter le studio tant qu'il n'avait pas obtenu d'autre logement.

29. De l'avis du tribunal de Bratislava, le bien-fondé des opinions du requérant et d'un journaliste, publiées le 8 novembre 1991 et le 21 février 1992 dans le quotidien *Smena*, n'avait pas été prouvé. Le tribunal considéra qu'en exposant dans des lieux publics la lettre ouverte du 5 février 1992 ou en rendant sa publication possible, selon le cas, le requérant avait également porté atteinte à la protection due aux droits de la personne des demandeurs. Il estima que la lettre contenait des informations tendancieuses, déformées et non étayées qui avaient fait outrage à l'intégrité personnelle des demandeurs.

30. Le tribunal de Bratislava conclut que cet outrage avait affecté la santé de H., qui avait fait l'objet d'une procédure disciplinaire à la suite de la parution de l'article du 8 novembre 1991, et que pour la même raison aucun prêt n'avait été accordé à A., qui était un homme d'affaires. La vie familiale des plaignants et des enfants de H. en avait également pâti.

31. Le requérant et le quotidien *Smena* interjetèrent appel. Le requérant argua que, s'agissant des documents figurant dans le dossier, les informations contenues dans sa lettre ouverte du 5 février 1992 étaient exactes. Il soutint notamment que le droit interne n'habilitait pas

A. à occuper le studio en question. Il apporta aussi la preuve qu'à l'époque des faits, A. était domicilié chez ses parents et que sa femme avait le droit d'occuper un autre appartement.

32. Le requérant précisa aussi qu'il n'avait pu signer le contrat lui donnant le droit d'occuper le studio, celui-ci étant occupé illégalement par A. Il maintint donc que sa conclusion, selon laquelle A. l'avait empêché d'emménager dans le studio, était exacte. Enfin, il alléguait que, en tout état de cause, l'ingérence en question n'avait eu aucun effet diffamatoire au sens de l'article 11 du code civil, et que le tribunal n'avait relevé ni circonstances ni préjudices pertinents sous l'angle de l'article 13 du code civil sur lequel sa décision était fondée.

33. Le 16 novembre 1995, la Cour suprême (*Najvyšší súd*) rejeta l'appel au motif que les éléments examinés par le tribunal montraient que les informations contenues dans l'article daté du 8 novembre 1991, dans l'opinion du requérant publiée dans le quotidien *Smena* en date du 21 février 1992 et dans la lettre ouverte du requérant exposée dans des lieux publics ne correspondaient pas à la réalité et pouvaient objectivement affecter les droits de la personne des demandeurs.

34. La Cour suprême rappela qu'après l'attribution du studio au requérant, les autorités compétentes n'avaient pas signé le contrat qui aurait habilité l'intéressé à faire usage du studio, ainsi que le voulait la loi alors en vigueur, et que le requérant n'avait pas exigé la signature de ce contrat. Elle estima donc que l'allégation du requérant selon laquelle A. avait occupé illégalement le studio en question et avait honteusement profité du fait que son adresse permanente était la même que celle du studio était tendancieuse et malhonnête, puisque la procédure concernant le droit d'occupation du studio était toujours pendante devant le tribunal de district de Bratislava I.

35. De l'avis de la Cour suprême, la divulgation du nom de H., ainsi que de sa fonction de procureur dans la lettre ouverte et dans l'opinion du 21 février 1992, avait constitué une grave ingérence dans l'un des droits de la personne de H. La Cour conclut que le requérant avait tenté de résoudre son problème de logement de manière inadéquate puisqu'il disposait d'autres moyens légaux pour remédier à la situation.

36. Dans son arrêt, la Cour suprême fit état de la profession des demandeurs et estima que l'indemnité que le requérant avait été condamné à verser était raisonnable et correspondait au dommage moral subi par A. et H. Le requérant fut condamné à rembourser aux demandeurs les frais de la procédure d'appel. Le jugement fut notifié le 17 janvier 1996.

37. Le 14 février 1996, le requérant forma un recours devant la Cour constitutionnelle (*Ústavný súd*). Il alléguait la violation de ses droits constitutionnels, notamment de sa liberté d'expression, au cours de la procédure qui avait abouti à l'arrêt de la Cour suprême du 16 novembre 1995.

38. Le 27 février 1996, la Cour constitutionnelle rejeta le recours en déclinant sa compétence pour examiner ou infirmer les décisions des juridictions ordinaires et allouer réparation au requérant.

39. A la suite de quoi un huissier entreprit le recouvrement forcé des sommes dues par le requérant en procédant à une saisie-arrêt du tiers de son salaire.

II. LE DROIT INTERNE PERTINENT

40. Les articles 11 et suivants du code civil garantissent à toute personne le droit d'être protégée contre toute atteinte à sa dignité, son honneur, sa réputation et sa bonne renommée.

41. Aux termes de l'article 11, toute personne physique a droit à la protection de sa personnalité, en particulier de sa vie et de sa santé, de sa dignité civile et humaine, de sa vie privée, de son nom et de ses caractéristiques personnelles.

42. Selon l'article 13 § 1, toute personne physique est en droit de demander qu'il soit mis un terme à toute ingérence injustifiée dans ses droits de la personne et que les conséquences de cette ingérence soient supprimées, et d'obtenir juste réparation.

43. L'article 13 § 2 dispose que, lorsque la satisfaction obtenue au titre de l'article 13 § 1 est insuffisante, notamment parce que la dignité et la position sociale d'une personne ont été considérablement affectées, la personne lésée a droit à des dommages et intérêts pour préjudice moral.

44. En vertu de l'article 13 § 3, les tribunaux fixent le montant à allouer à titre de réparation conformément à l'article 13 § 2, après avoir examiné la gravité du dommage et les circonstances dans lesquelles le droit en cause a été violé.

45. L'article 179 § 1 du code civil, tel qu'il était en vigueur jusqu'au 31 décembre 1991, disposait que le droit d'usage d'un appartement après le décès de son occupant était transféré aux personnes qui, notamment, avaient cohabité pendant au moins un an avec la personne détenant le droit d'usage dudit appartement avant qu'elle ne décède, à condition qu'elles n'eussent pas leur propre appartement.

EN DROIT

I. SUR LA VIOLATION ALLÉGUÉE DE L'ARTICLE 10 DE LA CONVENTION

46. Le requérant allègue que son droit à la liberté d'expression a été méconnu au cours de la procédure ayant abouti à l'arrêt rendu par la Cour

suprême le 16 novembre 1995. Il allègue la violation de l'article 10 de la Convention, qui se lit ainsi :

« 1. Toute personne a droit à la liberté d'expression. Ce droit comprend la liberté d'opinion et la liberté de recevoir ou de communiquer des informations ou des idées sans qu'il puisse y avoir ingérence d'autorités publiques et sans considération de frontière. Le présent article n'empêche pas les Etats de soumettre les entreprises de radiodiffusion, de cinéma ou de télévision à un régime d'autorisations.

2. L'exercice de ces libertés comportant des devoirs et des responsabilités peut être soumis à certaines formalités, conditions, restrictions ou sanctions prévues par la loi, qui constituent des mesures nécessaires, dans une société démocratique, à la sécurité nationale, à l'intégrité territoriale ou à la sûreté publique, à la défense de l'ordre et à la prévention du crime, à la protection de la santé ou de la morale, à la protection de la réputation ou des droits d'autrui, pour empêcher la divulgation d'informations confidentielles ou pour garantir l'autorité et l'impartialité du pouvoir judiciaire. »

47. La Cour estime, et cela n'a pas été contesté par les parties, que les décisions litigieuses constituaient une ingérence dans le droit à la liberté d'expression du requérant, tel que garanti au premier paragraphe de l'article 10, que l'ingérence était « prévue par la loi », à savoir les articles 11 et suivants du code civil, et poursuivait le but légitime de protéger « la réputation ou les droits d'autrui ». L'ingérence a donc satisfait à deux des trois conditions à remplir pour être justifiée au regard du deuxième paragraphe de l'article 10.

48. La question litigieuse dans la présente affaire concerne la troisième condition énoncée au deuxième paragraphe de l'article 10 ; il s'agit donc de savoir si l'ingérence était « nécessaire dans une société démocratique ».

A. Arguments des parties

1. Le requérant

49. Le requérant soutient que ses déclarations sont justes et ne contiennent aucune information d'ordre privé. Selon lui, les tribunaux ont déplacé à tort la charge de la preuve sur lui, n'ont pas tenu compte des preuves écrites qu'il avait présentées et n'ont pas réussi à établir de lien entre ses déclarations et l'atteinte qui aurait été portée aux droits de la personne de A. et H., notamment le dommage moral qu'ils auraient subi. Le requérant allègue en outre que la compensation qu'il a dû payer était excessive puisqu'elle équivalait à vingt-cinq mois de salaire moyen en Slovaquie à la période considérée. Il conclut que son droit à la liberté d'expression a été violé.

2. *Le Gouvernement*

50. Le Gouvernement affirme que la lettre ouverte du requérant contenait des déclarations inexactes et trompeuses sur A. et H. et que le requérant avait divulgué le nom et l'adresse complets de A. ainsi que le nom et la profession de H. Le requérant n'aurait pas fourni de preuves à l'appui de ses allégations selon lesquelles A. avait occupé illégalement l'appartement, avait élu domicile dans l'appartement de son père et avait honteusement profité du fait que l'adresse de son père coïncidait avec celle de l'appartement en question, et H. avait activement soutenu son mari dans ses agissements.

51. De l'avis du Gouvernement, le dommage moral dont le requérant devait indemniser A. et H. se justifiait par les circonstances particulières de l'espèce. Le Gouvernement conclut que l'ingérence dans le droit à la liberté d'expression du requérant était nécessaire dans une société démocratique au sens de l'article 10 § 2 de la Convention.

B. *Appréciation de la Cour*

1. *Principes pertinents*

52. D'après la jurisprudence constante de la Cour, la liberté d'expression constitue l'un des fondements essentiels de toute société démocratique, l'une des conditions primordiales de son progrès et de l'épanouissement de chacun. Sous réserve du paragraphe 2 de l'article 10, elle vaut non seulement pour les « informations » ou « idées » accueillies avec faveur ou considérées comme inoffensives ou indifférentes, mais aussi pour celles qui heurtent, choquent ou inquiètent. Telle qu'elle se trouve consacrée par le paragraphe 2 de l'article 10, cette liberté est soumise à des exceptions, qu'il convient toutefois d'interpréter strictement, et la nécessité de toute restriction doit être établie de manière convaincante. Pour déterminer s'il existe pareille « nécessité » et quelles mesures doivent être adoptées pour y répondre, les autorités nationales jouissent d'une certaine marge d'appréciation. Celle-ci n'est toutefois pas illimitée mais va de pair avec un contrôle européen exercé par la Cour, qui doit dire en dernier ressort si une restriction se concilie avec la liberté d'expression telle que la protège l'article 10 (*Nilsen et Johnsen c. Norvège* [GC], n° 23118/93, § 43, CEDH 1999-VIII).

53. La Cour n'a point pour tâche, lorsqu'elle exerce cette fonction, de se substituer aux juridictions nationales. Il s'agit pour elle de contrôler, sous l'angle de l'article 10 et à la lumière de l'ensemble de l'affaire, les décisions rendues par celles-ci en vertu de leur pouvoir d'appréciation. Il ne s'ensuit pas qu'elle doive se borner à rechercher si l'Etat défendeur a usé de ce pouvoir de bonne foi, avec soin et de façon raisonnable : il lui faut

considérer l'ingérence litigieuse à la lumière de l'ensemble de l'affaire pour déterminer si elle était «proportionnée au but légitime poursuivi» et si les motifs invoqués par les autorités nationales pour la justifier apparaissent «pertinents et suffisants». Ce faisant, la Cour doit se convaincre que les autorités nationales ont appliqué des règles conformes aux principes consacrés à l'article 10 et ce, de surcroît, en se fondant sur une appréciation acceptable des faits pertinents (*Vogt c. Allemagne*, arrêt du 26 septembre 1995, série A n° 323, pp. 25-26, § 52).

2. Application des principes susmentionnés à la présente affaire

54. La Cour recherchera donc si les mesures en question étaient proportionnées au but poursuivi. Elle doit déterminer notamment si un juste équilibre a été préservé entre le droit fondamental de la personne à la liberté d'expression et l'intérêt légitime d'un Etat démocratique à veiller à ce que les droits et la réputation d'autrui soient protégés.

55. D'une part, la Cour juge pertinent l'argument avancé par les juridictions internes selon lesquelles le requérant disposait d'autres moyens plus appropriés pour demander réparation concernant son problème de logement.

56. D'autre part, la Cour note que la lettre ouverte du requérant ne visait pas exclusivement à résoudre son problème individuel. De fait, à la fin de cette lettre, le requérant invitait d'autres personnes confrontées à un problème similaire à bien vouloir se joindre à la procédure. Il faisait valoir, apparemment en toute bonne foi, qu'il importait de régler le problème pour renforcer l'état de droit dans une démocratie naissante. La lettre soulevait donc indéniablement des questions susceptibles d'affecter l'intérêt général, à savoir la politique du logement à une période où les appartements d'Etat étaient sur le point d'être dénationalisés (paragraphe 15 ci-dessus).

57. Si l'on considère la lettre du requérant dans son ensemble, les déclarations de l'intéressé ne semblent pas excessives. La plupart des événements sur lesquels se fondait le requérant avaient déjà été rendus publics dans l'article publié dans le quotidien *Smena* le 8 novembre 1991.

58. Enfin et surtout, la Cour estime qu'il y a une disparité entre les mesures dénoncées et le comportement qu'elles visaient à rectifier. En particulier, les raisons invoquées par les juridictions internes ne semblent pas suffisamment convaincantes pour justifier le montant relativement élevé des indemnités allouées aux demandeurs. Par exemple, la procédure disciplinaire à l'encontre de H. avait été engagée le 17 décembre 1991, c'est-à-dire avant la publication de la lettre ouverte du requérant. Le dommage que H. peut avoir subi à ce propos ne devrait donc pas être imputé au requérant.

59. Eu égard aux considérations susmentionnées, la Cour conclut qu'il n'y avait pas de lien raisonnable de proportionnalité entre les mesures appliquées par les tribunaux internes et le but légitime poursuivi.

60. En conséquence, il y a eu violation de l'article 10 de la Convention.

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

61. 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

62. Le requérant réclame 1 727 055 couronnes slovaques (SKK). Cette somme inclut 527 055 SKK qu'un huissier avait décidé de recouvrer à la fois auprès du requérant et auprès du quotidien *Smena*. Elle comprend également 1 200 000 SKK à titre de compensation pour le studio qui avait été attribué au requérant en 1991.

63. Le Gouvernement soutient, en renvoyant à ses arguments sur le bien-fondé de l'affaire, que le requérant ne peut prétendre à aucune satisfaction équitable.

64. La Cour constate, sur la base des documents en sa possession, que les tribunaux internes ont ordonné au requérant de payer 200 000 SKK de dommages-intérêts aux demandeurs et de rembourser leurs frais s'élevant à 21 522,50 SKK. Elle alloue donc au requérant la somme de 221 522,50 SKK, ainsi que les frais de recouvrement qu'il serait amené à verser.

La Cour estime en outre qu'il n'y a pas de lien de causalité entre la demande de réparation présentée par le requérant concernant le studio en question et la violation constatée. Elle rejette donc pour le surplus la demande du requérant à ce titre.

B. Dommage moral

65. Le requérant sollicite 2 000 000 de SKK en réparation des difficultés et de la souffrance qu'il a éprouvées du fait des décisions judiciaires incriminées et de leur mise en œuvre.

66. Le Gouvernement soutient que l'article 41 n'est pas applicable en l'espèce.

67. La Cour estime que le constat d'une violation fournit en soi une satisfaction équitable suffisante pour le dommage moral subi par le requérant. Elle n'aperçoit donc aucune raison d'allouer à celui-ci une indemnité à ce titre.

C. Frais et dépens

68. Le requérant réclame le remboursement de 20 070 SKK. Cette somme comprend les honoraires de ses avocats pour la procédure de diffamation, les frais de la procédure de recours et l'affranchissement de la correspondance avec la Cour et la Commission.

69. Le Gouvernement soutient que l'article 41 n'est pas applicable.

70. La Cour est convaincue de la réalité et de la nécessité des sommes sollicitées, qui se situent à un niveau raisonnable (voir, parmi d'autres, *Jėčius c. Lituanie*, n° 34578/97, § 112, CEDH 2000-IX). Elle alloue donc l'intégralité du montant, à savoir 20 070 SKK.

D. Intérêts moratoires

71. Selon les informations dont la Cour dispose, le taux d'intérêt légal applicable en Slovaquie à la date d'adoption du présent arrêt est de 17,6 % l'an.

PAR CES MOTIFS, LA COUR

1. *Dit*, à l'unanimité, qu'il y a eu violation de l'article 10 de la Convention ;
2. *Dit*, par six voix contre une, que le constat d'une violation constitue en soi une satisfaction équitable suffisante pour le dommage moral subi par le requérant ;
3. *Dit*, à l'unanimité,
 - a) que l'Etat défendeur doit verser au requérant, dans les trois mois à compter du jour où l'arrêt sera devenu définitif conformément à l'article 44 § 2 de la Convention :
 - i. pour dommage matériel, 221 522,50 SKK (deux cent vingt et un mille cinq cent vingt-deux couronnes slovaques cinquante halers), ainsi que tous les frais de la procédure d'exécution que le requérant pourrait avoir à payer ;
 - ii. 20 070 SKK (vingt mille soixante-dix couronnes slovaques) pour frais et dépens ;
 - b) que ces montants seront à majorer d'un intérêt simple de 17,6 % l'an à compter de l'expiration dudit délai et jusqu'au versement ;

4. *Rejette*, à l'unanimité, la demande de satisfaction équitable pour le surplus.

Fait en anglais, puis communiqué par écrit le 19 avril 2001, en application de l'article 77 §§ 2 et 3 du règlement.

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. Rozakis, à laquelle déclarent se rallier M. Baka et M. Lorenzen;
- opinion en partie dissidente de M. Bonello.

C.L.R.
E.F.

OPINION CONCORDANTE DE M. LE JUGE ROZAKIS,
À LAQUELLE DÉCLARENT SE RALLIER
MM. LES JUGES BAKA ET LORENZEN

(Traduction)

La seule et unique raison pour laquelle j'ai voté en faveur d'un constat de violation de l'article 10 de la Convention, dans les circonstances particulières de l'espèce, tient au fait que le montant alloué aux demandeurs et versé par le requérant était disproportionné au préjudice occasionné par ce dernier et ne réalisait pas un juste équilibre entre les intérêts de la société à protéger la réputation de particuliers et le droit de toute personne à exprimer librement son opinion dans un milieu libre et démocratique. En effet, la somme de quelque 220 000 couronnes slovaques que les tribunaux ont ordonné au requérant de verser, à titre de dommages et intérêts et pour frais de justice, était un montant très élevé au regard des normes du pays : il équivalait à vingt-cinq mois de salaire moyen à l'époque des faits, comme le requérant l'a justement dit, ce qui dépassait, à mon sens, le degré de gravité de la sanction que les tribunaux auraient dû infliger pour la transgression commise dans une affaire civile. Ainsi que la Cour le relève à bon escient au paragraphe 58 de l'arrêt, les raisons invoquées par les juridictions internes pour justifier le montant de l'indemnisation ne semblent pas assez convaincantes puisque, notamment, la procédure disciplinaire à l'encontre de H. avait été engagée avant la publication de la lettre ouverte du requérant et que tout préjudice dont H. a pu souffrir n'est pas imputable au requérant.

Par ailleurs, je ne peux suivre les autres parties du raisonnement qui a conduit la Cour à constater une violation de l'article 10. Une lecture attentive des paragraphes pertinents – et, plus particulièrement, des conclusions du paragraphe 57 – donne l'impression que la chambre sous-estime l'atteinte que la lettre du requérant (indépendamment de son éventuelle incidence pratique) porte à la réputation des demandeurs. Le fait est que dans des circonstances factuelles douteuses où – comme les juridictions internes l'ont constaté – le droit du requérant à occuper le studio n'était pas absolument établi, ce dernier a écrit à l'intention du premier ministre une lettre ouverte diffamatoire qui a été affichée à plusieurs stations de tramway et de bus à Bratislava. Il y critiquait sévèrement les demandeurs en présentant son point de vue subjectif et les exposait à la critique publique. D'après moi, le paragraphe qui affirme «A. et sa femme ont menti en me disant qu'ils n'avaient pas où vivre et en prétextant que c'était pour cette raison qu'ils ne quitteraient pas l'appartement. Je signale que [H.] est procureur (!). Si

notre démocratie naissante a de pareils représentants de la loi, elle ne pourra grandir et on peut l'enterrer sur-le-champ. Le pouvoir judiciaire devrait tout d'abord veiller au respect du droit et au maintien de la justice dans l'État. Mais à quoi donc ressemble notre pouvoir judiciaire ? » est rédigé avec une virulence qui ne peut aisément se concilier avec le respect qu'un particulier doit à un autre particulier et le devoir intrinsèque des membres d'une société démocratique de se protéger mutuellement contre toute atteinte à la réputation.

Il ne faut pas oublier, à ce stade, que la liberté d'expression énoncée à l'article 10 de la Convention n'est pas absolue et que la protection qu'elle garantit, selon la jurisprudence de la Cour, ne s'applique pas à toutes les formes d'expression. La liberté des journalistes d'exprimer librement leurs opinions par le biais des médias est, par exemple, différente de celle d'un particulier ; le degré de tolérance dont un homme politique fait preuve à l'égard de la critique publique diffère du degré de tolérance qu'on peut attendre d'un particulier qui ne participe pas activement à des affaires publiques et n'est pas obligé, contrairement à un homme politique, d'être constamment exposé au regard public. La Cour répète souvent que la réputation d'un particulier est un élément précieux de la personnalité et devrait être protégée contre des ingérences indues, notamment quand elles émanent d'un autre particulier agissant dans son propre intérêt.

On se trouve exactement dans la situation où un particulier, agissant pour la protection de ses propres droits privés, et non pour des préoccupations sociales plus larges, attaque la réputation d'une autre personne (A.) et de sa femme (H.). Certes, H. participait dans une certaine mesure à la vie publique puisqu'elle était procureur, mais cela ne correspondait en aucune manière à la responsabilité d'un homme politique et à un degré plus élevé d'exposition à la critique publique ; la question en cause était d'ordre purement privé et la responsabilité éventuelle de H. pour les initiatives de son mari ou de sa famille en tant que telle n'était pas facile à établir. Et, en tout état de cause, même si l'on admet que H. devait avoir un degré élevé de tolérance à l'égard de la critique publique du fait de ses fonctions, A. qui, après tout, était la personne directement impliquée dans le conflit avec le requérant, n'exerçait pas de fonction publique et n'avait aucune obligation de s'exposer à une critique publique virulente.

Pour toutes ces raisons, et compte tenu des circonstances douteuses de l'espèce concernant le degré de responsabilité des principaux acteurs, je ne peux être d'accord avec la Cour lorsque, pour conclure à la violation, elle estime que la critique du requérant à l'égard de A. et de H. n'était pas excessive.

OPINION EN PARTIE DISSIDENTE
DE M. LE JUGE BONELLO

(Traduction)

Je tiens à signaler ma gêne face au point de vue de la majorité qui estime que «le constat d'une violation constitue en soi une satisfaction équitable pour le dommage moral subi par le requérant». En d'autres termes, la majorité admet que le requérant a subi un dommage moral, mais «n'aperçoit donc aucune raison d'allouer [au requérant] une indemnité à ce titre» (paragraphe 67 de l'arrêt).

Si l'on établit que les droits fondamentaux du requérant ont été bafoués et que cette violation lui a causé un dommage moral, mais que l'on n'envisage aucune possibilité d'indemnisation, la protection de la Convention devient, à mon sens, totalement inefficace. La Cour certifie solennellement au requérant qu'il est victime de violations des droits de l'homme; et s'empresse ensuite de l'inviter à faire contre mauvaise fortune bon cœur. L'immunité perdure.

En l'occurrence, des circonstances particulièrement impérieuses exigeaient l'octroi de dommages-intérêts au requérant pour peine et souffrance. En effet, la Cour ne remet pas en cause la bonne foi du requérant (paragraphe 56). Après avoir été, selon lui, indûment privé d'un appartement auquel il croyait avoir droit de par la loi, il a fait l'objet d'une procédure civile pour diffamation. L'association de ces deux événements a dû inévitablement créer chez lui un lourd sentiment de frustration et d'angoisse. Le fait que le tribunal de district de Bratislava ait répondu à son cri du cœur en le forçant à payer des dommages-intérêts d'un montant exorbitant n'a pu que le conforter dans son idée qu'on avait décidé de le choisir comme sujet de tracasseries exemplaires et, à ce titre, il s'est vu attribuer l'intégralité de l'indemnisation zéro.

Comble de l'ironie, dans une affaire où la violation de la Convention réside dans la condamnation du requérant à des dommages-intérêts démesurés pour préjudice moral, l'intéressé ne se voit attribuer aucune réparation pour dommage moral. La peine et la souffrance endurées par ses victimes ont un prix. Les siennes n'en ont pas.

B. AND P. v. THE UNITED KINGDOM
(Applications nos. 36337/97 and 35974/97)

THIRD SECTION

JUDGMENT OF 24 APRIL 2001¹

1. English original.

SUMMARY¹**Practice of not holding public hearings and not pronouncing judgment in public in civil proceedings relating to children****Article 6 § 1**

Public hearing – Public judgment – Civil proceedings – Proceedings relating to children – Practice of not holding public hearings in civil proceedings relating to children – Circumstances in which exclusion of public envisaged by Article 6 – Designation of entire class of case as exception to general rule of publicity – Discretion of court to hold public hearings – Practice of not pronouncing judgment in public in civil proceedings relating to children – Risk of public pronouncement of judgment frustrating aims of non-public proceedings – Accessibility of judgments to interested persons – Routine publication of cases of interest

*
* *

In separate proceedings, each of the applicants sought a residence order in respect of his child and applied to have the residence application heard in open court and the judgment pronounced in public. These requests were refused and the applicants' respective appeals were dismissed by the Court of Appeal, with reference to Rule 4.16(7) of the Family Proceedings Rules 1991, which provides that "unless the court otherwise directs, a hearing of, or directions appointment in, proceedings [under the Children Act 1989] shall be in chambers". The Court of Appeal confirmed that the trial judges had exercised their discretion properly in refusing to hear the residence applications in open court. The applicants' applications for residence orders were subsequently dismissed, the judgments being delivered in chambers.

Held

(1) Article 6 § 1: (a) Child residence proceedings are prime examples of cases where the exclusion of the press and public may be justified in order to protect the privacy of the child and parties and to avoid prejudicing the interests of justice. To enable the deciding judge to gain as full and accurate a picture as possible of the advantages and disadvantages of the various residence and contact options open to the child, it is essential that the parents and other witnesses feel able to express themselves candidly on highly personal issues without fear of public curiosity or comment. While Article 6 states a general rule that civil proceedings should take place in public, it is not inconsistent with that provision for a State to designate an entire class of case as an exception to the general rule where considered necessary in the interests of morals, public order or national security or where required by the interests of juveniles or the protection of the private life

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

of the parties. English procedural law could therefore be seen as a specific reflection of the general exceptions provided for by Article 6 § 1. Furthermore, English courts have a discretion to hold proceedings under the Children Act in public if merited by the special features of the case, and the judge must consider whether or not to exercise his or her discretion in this respect if requested by one of the parties. In the present case, the courts had reached the conclusion that there was no reason to hold the hearings in public.

Conclusion: no violation (five votes to two).

(b) The domestic authorities were justified in conducting the proceedings in chambers in order to protect the privacy of the children and the parties and to avoid prejudicing the interests of justice, and to pronounce the judgment in public would, to a large extent, frustrate these aims. Anyone who can establish an interest may consult or obtain a copy of the full text of the orders and/or judgments of first-instance courts in child residence cases, and the judgments of the Court of Appeal and of first-instance courts in cases of special interest are routinely published, thereby enabling the public to study the manner in which the courts generally approach such cases and the principles applied in deciding them. Having regard to the nature of the proceedings and the form of publicity applied by the national law, a literal interpretation of Article 6 § 1 concerning the pronouncement of judgments would not only be unnecessary for the purposes of public scrutiny but might even frustrate the primary aim of securing a fair hearing.

Conclusion: no violation (five votes to two).

(2) Article 10: In view of the finding that it was justifiable to hold the residence proceedings in chambers and to limit the extent to which the judgments were made available to the general public, it was not necessary to examine separately the complaint under Article 10 that the applicants were prevented from disclosing any details of the proceedings or judgments.

Case-law cited by the Court

Sutter v. Switzerland, judgment of 22 February 1984, Series A no. 74

Campbell and Fell v. the United Kingdom, judgment of 28 June 1984, Series A no. 80

Doorson v. the Netherlands, judgment of 26 March 1996, *Reports of Judgments and Decisions* 1996-II

Findlay v. the United Kingdom, judgment of 25 February 1997, *Reports* 1997-I

Z v. Finland, judgment of 25 February 1997, *Reports* 1997-I

T. v. the United Kingdom [GC], no. 24724/94, 16 December 1999, unreported

Jasper v. the United Kingdom [GC], no. 27052/95, 16 February 2000, unreported

Riepan v. Austria, no. 35115/97, ECHR 2000-XII

In the case of B. and P. v. the United Kingdom,

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

Mr J.-P. COSTA, *President*,

Mr L. LOUCAIDES,

Mr P. KÚRIS,

Mrs F. TULKENS

Sir Nicolas BRATZA,

Mrs H.S. GREVE,

Mr K. TRAJA, *judges*,

and Mrs S. DOLLÉ, *Section Registrar*,

Having deliberated in private on 14 November 2000 and 3 April 2001,

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

PROCEDURE

1. The case originated in two applications (nos. 36337/97 and 35974/97) against the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland 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 two United Kingdom nationals, B. (“the first applicant”), on 1 August 1996, and P. (“the second applicant”) on 31 January 1997.

2. The first applicant, who had been granted legal aid, was represented by Mr J. Welch, a lawyer practising in London. The second applicant was, exceptionally, granted leave to represent himself (Rule 36 of the Rules of Court). The United Kingdom Government (“the Government”) were represented by their Agent, Mr M. Eaton, and subsequently Ms R. Mandal, both of the Foreign and Commonwealth Office.

3. The applicants alleged violations of their rights to a public hearing and public pronouncement of judgment under Article 6 § 1 of the Convention and of their right to freedom of expression under Article 10.

4. The applications were transmitted to the Court on 1 November 1998, when Protocol No. 11 to the Convention came into force (Article 5 § 2 of Protocol No. 11). They were allocated to the Third Section of the Court (Rule 52 § 1).

5. Having consulted the parties, the President of the Chamber decided that, in the interests of the proper administration of justice, the proceedings in both cases should be conducted simultaneously. The applications were joined on 14 November 2000 (Rule 43).

6. By decisions of 14 September 1999, the Chamber declared the applications partly admissible¹.

7. The applicants and the Government filed observations on the merits (Rule 59 § 1).

8. On 2 November 2000 the Vice-President of the Chamber decided, on an interim basis, that the cases should be known by the applicants' initials. This decision was confirmed by the President on 14 November 2000 (Rules 33 § 3 and 47 § 3).

A hearing took place in public in the Human Rights Building, Strasbourg, on 14 November 2000 (Rule 59 § 2).

There appeared before the Court:

(a) *for the Government*

Ms R. MANDAL, Foreign and Commonwealth Office,	<i>Agent,</i>
Mr A. MOYLAN QC,	<i>Counsel,</i>
Ms K. BIRCH, Lord Chancellor's Department,	<i>Adviser;</i>

(b) *for the first applicant*

Mr A. MCFARLANE QC,	
Mr T. EICKE,	<i>Counsel,</i>
Mr J. WELCH, Legal Director of Liberty,	<i>Solicitor;</i>

(c) *for the second applicant*

The second applicant represented himself.

The Court heard addresses by Mr McFarlane, the second applicant and Mr Moylan.

9. The Court noted with considerable displeasure that during the hearing, in breach of the Vice-President's order of 2 November 2000, Mr McFarlane and the second applicant referred to the full names of the applicants, their former partners and their children.

THE FACTS

I. THE CIRCUMSTANCES OF THE CASE

A. The first applicant

10. On 5 February 1993 the applicant and his cohabitant, X, had a son. X and the child ceased living with the applicant in March 1993.

1. *Note by the Registry.* The Court's decisions are obtainable from the Registry.

11. In September 1993 the applicant made an application to the county court for a residence order under section 8(1) of the Children Act 1989. In January 1994 the court made a residence order in favour of X with a specific contact order in favour of the applicant.

12. In 1994 X married Y and commenced divorce proceedings against him early in 1996. The applicant claims that in April or May 1996 his parents received an anonymous letter to which was attached a lengthy affidavit sworn by X setting out in detail her complaints against Y, including drunkenness and violence.

13. On 3 June 1996 the applicant made a further application to the county court seeking a variation of the residence order of January 1994. The judge to whom the case was assigned had already made eleven orders in respect of the applicant's son.

14. On 10 June 1996 the applicant, referring, *inter alia*, to Articles 6 and 10 of the Convention, applied to have the residence application heard in open court with a public pronouncement of the judgment. His application for public proceedings was dismissed at the directions hearing before a judge in chambers on 14 June 1996. According to the transcript of the hearing, the judge dealt with the publicity application as follows:

Judge: Now your application today is for a direction that the [residence] application be heard in open court, public pronouncement of the judgment thereon. Well I can deal with that straightaway. Children's cases are not held in open court. It is not anything to do with the parents, it is for the protection of the child.

Applicant: Yes, I understand that, I would wish for this case to be heard in open court, with public pronouncement of the judgment.

Judge: I have got no power, I don't think, to order it to be held in open court in any event. This Parliament has dictated that it must be held in private, do you see?"

The judge then proceeded to make various directions in respect of the residence application. At the end of the hearing he remarked:

"For the avoidance of doubt I shall direct today that today's hearing is in chambers and, as you know, nobody – including the party to the action – is entitled to disclose outside court anything that has happened in chambers [If] there is any disclosure that will be contempt of court, for which you can be sent to prison, do you understand? ... I shall also order for the avoidance of doubt that the next hearing will also be in chambers. I do not think it is in [the child's] interest for it to be any other way. ..."

15. The applicant appealed against this decision to the Court of Appeal, which refused leave to appeal on 22 July 1996. In giving judgment, Mrs Justice Bracewell observed:

"Rule 4.16(7) [of the Family Proceedings Rules 1991] states as follows:

'Unless the Court otherwise directs a hearing of, or directions appointment in, proceedings to which this Part applies shall be in chambers.'

... [T]his particular rule governs proceedings under the Children Act 1989 and provides that hearings are to be held in chambers unless otherwise directed. The Court therefore has a discretion to sit in open court.

The basis of the applicant's application for a hearing in open court was not that there was a point of law and/or that there was any public interest, but in his statement he relies on the following:

- (1) The Social Services and the Court Welfare Officer had withheld information.
- (2) The Court Welfare Officer and the Social Services were biased.
- (3) The mother was unstable and the child was at risk with his mother.

... The Court of Appeal, in a different constitution, has given judgment on precisely this point [in the second applicant's case: see paragraph 23 below]. That decision is binding on this court. ... Rule 4.16(7) provides that child cases shall be heard in private unless there is a special direction to the contrary which would have to be justified by unusual features. The rules plainly indicate a policy of cases being heard in chambers.

In the current case there is nothing to distinguish the proceedings as out of the usual or raising any issues which would justify a public hearing. The judge exercised his discretion properly and judicially ..."

16. The county court heard the applicant's residence application in chambers on 23 July 1996. The judge observed that he did not consider that it would be in the child's interests that the matter should be public. He dismissed the application to vary the residence order and ordered, under section 91(14) of the Children Act 1989, that no further application for a residence or contact order could be made by the applicant without leave of the court. The judgment was pronounced in chambers. The parties were provided with a copy in writing.

17. The applicant applied to the Court of Appeal for leave to appeal. Leave was refused to appeal against the residence order but was granted to appeal against the order under section 91(14). On 17 November 1997 the Court of Appeal dismissed the applicant's appeal and made an order prohibiting the identification of the child. The judgment was pronounced publicly.

18. On 1 December 1998 the Court of Appeal dismissed an application by the applicant to have the anonymity order set aside. This judgment was also pronounced publicly.

B. The second applicant

19. On 31 October 1995, in the course of proceedings for separation from his wife, the applicant made an application to the county court for a residence order under section 8(1) of the Children Act 1989 in respect of his son ("the residence application"). The applicant represented himself in the proceedings and his wife was represented by counsel.

20. On 15 January 1996 the applicant, referring, *inter alia*, to Articles 6 and 10 of the Convention, made a further application asking for the residence application to be heard in open court with a public pronouncement of the judgment.

21. This application (“the publicity application”) was heard on 29 February 1996 in public. The county court’s judgment in the publicity application was pronounced on 14 March 1996, in public, although the judge underlined that no reference to the child’s identity should be made in any publication concerning the case. It was accepted that there was nothing out of the ordinary about the residence application; the gist of the applicant’s argument was that all cases concerning children should be heard in public. He contended, *inter alia*, that the public had the right to see how decisions were made about children’s lives, and that publicity would serve the interests of justice by encouraging judges, barristers and other professionals involved in such cases to take greater care in their work. In rejecting the applicant’s submissions the judge observed:

“It is all very well for the father ... to say that the hearing of cases in chambers brings about sloppy or lax practice. I personally have no evidence of that. ... It seems to me that, if such practices ... occur ... then they can be placed before the Court of Appeal and if the Court of Appeal so finds that that particular judge can be criticised and if guidance thereafter can be given to the judiciary in general, so much the better.

... Even assuming that ... it would be possible ... to draw my attention to any number of cases which ... have been wrongly decided by the tribunal at first instance and which for one reason or another have not found their way to the Court of Appeal, I am very dubious whether or not the solution to that particular problem is to have those cases heard in public. When one is arguing for principle, one should stick to principle, and I think it a draconian measure to bring about the hearing of these cases in public ... in order to chastise judges or expose lax and inadequate preparation by barristers. I would not wish children to be subjected to any form of embarrassment in order, as I say, to chastise the legal profession.

... But finally I dispose of this case, I am afraid, in a very simplistic manner. The rules of court – the Family Proceedings Rules – ... came into force on 14 October 1991, which coincided with the coming into force of virtually the whole of the substantial provisions of the Children Act. I think I must approach this case in this manner. The Children Act itself – the preamble – says that it is an Act to reform the law relating to children. ... It was a consolidating Act, trying to bring together the various legislative Acts which had gone before, but it was a reforming Act in many senses. It took a great deal of time going through Parliament. I have no doubt at all that various interested parties and pressure groups gave evidence to various committees. I have no doubt at all that judges of family experience at the very highest level were consulted. During the course of its going through Parliament it would have been debated not only in the Lower House but in the Upper House, where all their Lordships of the House of Lords would doubtless have voiced an opinion on it. ... Not only was the Act a long time coming to the statute book, it was nearly two years before the bulk of it came into effect. During the course of that gestation period, rules of court were argued about endlessly, and the rules of court appeared virtually at the eleventh hour. They were not made until 1 May 1991. There is a long history to that, which is not relevant to this judgment. I can only assume, sitting

here, that the question of whether or not children's cases should be heard in open court or in camera was and must have been anxiously considered at all levels during the course of the progress of this Act and the rules under the Act through Parliament. I can only read, and I do so read and interpret 4.16(7), which is the rule to which reference has been made, as being a direction – a rule of court – that hearings of family cases shall be heard and shall continue to be heard in chambers. ... I would want chapter and verse as to what should be put before the judge before he otherwise directs a hearing of a case in open court. I am not prepared in the course of this judgment to give myself any guidelines as to the sort of case that that might be.

It therefore follows that, irrespective of the arguments that have been placed before me ..., I have come to the clear conclusion that all of this must have been contemplated by the legislature, and ... if any change is to be made it should be made by the legislature. I assume that the legislature knew what it was doing and wished, despite all arguments to the contrary, to continue to have Children Act cases heard in chambers. I do not feel that I have any power, even if I wished to do, – which I do not – to hear this particular case in open court. I think I would be breaking the law, in the sense that I would be interpreting in a perverse manner the rules of court laid down under the Children Act. Therefore ... I feel I have no alternative but to direct that the hearing of this case shall be in camera ...”

22. The applicant appealed on 29 March 1996 on the ground, first, that the county court judge had fettered his discretion by indicating that he had no option but to hear the case in private and, secondly, that the exercise by the judge of his discretion was flawed since, if he had exercised it correctly, the only conclusion to which he could have come would have been to hear the entire case in open court.

23. The Court of Appeal dismissed the applicant's appeal on 20 June 1996 (reported as *Re P-B (a minor)* [1997] 1 All England Law Reports 58). In giving judgment, Lord Justice Butler-Sloss said:

“When the Children Act 1989 came into force in October 1991 there were new rules of procedure for the High Court and the County Court contained in the Family Proceedings Rules 1991. Rule 4.16 governs hearings and Rule 4.16(7) states:

“Unless the court otherwise directs, a hearing of, or directions appointment in, proceedings to which this Part applies shall be in chambers.

... Despite the arguments advanced by [the applicant], it is abundantly clear that the courts are bound by sub-rule (7) to hear child cases generally in private. That was obviously the intention of the Rules Committee and it follows the long-established practice in the hearing of child cases. Sub-rule (7) allows for all or part of the case to be heard in public. In the light of the long established practice it is unlikely that judges will, other than rarely, hear the evidence relating to the welfare of a child in public. The judgment is in a somewhat different position and it may be that the practice of giving judgment in private is partly due to the parties not asking for it to be heard in public and partly because in the county court, where the vast majority of children's cases are heard, it is less likely that there will be issues of public interest. Where issues of public interest do arise it would seem entirely appropriate to give judgment in open court providing, where desirable in the interests of the child, appropriate directions are given to avoid identification. If the case raises issues of principle or of law, the judgments are increasingly provided to the law reporters and are published in a large number of law

reports which report family cases. But the majority of cases are of no interest to anyone beyond the parties and their families.

In answer, therefore, to the appellant's first criticism of the judge that he fettered his discretion, the judge undoubtedly used language which might by reading the judgment in a narrow way be said to restrict him to hearing the case in camera. The judge was, however, recognising that the existing practice of hearing the case in private was restated in sub-rule (7) unless there were unusual features to the case. This was a run of the mill case and the general practice would seem appropriate to this case. In my judgment, the judge ought not to be criticised for a cautious view of the exercise of his discretion.

In answer to the appellant's second point that the exercise of discretion should always be in favour of hearings in open court, it would seem to me that he is directing his arguments to the wrong forum. The wording of sub-rule (7) is clear. The exercise of discretion remains in the hands of the trial judge and it is a matter for the judge in each case to exercise that discretion if called upon to do so. In the absence of an application to hear the case in open court and unusual circumstances, the normal position would remain, as recognised by the wording of the sub-rule, that the evidence would be heard in private."

24. On the same date, 20 June 1996, the Court of Appeal ordered that no one should publish or reveal any information likely to lead to the identification of the applicant's child. Breach of this order would be a contempt of court punishable with up to two years' imprisonment.

25. The county court heard the applicant's residence application in chambers in June 1996. According to the applicant, before the end of the hearing the judge again considered whether he should give judgment publicly. Given the Court of Appeal's decision of 20 June 1996, the judge concluded that he was bound not to, there being no special feature or interest to justify open judgment.

26. On 8 August 1996 the county court ordered that the mother should have custody of the child and granted the applicant access rights. The judgment was pronounced in chambers. The parties were provided with a copy in writing.

27. The applicant did not appeal against the residence order.

28. On 19 December 1996 the House of Lords refused the applicant leave to appeal against the decision of the Court of Appeal of 20 June 1996 concerning his application of 15 January 1996.

II. RELEVANT DOMESTIC LAW AND PRACTICE

Availability to the public of judgments and other documents in cases concerning children

29. The Family Proceedings Rules 1991 provide in Rule 4.23(1) that:

"Notwithstanding any rule of court to the contrary, no document, other than a record of an order, held by the court and relating to proceedings to which this Part applies shall be

disclosed, other than to a party, the legal representative of a party, the guardian *ad litem*, the Legal Aid Board, or a welfare officer, without leave of the judge or district judge.”

Persons with a legitimate interest in a child case may apply to the court for leave to inspect and obtain copies of documents or evidence in any particular child-care case and a party may apply for leave to disclose any document to a third party (see *Re EC (Disclosure of Material)* [1996] 2 Family Law Reports 725 and *A County Council v. W and Others (Disclosure)* [1997] Family Law Reports 574).

30. Section 12(1) of the Administration of Justice Act 1960 provides as follows:

“The publication of information relating to proceedings before any court sitting in private shall not of itself be contempt of court except in the following cases, that is to say:

- (a) where the proceedings
 - (i) relate to the exercise of the inherent jurisdiction of the High Court with respect to minors;
 - (ii) are brought under the Children Act 1989; or
 - (iii) otherwise relate wholly or mainly to the maintenance or upbringing of a minor.”

According to section 12(2) of the Act, the above does not apply to the publication of the text or summary of the whole or part of the relevant court order.

THE LAW

I ALLEGED VIOLATIONS OF ARTICLE 6 § 1 OF THE CONVENTION

31. The relevant parts of Article 6 § 1 of the Convention provide:

“In the determination of his civil rights and obligations ..., everyone is entitled to a fair and public hearing ... Judgment shall be pronounced publicly but the press and public may be excluded from all or part of the trial ... where the interests of juveniles or the protection of the private life of the parties so require, or to the extent strictly necessary in the opinion of the court in special circumstances where publicity would prejudice the interests of justice.”

The applicants complained that, in their residence applications concerning their sons, each was denied a public hearing and a public pronouncement of the judgment.

A. Right to a public hearing

32. The Government submitted that the purpose of the presumption that hearings about children should be held in private was, *inter alia*, to protect the

private lives of children and to promote the administration of justice by encouraging the parties and witnesses to give full and frank evidence.

In each case the judge had a discretion to hear the case in public and had to consider the matter if requested by one of the parties. This procedure was not inconsistent with Article 6 § 1 and reflected, moreover, the practice adopted in the majority of the member States of the Council of Europe. If the presumption were to be reversed, as suggested by the applicants, it would adversely affect the children's interests. A requirement to decide on an individual basis in each of the 100,000 or more applications in England and Wales each year would lead to delay, additional costs for the parties and uncertainty and worry for those who hoped for confidentiality.

In both the present cases the domestic courts expressly decided to hear the cases in private. In the first applicant's case, the judge specifically stated that it would not be in the child's interests that the matter should be dealt with in public, and in the second applicant's case the question was examined at length at first instance and detailed reasons given in support of the decision to hold the proceedings in chambers. In both cases the judgments were considered and upheld by the Court of Appeal.

33. The first applicant submitted that, correctly interpreted, Article 6 § 1 provided a general rule that hearings in civil disputes should be public. The second sentence allowed for exceptions to this general rule, but the decision to hold the hearing in private should be taken on an individual basis in each case, and weighty reasons should always be given.

In cases involving children, the interests of the child was one of the issues to weigh in the balance when deciding whether or not the public should be excluded. The other issues to be considered included the interests of the other parties to the litigation, those of concerned family members such as the grandparents, and the general public interest in open justice. The assumption in England and Wales that all proceedings under the Children Act should take place in private was, therefore, contrary to Article 6 § 1. Moreover, it was inconsistent with the position in another United Kingdom jurisdiction, Scotland, where the presumption was for a public hearing.

In the present case there was no evidence of any conflict between the interests of the child and those of the first applicant; certainly, the existence of such a conflict was never claimed by any of the parties to the proceedings. The county court judge did not consider whether or not a public hearing would adversely affect the child; nor did he carry out any balancing exercise before ruling that the proceedings should take place in chambers.

34. The second applicant emphasised that the public right to attend a hearing was an essential safeguard against judicial arbitrariness and helped maintain confidence in the administration of justice. Openness was particularly important in cases involving the residence of children in view of

the wide discretion afforded to judges, the inevitability that judges would decide such cases in accordance with their own personal values and morality, and the heavy reliance placed on the views of court welfare officers.

He accepted that his application for residence was “run of the mill”, but submitted that as such it merited being exposed to public scrutiny; the purposes of the publicity requirements in Article 6 § 1 would be defeated if restricted to cases of special interest.

35. The Court observes at the outset that it is not its task to rule on national law and practice *in abstracto*. Instead it must confine itself to an examination of the concrete facts of the cases before it (see, for example, *Findlay v. the United Kingdom*, judgment of 25 February 1997, *Reports of Judgments and Decisions* 1997-I, p. 279, § 67). It notes that neither applicant has alleged that the domestic proceedings were unfair and that their complaints relate solely to the formal requirements of publicity.

36. The Court recalls that Article 6 § 1 of the Convention provides that, in the determination of civil rights and obligations, “everyone is entitled to a fair and public hearing”. The public character of proceedings protects litigants against the administration of justice in secret with no public scrutiny; it is also one of the means whereby confidence in the courts can be maintained. By rendering the administration of justice visible, publicity contributes to the achievement of the aim of Article 6 § 1, a fair hearing, the guarantee of which is one of the foundations of a democratic society (see *Sutter v. Switzerland*, judgment of 22 February 1984, Series A no. 74, p. 12, § 26).

37. However, the requirement to hold a public hearing is subject to exceptions. This is apparent from the text of Article 6 § 1 itself, which contains the proviso that “the press and public may be excluded from all or part of the trial ... where the interests of juveniles or the private life of the parties so require, or to the extent strictly necessary in the opinion of the court in special circumstances where publicity would prejudice the interests of justice”. Moreover, it is established in the Court’s case-law that, even in a criminal-law context where there is a high expectation of publicity, it may on occasion be necessary under Article 6 to limit the open and public nature of proceedings in order, for example, to protect the safety or privacy of witnesses or to promote the free exchange of information and opinion in the pursuit of justice (see, for example, *Doorson v. the Netherlands*, judgment of 26 March 1996, *Reports* 1996-II, p. 470, § 70; *Jasper v. the United Kingdom* [GC], no. 27052/95, § 52, 16 February 2000, unreported; *Z v. Finland*, judgment of 25 February 1997, *Reports* 1997-I, p. 348, § 99; and *T. v. the United Kingdom* [GC], no. 24724/94, §§ 83-89, 16 December 1999, unreported).

38. The proceedings which the present applicants wished to take place in public concerned the residence of each man’s son following the parents’ divorce or separation. The Court considers that such proceedings are prime examples of cases where the exclusion of the press and public may be

justified in order to protect the privacy of the child and parties and to avoid prejudicing the interests of justice. To enable the deciding judge to gain as full and accurate a picture as possible of the advantages and disadvantages of the various residence and contact options open to the child, it is essential that the parents and other witnesses feel able to express themselves candidly on highly personal issues without fear of public curiosity or comment.

39. The applicants submit that the presumption in favour of a private hearing in cases under the Children Act should be reversed. However, while the Court agrees that Article 6 § 1 states a general rule that civil proceedings, *inter alia*, should take place in public, it does not find it inconsistent with this provision for a State to designate an entire class of case as an exception to the general rule where considered necessary in the interests of morals, public order or national security or where required by the interests of juveniles or the protection of the private life of the parties (see *Campbell and Fell v. the United Kingdom*, judgment of 28 June 1984, Series A no. 80, p. 42, §§ 87-88), although the need for such a measure must always be subject to the Court's control (see, for example, *Riepan v. Austria*, no. 35115/97, § 34, ECHR 2000-XII). English procedural law can therefore be seen as a specific reflection of the general exceptions provided for in Article 6 § 1.

40. Furthermore, English tribunals have a discretion to hold Children Act proceedings in public if merited by the special features of the case, and the judge must consider whether or not to exercise his or her discretion in this respect if requested by one of the parties. Turning to the facts before it, the Court notes that in the first applicant's case, although the county court judge in his ruling of 14 June 1996 appeared to consider that he had no power to order the hearing to take place in public, this misstatement of the domestic law was corrected on appeal, when Mrs Justice Bracewell held that there was a judicial discretion to hear such a case in public but that there was no reason to exercise that discretion in the applicant's case. Moreover, in his judgment of 23 July 1996 the county court judge explained that he had refused the application for a public hearing because he did not think that it was in the child's interests that the matter should be public (see paragraphs 14-16 above). Although before the Court the applicant has stressed his desire to alleviate his parents' anxiety about their grandson by allowing them to attend the hearing, in fact he did not appear ever to have expressly sought leave for them to attend the hearings before the judge in chambers. In the second applicant's case the judges at first instance and on appeal gave careful consideration and detailed explanations of their reasons for holding that the proceedings should continue in chambers (see paragraphs 21 and 23 above).

41. In conclusion, therefore, the Court does not consider that the decision in each applicant's case to hold the hearing of his application for the residence of his son in chambers gave rise to a violation of Article 6 § 1 of the Convention.

B. Right to public pronouncement of judgment

42. In addition, the applicants complained that the county courts' residence judgments were not pronounced publicly.

43. The Government submitted that to pronounce the judgment in public would invalidate the purposes of holding the hearing in private.

In response to a question put at the hearing, counsel for the Government told the Court that orders and judgments in child cases usually included the names and other details of the parties and children and were private documents, although interested third parties might apply for leave to consult the full text or obtain a copy. Judgments of the Court of Appeal and of first-instance courts in cases of special interest were routinely published, with the omission of the names and personal details of the individuals concerned.

44. The applicants pointed out that the provision in Article 6 § 1 of the Convention requiring the public pronouncement of judgments was expressed in unqualified terms and that the Court in *Campbell and Fell* (op. cit., p. 43, § 90) had rejected an argument that this right was subject to any implied limitation. While the Government might enjoy a margin of appreciation in respect of the method chosen to publish the judgment, there was no discretion to decide to keep it entirely confidential.

At the hearing the applicants expressed the opinion that it would not be sufficient in order to comply with Article 6 § 1 to publish the court order but that the full judgment would have to be made public. The first applicant conceded that, where appropriate, names and other identifying details could be removed, although he considered that this should be decided on a case by case basis. The second applicant was of the view that, although it should be possible to waive the right under Article 6 § 1 to the public pronouncement of judgments, if either party wished for the judgment to be public, the full, unanonymised text would have to be made available.

45. The Court recalls its long-standing case-law that the form of publicity given under the domestic law to a judgment must be assessed in the light of the special features of the proceedings in question and by reference to the object and purpose of Article 6 § 1 (see *Sutter*, cited above, p. 14, § 33). Thus in *Sutter*, for example, it found that the publicity requirement under Article 6 § 1 was satisfied by the fact that anyone who could establish an interest could consult or obtain a copy of the full text of judgments of the Military Court of Cassation, together with the fact that that court's most important judgments were published in an official collection (*ibid.*, § 34).

46. The Court further recalls its above finding that, in view of the type of issues requiring to be examined in cases concerning the residence of children, the domestic authorities were justified in conducting these proceedings in chambers in order to protect the privacy of the children

and the parties and to avoid prejudicing the interests of justice. It agrees with the Government that to pronounce the judgment in public would, to a large extent, frustrate these aims.

47. The Court notes that anyone who can establish an interest may consult or obtain a copy of the full text of the orders and/or judgments of first-instance courts in child residence cases, and that the judgments of the Court of Appeal and of first-instance courts in cases of special interest are routinely published, thereby enabling the public to study the manner in which the courts generally approach such cases and the principles applied in deciding them. It is noteworthy in this respect that the first applicant, despite his desire to share information about his son with the child's grandparents, never made any application either for the grandparents to be present in the county court or for leave to disclose the residence judgment to them.

48. Having regard to the nature of the proceedings and the form of publicity applied by the national law, the Court considers that a literal interpretation of the terms of Article 6 § 1 concerning the pronouncement of judgments would not only be unnecessary for the purposes of public scrutiny but might even frustrate the primary aim of Article 6 § 1, which is to secure a fair hearing (see, *mutatis mutandis*, *Sutter*, cited above, p. 14, § 34).

49. The Court thus concludes that the Convention did not require making available to the general public the residence judgments in the present cases, and that there has been no violation of Article 6 § 1 in this respect.

II. ALLEGED VIOLATION OF ARTICLE 10 OF THE CONVENTION

50. Finally, the applicants complained under Article 10 of the Convention that they were prevented, upon risk of conviction for contempt of court, from revealing any detail of the residence proceedings or judgment. The relevant parts of Article 10 provide:

“1. Everyone has the right to freedom of expression. This right shall include freedom to hold opinions and to receive and impart information and ideas without interference by public authority and regardless of frontiers. ...

2. The exercise of these freedoms, since it carries with it duties and responsibilities, may be subject to such formalities, conditions, restrictions or penalties as are prescribed by law and are necessary in a democratic society ... for the protection of the reputation or rights of others, for preventing the disclosure of information received in confidence, or for maintaining the authority and impartiality of the judiciary.”

The first applicant complained in particular that he was unable to share information revealed in the residence proceedings with his parents, who were worried about their grandson. He submitted that the maximum penalty of two years' imprisonment for contempt of court was quite

disproportionate to the aim of preventing the disclosure of information to other family members.

51. The Government submitted that the aims of the provision under the Administration of Justice Act 1960 prohibiting the publication of confidential information about child proceedings were to protect the rights of others, to prevent the disclosure of information received in confidence and to maintain the authority of the judiciary. They contended that the provision was necessary in a democratic society and proportionate to the aims pursued.

52. The Court refers to its above findings in connection with Article 6 § 1 of the Convention that it was justifiable, in order to protect the privacy of the children and parties and to avoid prejudicing the interests of justice, to hold the residence proceedings in chambers and to limit the extent to which the county courts' judgments were made available to the general public. In the light of these findings, the Court does not find it necessary to examine the complaint under Article 10 separately.

FOR THESE REASONS, THE COURT

1. *Holds* by five votes to two that there has been no violation of Article 6 § 1 of the Convention as regards the applicants' complaints about public hearings;
2. *Holds* by five votes to two that there has been no violation of Article 6 § 1 of the Convention as regards the applicants' complaints about the public pronouncement of judgments;
3. *Holds* unanimously that it is not necessary to examine separately the applicants' complaint under Article 10 of the Convention.

Done in English, and notified in writing on 24 April 2001, pursuant to Rule 77 §§ 2 and 3 of the Rules of Court.

S. DOLLÉ
Registrar

J.-P. COSTA
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 Sir Nicolas Bratza;
- (b) dissenting opinion of Mr Loucaides joined by Mrs Tulkens.

J.-P.C.
S.D.

CONCURRING OPINION OF JUDGE Sir Nicolas BRATZA

I agree with the majority of the Court in finding that there has been no violation of the Convention in the case of either applicant.

As to the complaint concerning the holding of the proceedings in camera, I fully share the reasoning of the majority, the decisive point in my view being that in both cases the county court judge exercised his independent discretion to exclude the public from the substantive hearing in the interests of the children concerned.

The complaint about the lack of public pronouncement of the judgments has caused me more difficulty. As the applicants correctly point out, the requirement in Article 6 § 1 that the judgment be pronounced publicly is, in contrast to that concerning the public nature of the hearing itself, expressed in unqualified terms. In this respect, Article 6 of the Convention differs from the equivalent provision in Article 14 of the International Covenant on Civil and Political Rights, which provides:

“The press and the public may be excluded from all or part of a trial for reasons of morals, public order (*ordre public*) or national security in a democratic society, or when the interest of the private lives of the parties so requires, or to the extent strictly necessary in the opinion of the court in special circumstances where publicity would prejudice the interests of justice; but any judgment rendered in a criminal case or in a suit at law shall be made public except where the interest of juvenile persons otherwise requires or the proceedings concern matrimonial disputes or the guardianship of children.”

Further, in *Campbell and Fell v. the United Kingdom* (judgment of 28 June 1984, Series A no. 80, p. 43, § 90) the Court, noting both the terms of Article 17 of the Convention and the importance of the principle of publication, which had been emphasised in *Sutter v. the United Kingdom* (judgment of 22 February 1984, Series A no. 74), rejected the respondent Government’s argument that the principle could be regarded as subject to an implied limitation in cases in which disciplinary offences by prisoners were adjudicated on.

There is, moreover, force in the applicants’ argument which is reflected in the dissenting opinion of Judge Cremona and others in *Sutter* itself to the effect that:

“If the basic underlying concept of public scrutability is to be a reality, a restricted access to judgments such as existed in the present case, i.e. restricted only to persons who could establish an interest to the satisfaction of a court official, falls short of what is required by that provision of the Convention. Public knowledge of court decisions cannot be secured by confining the knowledge to a limited class of persons.”

Despite the strength of these arguments, I am in the end persuaded that there was in the present cases sufficient compliance with the requirements of Article 6. My reasons can be summarised as follows.

1. It is apparent both from the wording of the respective texts and from the historical background that in the Convention system, as well as in the system established by the Covenant, stricter standards have been imposed as regards the publication of court judgments than as regards the public character of the underlying proceedings. In its original formulation in 1949, the draft of what became Article 14 of the Covenant was in similar terms to that of the present Article 6 of the Convention, the requirement that “the judgment shall be pronounced publicly” being subject to no qualification. This stricter approach was explained as reflecting “the view that some of the factors which might justify a secret hearing would not justify delivery of the judgment in private” (See Marc J. Bossuyt: *Guide to the Travaux Préparatoires of the International Covenant on Civil and Political Rights* (1987), p. 284). Following a proposal of the United States, an amendment was accepted in 1950 to add the qualification “except where the interest of juveniles otherwise requires”. In 1952 a further amendment was accepted to add the reference to matrimonial disputes and the guardianship of children (*ibid.*, pp. 285-86).

The *travaux préparatoires* of the Convention, which was signed in November 1950, revealed no similar development. Nevertheless, I do not consider that the eventual difference in wording between the two provisions should necessarily lead the Court to apply a stricter standard when interpreting the Convention. On the contrary, having regard to the fact that the provisions in the two instruments were intended to reflect the same underlying philosophy, I consider that they should so far as possible be interpreted in a consistent manner.

2. It is well established that Article 6 § 1 of the Convention must be read as a whole. There is, as the majority judgment recognises, a logical relationship between the public nature of the proceedings and the public pronouncement of the judgment which is the result of those proceedings. If the public may legitimately be excluded from the hearing for the purpose of protecting the interests of children or the private lives of parties to a matrimonial dispute, the requirement that the judgment should be pronounced publicly should not be interpreted in such a way as to undermine that protection. It seems to me that it is not a satisfactory answer to this point to argue that the judgment could be entirely anonymised so that it contained no details capable of identifying the parties or the children concerned and/or abridged to the point where only the operative part of the court’s decision was made public. Even if such a course could be said to be adequate to protect the interests of the children or the parties concerned, it is difficult to see how the publication of a judgment so anonymised and abridged could be said to serve the aim of public scrutability of judicial proceedings.

3. It is, moreover, clear from the case-law of the Court that, despite its unqualified terms, the requirement that the judgment shall be

pronounced publicly has been interpreted with some flexibility, the Court emphasising that “in each case the form of publicity to be given to the ‘judgment’ under the domestic law of the respondent State must be assessed in the light of the special features of the proceedings in question and by reference to the object and purpose of Article 6 § 1” (See *Pretto and Others v. Italy*, judgment of 8 December 1983, Series A no. 71, p. 12, § 26; and see, most recently, *Szücs v. Austria* and *Werner v. Austria*, judgments of 24 November 1997, *Reports of Judgments and Decisions* 1997-VII). Thus, for example, in *Axen v. Germany* (judgment of 8 December 1983, Series A no. 72, p. 14, § 32), public delivery of a decision of a Supreme Court was held to be unnecessary, the requirements of Article 6 being met by the public pronouncement of the judgments of the lower courts. More immediately relevant to the present case, in *Sutler*, cited above, the Court held the requirements of Article 6 to be satisfied by the fact that “anyone who could establish an interest could consult or obtain a copy of the full text of the judgment of the Military Court of Cassation”. It is true that *Sutler* has been subject to some extra-judicial criticism. Nevertheless, there is nothing in my view in the subsequent case-law of the Court to cast a doubt on the authority of the decision: on the contrary, the case was expressly cited without disapproval in *Campbell and Fell* itself and, more recently, in *Szücs* and *Werner*, cited above.

4. The county court judgments in the present case, concerned as they were with contested applications held in camera for residence orders in respect of young children and involving details of the private lives of the parties, fell clearly within the category of judgment to which limited public access might be regarded as justified. As is noted in the judgment of the Court, a copy both of the full text of the judgment and of the orders made would have been available to anyone who could establish a legitimate interest in obtaining it. In particular there is no reason to believe that, had an application been made for the grandparents of the first applicant’s son to attend the hearing or to obtain a copy of the judgment, such an application would have been refused. In addition, as is demonstrated by the case of the first applicant, whose appeal against the refusal of his application for a residence order was dismissed in a publicly pronounced judgment, appeal proceedings are in practice held in open court and the judgment of the Court of Appeal is made fully accessible to the public.

In these circumstances, I consider that there was in the case of both applicants sufficient compliance with the publicity requirements of Article 6 § 1 of the Convention.

DISSENTING OPINION OF JUDGE LOUCAIDES JOINED BY JUDGE TULKENS

We are unable to agree with the majority in respect of their findings that neither the right to a public hearing nor the right to public pronouncement of judgment were violated in this case.

1. As far as the right to a public hearing is concerned we observe the following: in the determination of a person's civil rights and obligations, or of any criminal charge against him, Article 6 § 1 of the Convention, in addition to requiring a "fair" hearing, provides expressly for a right to a "public" hearing. The Article then makes provision for the exclusion of the press and public "*from all or part of the trial*", *inter alia*, "*where the interests of juveniles or the protection of the private life of the parties so require, or to the extent strictly necessary in the opinion of the Court in special circumstances where publicity would prejudice the interests of justice*" (emphasis added).

In our view, it is evident from the wording of Article 6, regard being had to the above italicised words, that private hearings can take place only in respect of specific proceedings pending before a court if, in the opinion of that court, the conditions set out in Article 6 for a private hearing are actually met, with reference to the nature and circumstances of the specific case.

Private hearings, then, apart from being an exception to the general requirement for public hearings, can be justified only if the needs of a particular case so demand; and this has to be decided by the court in any specific case where such an issue arises. It follows that the exceptional decision to hold a private hearing cannot be decided *in abstracto* or by reference to a category of cases; it must be determined *in concreto* by reference to the particular facts of a case. This, we believe, is the only interpretation which is compatible with the terms of Article 6. For how can the possibility of excluding the press and public from part of the trial, for example, be implemented *in abstracto* or by reference to a category of cases without regard to the facts and circumstances of any concrete case before the court? This is also true for the other conditions for a private hearing under Article 6.

The majority accept that the requirement under Article 6 to hold public hearings is the rule and that private hearings are the exception (see paragraphs 37 and 39 of the judgment). However, the majority proceed with the following proposition with which, for the reasons mentioned above, we entirely disagree:

"However, while the Court agrees that Article 6 § 1 states a general rule that civil proceedings, *inter alia*, should take place in public, it does not find it inconsistent with this provision for a State to designate an entire class of case as an exception to the general rule where considered necessary in the interests of morals, public order or

national security or where required by the interests of juveniles or the protection of the private life of the parties”.

In support of this proposition the majority refer to *Campbell and Fell v. the United Kingdom* (judgment of 28 June 1984, Series A no. 80, p. 42, §§ 87-88). However, this judgment cannot be taken as an authority for the approach of the majority for the following reasons.

The decision to have a private hearing in Mr Campbell’s case did not follow from the application of a rule of *law* obliging the judicial authorities to conduct private hearings as a matter of general principle, as in the present case. Private hearings were conducted in cases like Mr Campbell’s as a matter of *practice*, taking into account specific factors common to these cases (security problems, possible propagation of malicious allegations by a prisoner and the latter’s own wish for privacy) (*ibid.*, pp. 19-20 and 42, §§ 36, 86 and 87).

The application of the practice in question in Mr Campbell’s case was reviewed and accepted by the Court after ascertaining that, on the basis of the particular facts, the concerns raised by the Government existed and justified a private hearing in accordance with Article 6; the Court concluded that there were “sufficient reasons of public order and security justifying the exclusion of the press and public from the proceedings against Mr Campbell” (*ibid.*, p. 42, §§ 86-88).

Not only are the facts of the present cases different from those in the case of Mr Campbell, but, more importantly the decisions to have private hearings in the present cases were not taken by reference to any specific facts applicable to the relevant proceedings but were the direct result of implementing a general rule of law in the absence of any concrete criteria. As a result, this Court is deprived of the possibility to examine whether or not it was necessary to have the hearings in these cases in camera.

We believe that the legal rule in England, to the effect that unless the court directs otherwise hearings of family cases should be in camera, is the reverse of what Article 6 demands, namely, that in civil proceedings such as the present the hearings must be held in public unless the court (and not any general rule of law) decides, exceptionally, in the light of the particular facts, nature or circumstances of the concrete case before it to exclude the press and public from all or part of the trial on any of the grounds specified in Article 6. In actual fact in the present cases, as pointed out above, the courts did not decide to hold private hearings after assessing the relevant facts but proceeded to private hearings because that was the position under the English rules of procedure. This is clearly reflected in the relevant judgments of the domestic courts.

In the second applicant’s case, the county court’s judgment pronounced on 14 March 1996 states:

“I do not feel that I have any power, even if I wished to do – which I do not – to hear this particular case in open court. I think I would be breaking the law, in the sense that I would be interpreting in a perverse manner the rules of court laid down under the Children Act. Therefore, despite all the arguments to the contrary – and again I commend the way in which they were presented to me – I feel I have no alternative but to direct that the hearing of this case shall be in camera.” (See paragraph 21 of the judgment)

In an earlier part of the same judgment the judge observed:

“... But finally I dispose of this case, I am afraid, in a very simplistic manner. The rules of court – the Family Proceedings Rules – ... came into force on 14 October 1991, which coincided with the coming into force of virtually the whole of the substantial provisions of the Children Act. I think I must approach this case in this manner.”

In the judgment of the Court of Appeal of 20 June 1996, Lord Justice Butler-Sloss considered that it was abundantly clear that the courts were bound by the Family Proceedings Rules to hear child cases generally in private. Turning to the decision of the county court judge who had heard the second applicant’s case, Lord Justice Butler-Sloss found that, despite the strong language used in his decision, the judge had correctly recognised that the pre-existing practice of hearing child custody cases in private had been restated in the Family Proceedings Rules 1991, which provided for exceptions only where the case had unusual features. Since the applicant’s case was run of the mill, following the general practice was appropriate.

It is correct, as the majority state in the judgment, that English tribunals have a discretion to hold Children Act proceedings in public if merited by the special features of the case, and that the judge must consider whether or not to exercise his or her discretion in this respect if requested by one of the parties. However, in the light of the foregoing, it is evident that this discretion is the reverse of what is required by Article 6. In exercising his or her discretion the judge proceeds on the premise that all hearings under the Children Act should be in private, without examining the reasons for such a course. It is moreover striking that, on the basis on the material placed before our Court, it appears that this discretion is exercised in favour of a public hearing only in quite exceptional cases.

We believe that the general legal rule against public hearings applied in these cases is incompatible not only with the wording but also with the basic objective and philosophy of the requirement for public hearings under Article 6, namely the protection of litigants against the administration of justice in secret with no public scrutiny and the maintenance of confidence in the courts. As pointed out in *Sutter v. Switzerland* (judgment of 22 February 1984, Series A no. 74, p. 12, § 26):

“By rendering the administration of justice visible, publicity contributes to the achievement of the aim of Article 6 § 1, namely a fair trial, the guarantee of which is

one of the fundamental principles of any democratic society, within the meaning of the Convention”.

The majority refer to certain facts of the specific proceedings in order to justify, in terms of the relevant exceptions under Article 6, their being held in private. In particular they refer to the fact that the proceedings in question “concerned the residence of each man’s son following the parents’ divorce or separation” and that “[t]o enable the deciding judge to gain as full and accurate a picture as possible of the advantages and disadvantages of the various residence and contact options open to the child, it is essential that the parents and other witnesses feel able to express themselves candidly on highly personal issues without fear of public curiosity or comment” (see paragraph 38 of the judgment). However, these issues were neither raised before the domestic courts nor considered by them when they arrived at their decisions to hold private hearings, which, as mentioned above, followed from an automatic application of the general rule of law in accordance with the Family Proceedings Rules 1991. The reasons for a domestic court’s decision cannot be supplied *ex post facto* and certainly not by this Court.

2. As regards the finding of the majority that the fact that the judgments were not pronounced publicly does not amount to a violation of Article 6, with which finding we also disagree, we would like to state the following.

We should first like to recall that the obligation under Article 6 to pronounce judgments publicly is expressed in unqualified terms and, as pointed out in *Campbell and Fell* (op. cit., p. 43, § 90), that obligation is not subject to any implied limitations. In the words of the Court,

“Bearing in mind the terms of Article 17 and the importance of the principle of publication, the Court does not consider that that principle may be regarded as subject to an implied limitation as suggested by the Government.”

However, the majority rely on *Sutter* (op. cit., p. 14, § 33) and find that the Convention did not require making available to the general public the residence judgments in the present cases because “anyone who can establish an interest may consult or obtain a copy of the full text of the orders and/or judgments of first-instance courts in child residence cases, and that the judgments of the Court of Appeal and of first-instance courts in cases of special interest are routinely published, thereby enabling the public to study the manner in which the courts generally approach such cases and the principles applied in deciding them” (see paragraph 47 of the judgment).

In *Sutter*, the Court reiterated the principle that publicity of judgments is necessary under Article 6 and clarified that such publicity might be achieved by other means, besides reading them out aloud. It went on to find that the fact that “anyone who could establish an interest may

consult or obtain a copy of the full text of judgments of the Military Court of Cassation” amounted to an acceptable form of publicity. The Court neither dispensed with the requirement of publicity nor did it accept that such publicity could be subject to any limitations. This was made even clearer in the subsequent decision of the Court of 28 June 1998 in *Campbell and Fell*.

The majority seem to have disregarded the fact, confirmed before it by the Government, that, in the case of family proceedings, persons who establish an interest cannot automatically, as of right, consult or obtain a copy of a full text of the relevant orders and/or judgments. Such copies can be obtained by third parties only *if leave is granted* by the judge or district judge (see Rule 4.23(1) of the Family Proceedings Rules 1991, paragraphs 29 and 43 of the judgment). The majority also refer to the fact that “the judgments of the Court of Appeal and of first-instance courts in cases of special interest are routinely published” (see paragraph 47 of the judgment). But again the majority do not seem to have given sufficient weight to the fact that such routine publication concerns only “*cases of special interest*” (see paragraph 43 of the judgment).

The majority further rely on the proposition that since “the domestic authorities were justified in conducting these proceedings in chambers in order to protect the privacy of the children and the parties and to avoid prejudicing the interests of justice ... to pronounce the judgment in public would, to a large extent, frustrate these aims” (see paragraph 46 of the judgment). This was also the argument of the Government.

However, a similar argument was rejected by the Court in *Campbell and Fell*, cited above, which states:

“The Government relied in this context too on problems of security and public order; they further submitted that, if it was considered that the power to exclude the public applied only to the trial as distinct from pronouncement of the judgment, this particular requirement of Article 6 should be read as subject to the implied limitation that members of the public could legitimately be excluded in those cases in which disciplinary offences by prisoners were adjudicated upon.” (pp. 42-43, § 89)

The answer of the Court was given:

“the Court does not consider that [the principle of publication] may be regarded as subject to an implied limitation as suggested by the Government.” (p. 43, § 90)

The majority’s reasoning appears at first sight reasonable. However, what has taken place in a private hearing does not have to be fully reflected in a publicly pronounced judgment and care can be taken to ensure that names and other information which might lead to identification of the parties or details about the family’s personal life can be omitted from the judgment without affecting the clarity of the approach and the solution given by the court to the issues arising in the

case, which should be made public in order to achieve the purpose of public scrutiny.

Finally we would like to express our disagreement with the approach of the majority as stated in paragraph 48 of the judgment, according to which a literal interpretation of the provisions of Article 6 concerning the pronouncement of judgments would be “unnecessary for the purposes of public scrutiny [and] might even frustrate the primary aim of Article 6 § 1, which is to secure a fair hearing”. This conclusion appears to be based on a misconception of the statement in paragraph 34 of the judgment in *Sutter* that “... a literal interpretation of the terms of Article 6 § 1, concerning pronouncement of the judgment, seems to be too rigid and not necessary for achieving the aims of Article 6”.

It is clear from what follows (that is: “The Court thus agrees with the Government and the majority of the Commission in concluding that the Convention did not require the reading out aloud of the judgment delivered at the final stage of the proceedings”) that the Court in *Sutter* was not introducing, by that statement, a general flexibility rule that could justify dispensing with the requirement of publication of judgments in all circumstances. The Court was simply accepting that such publication does not necessarily have to be in the form of “... [a] reading out aloud of the judgment”.

For the above reasons we also disagree with the second conclusion of the majority that “... the Convention did not require making available to the general public the residence judgments in the present cases, and that there has been no violation of Article 6 § 1 in this respect” (see paragraph 49 of the judgment).

In our opinion Article 6 has been violated in this case both because of the private hearing of the relevant proceedings and because of the fact that the judgments were not made available to the public.

B. ET P. c. ROYAUME-UNI
(Requêtes n^{os} 36337/97 et 35974/97)

TROISIÈME SECTION

ARRÊT DU 24 AVRIL 2001¹

1. Traduction; original anglais.

SOMMAIRE¹**Non-publicité des débats et du prononcé des jugements dans le cadre des procédures civiles concernant des enfants****Article 6 § 1**

Audience publique – Prononcé public – Procédure civile – Procédures concernant des enfants – Non-publicité des débats dans le cadre des procédures civiles concernant des enfants – Circonstances dans lesquelles l'article 6 prévoit d'interdire l'accès de la salle d'audience au public – Catégorie entière d'affaires soustraite du champ d'application de la règle générale de publicité – Pouvoir discrétionnaire du tribunal de tenir des audiences publiques – Non-publicité du prononcé des jugements dans le cadre des procédures civiles concernant des enfants – Risque de contradiction entre le prononcé des jugements en public et les objectifs de la non-publicité de la procédure – Accessibilité des jugements aux personnes intéressées – Publication systématique des affaires présentant un intérêt

*

* * *

Dans le cadre de procédures distinctes, les requérants saisirent tous deux les tribunaux en vue d'obtenir une ordonnance leur confiant la garde de leur enfant et sollicitèrent la publicité des débats et du prononcé des jugements. Leurs demandes de publicité furent refusées, et leurs appels respectifs furent rejetés par la Cour d'appel qui s'appuya sur l'article 4 § 16 7) du règlement de 1991 sur les procédures relatives aux affaires familiales, lequel énonce : « Sauf si le tribunal en décide autrement, les audiences sur le fond ou sur la mise en état [relevant de la loi de 1989 sur les enfants] (...) se déroulent à huis clos. » La Cour d'appel confirma que les juges du fond n'avaient pas outrepassé leur pouvoir discrétionnaire en refusant d'examiner publiquement les demandes de garde. Les demandes des requérants en vue d'obtenir des ordonnances de garde furent par la suite rejetées par des décisions prononcées à huis clos.

1. Article 6 § 1 : a) Les procédures relatives à la garde d'enfants représentent des exemples types d'une situation dans laquelle il peut se justifier d'interdire l'accès de la salle d'audience à la presse et au public, afin de protéger la vie privée de l'enfant concerné et des parties et d'éviter de nuire aux intérêts de la justice. Pour permettre au juge du fond de se faire une image aussi complète et précise que possible des avantages et inconvénients des différentes possibilités quant à la garde et au droit de visite, il est essentiel que les parents et autres témoins aient le sentiment de pouvoir s'exprimer franchement sur des questions très personnelles sans avoir à craindre la curiosité ou les commentaires du public. Si l'article 6 § 1

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

énonce que de manière générale les procédures civiles doivent se dérouler en public, il n'est pas incompatible avec cette disposition de soustraire toute une catégorie d'affaires du champ d'application de cette règle générale lorsque cela est jugé nécessaire à la protection de la morale, de l'ordre public ou de la sécurité nationale, ou pour préserver les intérêts de mineurs et la vie privée des parties. On peut donc considérer que le droit procédural anglais traduit concrètement les exceptions générales prévues par l'article 6 § 1. En outre, les juridictions anglaises jouissent du pouvoir discrétionnaire de conduire en public les procédures relevant de la loi sur les enfants lorsqu'elles estiment que les caractéristiques de l'affaire appellent une telle publicité, et le juge a l'obligation, lorsque l'une des parties le lui demande, d'examiner s'il doit exercer son pouvoir à cet égard. En l'espèce, les tribunaux ont conclu que rien ne justifiait la publicité des débats.

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

b) Les autorités internes étaient fondées à mener les procédures à huis clos pour protéger la vie privée des enfants et des parties et pour éviter de nuire aux intérêts de la justice, et un prononcé public des jugements saperait dans une large mesure ces objectifs. Toute personne pouvant justifier d'un intérêt peut consulter ou se procurer une copie du texte intégral des ordonnances et/ou des jugements de première instance rendus dans les affaires de garde d'enfants, et les décisions de la Cour d'appel et des tribunaux de première instance dans les affaires présentant un intérêt particulier sont systématiquement publiées, ce qui permet au public de voir quels sont le raisonnement généralement suivi et les principes appliqués par les tribunaux lorsqu'ils statuent sur de pareilles affaires. Eu égard à la nature de la procédure et à la forme de publicité prévue par le droit interne, une interprétation littérale de l'article 6 § 1 quant au prononcé des jugements serait non seulement inutile aux fins d'un contrôle du public mais pourrait même être préjudiciable au but premier, à savoir garantir un procès équitable.

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

2. Article 10 : eu égard à la conclusion selon laquelle il se justifiait de mener à huis clos les procédures relatives à la garde d'enfants et de limiter l'accès du grand public aux jugements, il n'y a pas lieu d'examiner séparément le grief tiré de l'article 10 selon lequel les requérants ont été empêchés de divulguer toute précision concernant la procédure et les décisions.

Jurisprudence citée par la Cour

- Sutler c. Suisse*, arrêt du 22 février 1984, série A n° 74
Campbell et Fell c. Royaume-Uni, arrêt du 28 juin 1984, série A n° 80
Doorson c. Pays-Bas, arrêt du 26 mars 1996, *Recueil des arrêts et décisions* 1996-II
Findlay c. Royaume-Uni, arrêt du 25 février 1997, *Recueil* 1997-I
Z c. Finlande, arrêt du 25 février 1997, *Recueil* 1997-I
T. c. Royaume-Uni [GC], n° 24724/94, 16 décembre 1999, non publié
Jasper c. Royaume-Uni [GC], n° 27052/95, 16 février 2000, non publié
Riepan c. Autriche, n° 35115/97, CEDH 2000-XII

En l'affaire B. et P. c. Royaume-Uni,

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

MM. J.-P. COSTA, *président*,

L. LOUCAIDES,

P. KÛRIS,

M^{me} F. TULKENS,

Sir Nicolas BRATZA,

M^{me} H.S. GREVE,

M. K. TRAJA, *juges*,

et de M^{me} S. DOLLÉ, *greffière de section*,

Après en avoir délibéré en chambre du conseil les 14 novembre 2000 et
3 avril 2001,

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

PROCÉDURE

1. A l'origine de l'affaire se trouvent deux requêtes (n^{os} 36337/97 et 35974/97) dirigées contre le Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord et dont deux ressortissants de cet Etat, B. («le premier requérant») et P. («le second requérant»), avaient saisi la Commission européenne des Droits de l'Homme («la Commission») le 1^{er} août 1996 et le 31 janvier 1997 respectivement, en vertu de l'ancien article 25 de la Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales («la Convention»).

2. Le premier requérant, qui a été admis au bénéfice de l'assistance judiciaire, a été représenté par M^c J. Welch, avocat au barreau de Londres. Le second requérant a été exceptionnellement autorisé à assumer lui-même la défense de ses intérêts (article 36 du règlement de la Cour). Le gouvernement britannique («le Gouvernement») a été représenté par son agent, M. M. Eaton, et par la suite par M^{me} R. Mandal, tous deux du ministère des Affaires étrangères et du Commonwealth.

3. Les requérants alléguaient la violation de leurs droits à la publicité des débats et du prononcé des jugements garantis par l'article 6 § 1 de la Convention et de leur droit à la liberté d'expression protégé par l'article 10.

4. Les requêtes ont été transmises à la Cour le 1^{er} novembre 1998, date d'entrée en vigueur du Protocole n^o 11 à la Convention (article 5 § 2 dudit Protocole). Elles ont été attribuées à la troisième section de la Cour (article 52 § 1 du règlement).

5. Après avoir consulté les parties, le président de la chambre a décidé que, dans l'intérêt d'une bonne administration de la justice, il y avait

eu lieu de procéder simultanément à l'instruction des deux affaires. Les requêtes ont été jointes le 14 novembre 2000 (article 43 du règlement).

6. Par deux décisions du 14 septembre 1999, la chambre a déclaré les requêtes partiellement recevables¹.

7. Tant les requérants que le Gouvernement ont déposé des observations écrites sur le fond des affaires (article 59 § 1 du règlement).

8. Le 2 novembre 2000, le vice-président de la chambre a décidé, à titre provisoire, que les affaires devaient être désignées par les initiales des requérants. Cette décision a été confirmée par le président le 14 novembre 2000 (articles 33 § 3 et 47 § 3 du règlement).

Une audience s'est déroulée en public au Palais des Droits de l'Homme, à Strasbourg, le 14 novembre 2000 (article 59 § 2 du règlement).

Ont comparu :

– *pour le Gouvernement*

M ^{me} R. MANDAL, ministre des Affaires étrangères et du Commonwealth,	<i>agente,</i>
M. A. MOYLAN <i>QC</i> ,	<i>conseil,</i>
M ^{me} K. BIRCH, <i>Lord Chancellor's Department</i> ,	<i>conseillère ;</i>

– *pour le premier requérant*

MM. A. MCFARLANE <i>QC</i> ,	
T. EICKE,	<i>conseils,</i>
J. WELCH, directeur juridique de Liberty,	<i>solicitor ;</i>

– *pour le second requérant*

Le second requérant a assuré lui-même sa défense.

La Cour a entendu en leurs déclarations M. McFarlane, le second requérant et M. Moylan.

9. La Cour a constaté avec une profonde indignation qu'au cours de l'audience M. McFarlane et le second requérant ont mentionné les noms des requérants, de leurs anciennes compagnes et de leurs enfants, au mépris de la décision du vice-président du 2 novembre 2000.

1. *Note du greffe* : les décisions de la Cour sont disponibles au greffe.

EN FAIT

I. LES CIRCONSTANCES DE L'ESPÈCE

A. Le premier requérant

10. Le 5 février 1993, le requérant et sa compagne, X, eurent un fils. En mars 1993, X et son enfant cessèrent de vivre avec le requérant.

11. En septembre 1993, le requérant saisit la *county court* en vue d'obtenir la garde de son fils, en vertu de l'article 8 § 1 de la loi de 1989 sur les enfants (*Children Act 1989*). En janvier 1994, le tribunal confia la garde de l'enfant à X et accorda un droit de visite au requérant.

12. En 1994, X épousa Y et, début 1996, engagea une procédure de divorce. Le requérant prétend qu'en avril ou mai 1996 ses parents reçurent une lettre anonyme à laquelle était jointe une longue déclaration sous serment faite par X, qui exposait en détail les griefs de celle-ci à l'égard de Y – alcoolisme et violence notamment.

13. Le 3 juin 1996, le requérant saisit à nouveau la *county court*, sollicitant une modification de l'ordonnance de garde rendue en janvier 1994. Le juge chargé de l'affaire avait déjà émis onze ordonnances concernant le fils de l'intéressé.

14. Le 10 juin 1996, invoquant notamment les articles 6 et 10 de la Convention, le requérant sollicita la publicité des débats concernant sa demande de garde et du prononcé du jugement. Le juge rejeta sa demande au cours d'une audience de mise en état tenue à huis clos le 14 juin 1996. Selon le procès-verbal de l'audience, le juge traita comme suit la demande de publicité :

Le juge : Vous demandez aujourd'hui à ce qu'il soit ordonné que les débats relatifs à votre demande [de garde] ainsi que le prononcé du jugement qui s'ensuivra soient publics. Je peux traiter cette demande sur-le-champ. Les affaires concernant des enfants ne sont pas entendues en public. Cela n'a rien à voir avec les parents, il s'agit de la protection de l'enfant.

Le demandeur : Oui, je comprends. Je souhaiterais que les débats et le prononcé du jugement soient publics en l'espèce.

Le juge : De toute façon, je n'ai pas le pouvoir, je pense, d'ordonner la publicité des débats et du prononcé. Le Parlement a dicté le huis clos, vous comprenez? »

Le juge donna alors diverses instructions concernant la demande de garde. A la fin de l'audience, il fit observer :

« Afin d'éviter toute ambiguïté, j'ordonne le huis clos pour l'audience d'aujourd'hui et, comme vous le savez, personne – pas même la partie à la procédure – n'est autorisé à révéler en dehors du tribunal quoi que ce soit sur ce qui s'est passé au cours de l'audience (...). Toute divulgation éventuelle constituera un *contempt of court*, pour lequel vous risquez l'emprisonnement, vous comprenez? (...) Afin d'éviter toute ambiguïté, j'ordonne également que la prochaine audience se déroule à huis clos. Je ne pense pas qu'il soit dans l'intérêt de [l'enfant] qu'il en soit autrement. (...) »

15. Le requérant interjeta appel de cette décision devant la Cour d'appel (*Court of Appeal*) qui le débouta le 22 juillet 1996. En rendant son arrêt, la juge Bracewell releva :

«L'article 4 § 16 7) [du règlement de 1991 sur les procédures relatives aux affaires familiales (*Family Proceedings Rules 1991*)] énonce :

«Sauf si le tribunal en décide autrement, les audiences sur le fond ou sur la mise en état tenues dans le cadre des procédures auxquelles s'applique le présent chapitre se déroulent à huis clos.»

(...) [C]ette disposition particulière régit les procédures relevant de la loi de 1989 sur les enfants et prévoit que les audiences se déroulent à huis clos, sauf décision contraire. Le tribunal a donc la faculté de siéger en public.

Le requérant a fondé sa demande de publicité des débats non pas sur un point de droit et/ou sur l'existence d'un intérêt public, mais sur les points suivants :

- 1) Les services sociaux et l'assistant social mandaté par le tribunal n'ont pas divulgué certaines informations.
- 2) L'assistant social mandaté par le tribunal et les services sociaux ont fait preuve de partialité.
- 3) La mère n'est pas stable et l'enfant est en danger avec elle.

(...) La Cour d'appel, siégeant en une autre formation, a statué sur ce point précisément [dans l'affaire du second requérant : paragraphe 23 ci-après]. Cette décision s'impose à la présente Cour. (...) L'article 4 § 16 7) prévoit que les audiences dans les affaires concernant les enfants se déroulent à huis clos, à moins d'une décision particulière contraire qui doit se justifier par des éléments exceptionnels. Le règlement énonce clairement le principe que ces affaires doivent être examinées à huis clos.

En l'espèce, rien n'indique que la procédure revête un caractère exceptionnel ou soulève des questions justifiant des débats publics. Le juge a exercé son pouvoir discrétionnaire correctement et selon les règles (...)

16. Le 23 juillet 1996, la *county court* examina à huis clos la demande de garde présentée par le requérant. Le juge estima que la publicité des débats n'était pas dans l'intérêt de l'enfant. Il rejeta la demande de modification de l'ordonnance de garde et décida, en vertu de l'article 91 § 14 de la loi de 1989 sur les enfants, que le requérant ne pourrait soumettre aucune autre demande en vue d'obtenir la garde ou un droit de visite sans l'autorisation du tribunal. Le jugement fut prononcé à huis clos. Les parties en obtinrent une copie.

17. Le requérant sollicita de la Cour d'appel l'autorisation de la saisir. Il fut débouté en ce qui concerne l'ordonnance de garde mais obtint l'autorisation de recourir contre l'ordonnance rendue en vertu de l'article 91 § 14. Le 17 novembre 1997, la Cour d'appel rejeta l'appel de l'intéressé et rendit une ordonnance interdisant de mentionner l'identité de l'enfant. L'arrêt fut prononcé en public.

18. Le 1^{er} décembre 1998, la Cour d'appel rejeta la demande du requérant tendant à faire annuler l'ordonnance relative à l'anonymat de l'enfant. Cet arrêt fut également prononcé en public.

B. Le second requérant

19. Le 31 octobre 1995, au cours de la procédure de séparation d'avec son épouse, le requérant saisit la *county court* d'une demande en vue d'obtenir une ordonnance de garde concernant son fils («la demande de garde»), en vertu de l'article 8 § 1 de la loi de 1989 sur les enfants. L'intéressé assumait lui-même sa défense au cours de la procédure et son épouse fut représentée par un avocat.

20. Le 15 janvier 1996, invoquant notamment les articles 6 et 10 de la Convention, le requérant demanda en outre la publicité des débats et du prononcé du jugement concernant la garde.

21. Cette demande («la demande de publicité») fut examinée le 29 février 1996 en audience publique. Le 14 mars 1996, la *county court* rendit publiquement sa décision la concernant, mais le juge souligna que l'identité de l'enfant ne devait être divulguée dans aucune publication relative à l'affaire. Il fut admis que la demande de garde ne revêtait aucun caractère exceptionnel. Le requérant fit essentiellement valoir que toutes les affaires concernant des enfants devaient être examinées en public. Il soutint notamment que le public avait le droit de voir comment étaient prises les décisions ayant trait à la vie d'un enfant et que la publicité servirait les intérêts de la justice en ce qu'elle inciterait les juges, avocats et autres spécialistes intervenant dans ce type d'affaire à apporter plus de soin à leur travail. Lorsqu'il rejeta les arguments du requérant, le juge déclara :

«Le père peut très bien (...) affirmer que l'examen des affaires à huis clos entraîne négligence et laxisme. Personnellement, je ne dispose d'aucune preuve de cela. (...) Il me semble que si de telles pratiques (...) ont cours (...) elles peuvent être contestées devant la Cour d'appel et si cette juridiction estime que le juge en question est critiquable et si des directives peuvent ensuite être émises à l'intention du pouvoir judiciaire en général, tant mieux.

(...) A supposer même (...) qu'il soit possible (...) d'attirer mon attention sur un certain nombre d'affaires qui (...) ont été mal jugées par la juridiction de première instance et qui, pour une raison ou pour une autre, n'ont pas abouti à la Cour d'appel, je doute fort que la publicité des débats dans ces affaires soit la solution à ce problème particulier. Lorsque l'on défend des principes, il faut s'y tenir, et ce serait à mon sens une mesure draconienne que d'en venir à entendre ces affaires en public (...) pour stigmatiser les juges ou dénoncer une préparation médiocre et peu rigoureuse des affaires par les avocats. Je ne souhaiterais pas que pour fustiger le barreau, comme je le dis, les enfants soient en butte à un embarras quelconque.

(...) Mais, en fin de compte, je trancherai cette affaire, j'en ai bien peur, de façon très simpliste. Le règlement – le règlement sur les procédures relatives aux affaires familiales – (...) est entré en vigueur le 14 octobre 1991, en même temps que la quasi-totalité des dispositions de fond de la loi sur les enfants. Je pense devoir aborder ainsi cette affaire. La loi sur les enfants elle-même – le préambule – énonce que la loi vise à réformer le droit relatif aux enfants. (...) Il s'agit d'une loi de synthèse, qui tente de réunir les divers textes législatifs antérieurs, mais il s'agit aussi d'une réforme à plusieurs égards. Son adoption par le Parlement a été très longue. Nul doute que les divers groupes de pression et parties

intéressés ont été entendus par les différentes commissions. Nul doute non plus que les juges ayant acquis, au plus haut niveau, l'expérience des affaires familiales ont été consultés. Au cours de son adoption par le Parlement, la loi a fait l'objet de débats non seulement à la Chambre des communes mais aussi à la Chambre des lords, où tous les membres ont assurément exprimé leur opinion. (...) Un long délai s'est écoulé avant que le texte ne soit adopté, mais il a également fallu attendre près de deux ans pour que l'essentiel de ses dispositions entre en vigueur. Au cours de cette période de gestation, le règlement a été très longuement discuté, et s'est fait jour pratiquement à la dernière minute. Il n'a été élaboré que le 1^{er} mai 1991. C'est une longue histoire, mais elle ne présente aucun intérêt en l'espèce. Je ne peux que supposer, à la place où je me trouve, que le point de savoir si les affaires concernant des enfants doivent être entendues en public ou à huis clos a certainement fait l'objet d'un examen minutieux à tous les niveaux au cours du processus d'adoption par le Parlement de cette loi et du règlement qu'elle prévoit. Je ne puis que lire, et je lis et interprète l'article 4 § 16 7), qui est la disposition invoquée, comme étant une directive – une règle de procédure – précisant que les audiences dans les affaires familiales doivent se dérouler et continuer de se dérouler à huis clos. (...) Il faudrait m'expliquer dans le détail quels éléments doivent être soumis au juge pour que celui-ci ordonne, contrairement aux règles, un examen de l'affaire en public. Je ne suis pas disposé ici à définir moi-même les critères permettant de déterminer le type d'affaire dont il pourrait s'agir.

Dès lors, nonobstant les arguments qui m'ont été présentés (...) je parviens à la conclusion claire et nette que le législateur a certainement envisagé tout cela, et (...) si des changements s'imposent, c'est au législateur qu'il appartient de les apporter. Je présume que le législateur savait ce qu'il faisait et qu'il a souhaité, malgré tous les arguments en sens contraire, que les affaires relevant de la loi sur les enfants continuent à être examinées à huis clos. Je ne crois pas avoir le pouvoir, même si je le souhaitais – ce qui n'est pas le cas – de traiter la présente affaire en public. Je pense que j'enfreindrais la loi, en ce que je procéderaï à une interprétation arbitraire du règlement prévu par la loi sur les enfants. Dès lors (...) je pense n'avoir aucune autre option que d'ordonner que cette affaire soit entendue à huis clos (...)

22. Le requérant interjeta appel le 29 mars 1996 au motif, premièrement, que le juge de la *county court* n'avait pas exercé son pouvoir discrétionnaire souverainement en affirmant qu'il n'avait aucune autre option que de connaître de l'affaire à huis clos et, deuxièmement, que le juge avait exercé son pouvoir discrétionnaire de manière fautive puisque, s'il l'avait exercé correctement, la seule conclusion qui s'imposât aurait été que l'ensemble de l'affaire devait se dérouler en public.

23. La Cour d'appel débouta le requérant le 20 juin 1996 (affaire *P-B (a minor)*, *All England Law Reports* 1997, vol. 1, p. 58). En rendant sa décision, la juge Butler-Sloss déclara :

«Lorsque la loi de 1989 sur les enfants est entrée en vigueur en octobre 1991, le règlement de 1991 sur les procédures relatives aux affaires familiales renfermait de nouvelles dispositions applicables à la procédure devant la *High Court* et la *county court*. L'article 4 § 16, qui vise les audiences, énonce en son alinéa 7 :

«Sauf si le tribunal en décide autrement, les audiences sur le fond ou sur la mise en état tenues dans le cadre des procédures auxquelles s'applique le présent chapitre se déroulent à huis clos.»

(...) Malgré les arguments invoqués par [le requérant], il est évident que l'alinéa 7 impose de manière générale aux tribunaux d'entendre à huis clos les affaires concernant des enfants. Telle était manifestement l'intention de la commission sur le règlement et cela correspond à la pratique établie de longue date concernant les audiences dans les affaires relatives aux enfants. L'alinéa 7 permet d'examiner tout ou partie de l'affaire en public. À la lumière de la pratique établie de longue date, il est peu probable, sauf dans de rares cas, que des juges entendent en public des témoignages relatifs au bien-être d'un enfant. S'agissant du jugement, la situation est quelque peu différente. La pratique consistant à rendre la décision à huis clos tient sans doute, d'une part, au fait que les parties ne demandent pas un prononcé public et, d'autre part, à la faible probabilité que les *county courts*, qui connaissent de la plupart des affaires concernant des enfants, soient saisies de questions d'intérêt public. Lorsque des questions d'intérêt public se posent, il serait, semble-t-il, entièrement justifié de rendre le jugement en public pour autant que, lorsque les intérêts de l'enfant l'exigent, des instructions appropriées soient données pour éviter toute identification. Lorsqu'une affaire soulève des questions de principe ou de droit, les décisions sont de plus en plus fournies aux chroniqueurs judiciaires et publiées dans un grand nombre de recueils de jurisprudence en matière familiale. Mais la plupart des affaires ne présentent un intérêt que pour les parties et leurs familles.

Dès lors, quant à la première critique de l'appelant selon laquelle le juge n'a pas exercé son pouvoir discrétionnaire souverainement, il ne fait aucun doute que le juge a usé de termes dont on peut affirmer, si on interprète la décision de façon restrictive, qu'ils l'ont limité à un examen de l'affaire à huis clos. Le juge a toutefois reconnu que la pratique en vigueur consistant à connaître de l'affaire à huis clos a été réaffirmée à l'alinéa 7, à moins que l'affaire ne présente des éléments exceptionnels. En l'occurrence, il s'agissait d'une affaire ordinaire et il semblait indiqué de suivre la pratique générale. À mon sens, le juge ne doit pas être critiqué pour avoir exercé son pouvoir discrétionnaire avec prudence.

En réponse au second point de l'appelant selon lequel le pouvoir discrétionnaire doit toujours s'exercer en faveur d'un examen de l'affaire en public, il me semble que l'intéressé adresse ses arguments à la mauvaise instance. Le libellé de l'alinéa 7 est clair. L'exercice du pouvoir discrétionnaire appartient au juge du fond et il lui incombe, dans chaque affaire, d'exercer ce pouvoir lorsqu'il est invité à le faire. En l'absence de demande tendant à la tenue d'une audience publique et de circonstances exceptionnelles, la procédure ordinaire s'applique, ainsi que le confirme le libellé de l'alinéa pertinent, à savoir que les témoignages sont entendus à huis clos.»

24. Le même jour, le 20 juin 1996, la Cour d'appel ordonna que nul ne publie ou ne révèle des informations susceptibles de permettre l'identification de l'enfant du requérant. La violation de cette ordonnance constituerait un *contempt of court* passible d'une peine maximale de deux ans d'emprisonnement.

25. En juin 1996, la *county court* examina à huis clos la demande de garde présentée par le requérant. Selon celui-ci, avant la fin de l'audience, le juge considéra une nouvelle fois s'il devait rendre le jugement publiquement. Eu égard à la décision de la Cour d'appel du 20 juin 1996, il conclut qu'il n'était pas tenu de le faire, vu l'absence d'éléments ou d'un intérêt particuliers justifiant un prononcé public.

26. Le 8 août 1996, la *county court* confia la garde de l'enfant à la mère et accorda au requérant un droit de visite. Le jugement fut prononcé à huis clos; les parties en obtinrent une copie.

27. Le requérant n'interjeta pas appel.

28. Le 19 décembre 1996, la Chambre des lords lui refusa l'autorisation de former un pourvoi contre la décision rendue par la Cour d'appel le 20 juin 1996 au sujet de sa demande du 15 janvier 1996.

II. LE DROIT ET LA PRATIQUE INTERNES PERTINENTS

Accès du public aux décisions et autres pièces relatives aux affaires concernant des enfants

29. L'article 4 § 23 1) du règlement de 1991 sur les procédures relatives aux affaires familiales (*Family Proceedings Rules 1991*) énonce :

«Sauf disposition contraire, aucun document, si ce n'est le procès-verbal d'une ordonnance, détenu par le tribunal et se rapportant à une procédure à laquelle s'applique le présent chapitre ne doit être divulgué sans l'autorisation du juge ou du juge-greffier à quiconque, excepté à une partie, au mandataire en justice d'une partie, au tuteur *ad litem*, à la commission d'aide judiciaire ou à un assistant social.»

Toute personne justifiant d'un intérêt légitime dans une affaire concernant un enfant peut demander au tribunal l'autorisation de consulter et de se voir communiquer des copies de documents ou d'éléments de preuve afférents à une affaire donnée de garde d'enfant et une partie peut solliciter l'autorisation de divulguer un document à un tiers (affaire *EC (Disclosure of Material)*, *Family Law Reports* 1996, vol. 2, p. 725, et *A County Council v. W and Others (Disclosure)*, *Family Law Reports* 1997, p. 574).

30. L'article 12 § 1 de la loi de 1960 sur l'administration de la justice (*Administration of Justice Act*) est ainsi libellé :

«La publication d'informations relatives à une procédure devant un tribunal siégeant à huis clos ne constitue pas en soi un *contempt of court*, sauf dans les cas suivants :

- a) lorsque la procédure
 - i) porte sur l'exercice de la compétence implicite de la *High Court* en ce qui concerne les mineurs;
 - ii) relève de la loi de 1989 sur les enfants; ou
 - iii) concerne à un autre titre exclusivement ou principalement l'entretien ou l'éducation d'un mineur.»

Selon l'article 12 § 2 de la loi, la disposition ci-dessus ne s'applique pas à la publication du texte ou du résumé de tout ou partie de la décision judiciaire pertinente.

EN DROIT

I. SUR LES VIOLATIONS ALLÉGUÉES DE L'ARTICLE 6 § 1 DE LA CONVENTION

31. Le passage pertinent de l'article 6 § 1 est ainsi libellé :

«Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement, publiquement (...) par un tribunal (...) qui décidera (...) des contestations sur ses droits et obligations de caractère civil (...). Le jugement doit être rendu publiquement, mais l'accès de la salle d'audience peut être interdit à la presse et au public pendant la totalité ou une partie du procès (...) lorsque les intérêts des mineurs ou la protection de la vie privée des parties au procès l'exigent, ou dans la mesure jugée strictement nécessaire par le tribunal, lorsque dans des circonstances spéciales la publicité serait de nature à porter atteinte aux intérêts de la justice.»

Les requérants se plaignent de l'absence de publicité des débats et du prononcé des jugements dans leurs affaires concernant la demande qu'ils avaient présentée afin d'obtenir la garde de leurs fils respectifs.

A. Droit à la publicité des débats

32. Le Gouvernement soutient que la présomption selon laquelle les audiences concernant des enfants doivent être tenues à huis clos a notamment pour but de protéger la vie privée des enfants et de faciliter l'administration de la justice en encourageant les parties et les témoins à déposer sans réserve et en toute franchise.

Dans chacune des affaires, le juge avait le pouvoir discrétionnaire de connaître de l'affaire en public et était tenu d'examiner la question si l'une des parties le demandait. Cette façon de procéder n'est pas incompatible avec l'article 6 § 1 et correspond, de surcroît, à la pratique adoptée dans la plupart des Etats membres du Conseil de l'Europe. Si la présomption devait être inversée, comme le suggèrent les requérants, les intérêts des enfants en pâtiraient. L'obligation de prendre une décision au cas par cas pour les 100 000 demandes ou plus présentées chaque année en Angleterre et au pays de Galles entraînerait des retards, des frais supplémentaires pour les parties et serait source d'incertitude et d'inquiétude pour ceux qui espèrent la confidentialité.

Dans les deux affaires à l'examen, les juridictions internes ont formellement décidé de traiter les affaires à huis clos. Dans l'affaire du premier requérant, le juge a expressément déclaré que la publicité ne serait pas dans l'intérêt de l'enfant, et, dans celle du second requérant, la question a été longuement examinée en première instance et la décision de conduire la procédure à huis clos a été motivée de manière détaillée. Dans les deux affaires, les jugements ont été examinés et confirmés par la Cour d'appel.

33. Le premier requérant soutient que l'article 6 § 1, correctement interprété, énonce une règle générale selon laquelle les contestations en matière civile doivent être examinées en public. La seconde phrase ménage des exceptions à ce principe général, mais la décision de tenir l'audience à huis clos doit être prise au cas par cas et doit toujours être solidement motivée.

Dans les affaires concernant des enfants, l'intérêt de l'enfant est l'un des éléments à mettre en balance pour décider si le public doit ou non être exclu. Il faut aussi prendre en compte les intérêts des autres parties au litige, ceux des membres concernés de la famille, par exemple les grands-parents, et l'intérêt du grand public à la transparence de la justice. Le principe appliqué en Angleterre et au pays de Galles et selon lequel toutes les procédures relevant de la loi sur les enfants doivent se dérouler à huis clos est donc contraire à l'article 6 § 1. De plus, il est incompatible avec la situation en vigueur dans un autre ordre juridique de la Grande-Bretagne, celui de l'Écosse, où la publicité des débats est présumée.

En l'espèce, rien n'indiquait qu'il existât un conflit entre les intérêts de l'enfant et ceux du premier requérant ; en tout cas, aucune des parties à la procédure n'a jamais prétendu qu'il y en avait un. Le juge de la *county court* n'a pas examiné si la publicité des débats serait préjudiciable à l'enfant ; il ne s'est pas non plus livré à un exercice de mise en balance avant de décider le huis clos.

34. Le second requérant souligne que le droit du public d'assister à une audience constitue une garantie essentielle contre l'arbitraire des juges et contribue à préserver la confiance dans l'administration de la justice. La transparence est particulièrement importante dans les affaires concernant la garde d'un enfant, eu égard au large pouvoir discrétionnaire dont jouissent les juges, au fait que ceux-ci statuent inévitablement sur ces affaires selon leurs propres morale et valeurs personnelles, et au grand poids accordé à l'avis des assistants sociaux mandatés par le tribunal.

Il reconnaît que sa demande de garde était « ordinaire », mais fait valoir qu'elle appelait, en tant que telle, un contrôle du public ; les buts des exigences de publicité posées par l'article 6 § 1 se trouveraient compromis s'ils ne valaient que pour les affaires présentant un intérêt particulier.

35. La Cour observe d'emblée qu'elle n'a pas pour tâche de se prononcer *in abstracto* sur une législation et une pratique nationales. Elle doit au contraire se limiter à un examen des faits concrets des affaires dont elle est saisie (voir, par exemple, l'arrêt *Findlay c. Royaume-Uni* du 25 février 1997, *Recueil des arrêts et décisions* 1997-I, p. 279, § 67). Elle relève qu'aucun des requérants n'a allégué l'iniquité de la procédure interne et que leurs griefs se limitent aux exigences formelles de publicité.

36. La Cour rappelle que l'article 6 § 1 de la Convention énonce que « toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement, publiquement » lorsqu'il est décidé de contestations sur ses droits et

obligations de caractère civil. La publicité de la procédure protège les justiciables contre une justice secrète échappant au contrôle du public; elle constitue aussi l'un des moyens qui contribuent à préserver la confiance dans les cours et tribunaux. Par la transparence qu'elle donne à l'administration de la justice, elle aide à réaliser le but de l'article 6 § 1 : le procès équitable, dont la garantie compte parmi les principes de toute société démocratique (arrêt *Suller c. Suisse* du 22 février 1984, série A n° 74, p. 12, § 26).

37. Toutefois, l'obligation d'entendre une cause publiquement est subordonnée à des exceptions. Cela ressort du texte de l'article 6 § 1 lui-même, qui dispose que « l'accès de la salle d'audience peut être interdit à la presse et au public pendant la totalité ou une partie du procès (...) lorsque les intérêts des mineurs ou la protection de la vie privée des parties au procès l'exigent, ou dans la mesure jugée strictement nécessaire par le tribunal, lorsque dans des circonstances spéciales la publicité serait de nature à porter atteinte aux intérêts de la justice ». En outre, il est établi dans la jurisprudence de la Cour que, même dans un contexte pénal où la publicité serait escomptée, il peut parfois se révéler nécessaire au regard de l'article 6 de limiter la transparence et la publicité de la procédure, par exemple pour protéger un témoin ou sa vie privée, ou pour promouvoir le libre échange d'informations et d'opinions dans l'intérêt de la justice (voir, par exemple, arrêts *Doorson c. Pays-Bas* du 26 mars 1996, *Recueil* 1996-II, p. 470, § 70, *Jasper c. Royaume-Uni* [GC], n° 27052/95, § 52, 16 février 2000, non publié, *Z c. Finlande* du 25 février 1997, *Recueil* 1997-I, p. 348, § 99, et *T. c. Royaume-Uni* [GC], n° 24724/94, §§ 83-89, 16 décembre 1999, non publié).

38. Les procédures pour lesquelles les requérants avaient sollicité la publicité avaient trait à la garde de leurs fils respectifs à la suite du divorce ou de la séparation des parents. La Cour estime que ces procédures représentent des exemples types d'une situation dans laquelle il peut se justifier d'interdire l'accès de la salle d'audience à la presse et au public, afin de protéger la vie privée de l'enfant concerné et des parties et d'éviter de nuire aux intérêts de la justice. Pour permettre au juge du fond de se faire une image aussi complète et précise que possible des avantages et inconvénients des différentes possibilités quant à la garde et au droit de visite, il est essentiel que les parents et autres témoins aient le sentiment de pouvoir s'exprimer franchement sur des questions très personnelles sans avoir à craindre la curiosité ou les commentaires du public.

39. Les requérants soutiennent que la présomption en faveur d'un examen à huis clos des affaires relevant de la loi sur les enfants devrait être renversée. Toutefois, si la Cour admet que l'article 6 § 1 énonce que de manière générale les procédures civiles, notamment, doivent se dérouler en public, elle ne juge pas incompatible avec cette disposition de soustraire toute une catégorie d'affaires du champ d'application de cette règle générale lorsque cela est jugé nécessaire à la protection de la morale, de l'ordre public ou de la sécurité nationale, ou pour préserver

les intérêts de mineurs et la vie privée des parties (arrêt *Campbell et Fell c. Royaume-Uni* du 28 juin 1984, série A n° 80, p. 42, §§ 87-88), mais la nécessité d'une telle mesure doit toujours être soumise au contrôle de la Cour (voir, par exemple, *Riepan c. Autriche*, n° 35115/97, § 34, CEDH 2000-XII). L'on peut donc considérer que le droit procédural anglais traduit concrètement les exceptions générales prévues par l'article 6 § 1.

40. En outre, les juridictions anglaises jouissent du pouvoir discrétionnaire de conduire en public les procédures relevant de la loi sur les enfants lorsqu'elles estiment que les caractéristiques de l'affaire appellent une telle publicité, et le juge a l'obligation, lorsque l'une des parties le lui demande, d'examiner s'il doit exercer son pouvoir à cet égard. Quant aux faits de l'espèce, la Cour constate que, dans l'affaire du premier requérant, si le juge de la *county court* a, semble-t-il, estimé dans sa décision du 14 juin 1996 qu'il n'avait aucun pouvoir d'ordonner la tenue d'une audience publique, le juge Bracewell, en appel, a corrigé cet exposé erroné du droit interne en déclarant que le juge avait le pouvoir discrétionnaire d'examiner pareille affaire en public mais que rien ne justifiait de l'exercer dans l'affaire de l'intéressé. En outre, dans son jugement du 23 juillet 1996, le juge de la *county court* a expliqué qu'il avait refusé la publicité des débats car, selon lui, elle n'était pas dans l'intérêt de l'enfant (paragraphes 14-16 ci-dessus). Le requérant a souligné devant la Cour qu'il avait souhaité apaiser l'anxiété de ses parents au sujet de leur petit-fils en leur permettant d'assister à l'audience, mais en fait il paraît n'avoir jamais demandé expressément que ceux-ci fussent autorisés à assister aux audiences à huis clos. Dans l'affaire du second requérant, en première instance et en appel, les juges ont procédé à un examen minutieux de la demande et expliqué de façon détaillée les motifs à l'appui de leurs décisions de poursuivre la procédure à huis clos (paragraphes 21 et 23 ci-dessus).

41. En conclusion, la Cour estime que, dans les deux cas, la décision d'examiner à huis clos les demandes présentées par les requérants afin d'obtenir la garde de leurs fils respectifs n'a pas emporté violation de l'article 6 § 1 de la Convention.

B. Droit à la publicité du prononcé du jugement

42. Les requérants se plaignent en outre de ce que les jugements de la *county court* quant à la garde n'aient pas été rendus publiquement.

43. Le Gouvernement soutient que le prononcé du jugement en public neutraliserait les buts de la tenue de l'audience à huis clos.

En réponse à une question qui lui a été posée à l'audience, le conseil du Gouvernement a indiqué à la Cour que les ordonnances et jugements rendus dans les affaires concernant des enfants renfermaient généralement les noms des parties et des enfants et d'autres précisions les

concernant et qu'il s'agissait de documents confidentiels, mais que des tiers manifestant un intérêt pouvaient demander l'autorisation d'en consulter le texte intégral ou de s'en voir communiquer une copie. Les décisions rendues par la Cour d'appel et les tribunaux de première instance dans les affaires présentant un intérêt particulier sont systématiquement publiées, sans les noms des intéressés et les renseignements les concernant.

44. Les requérants soulignent que la disposition de l'article 6 § 1 de la Convention exigeant le prononcé public des jugements est exprimée en termes absolus et que la Cour, dans l'arrêt *Campbell et Fell* susmentionné (p. 43, § 90), a rejeté l'argument selon lequel ce droit était assorti d'une limitation implicite. Si l'Etat jouit d'une marge d'appréciation quant au choix de la forme de publicité à donner aux jugements, il n'a aucun pouvoir discrétionnaire de décider la confidentialité totale.

A l'audience, les requérants ont exprimé l'avis que pour respecter l'article 6 § 1 il ne suffisait pas de rendre publique la décision du tribunal proprement dite, mais qu'il fallait rendre public le jugement dans son intégralité. Le premier requérant reconnaît que les noms et autres renseignements permettant l'identification peuvent être supprimés lorsque cela se justifie, mais considère que cette décision doit être prise au cas par cas. Selon le second requérant, il doit être possible de renoncer au droit à un prononcé public des jugements, garanti par l'article 6 § 1, mais lorsqu'une des parties souhaite que le jugement soit public, le texte intégral, y compris l'identité des personnes concernées, doit être rendu accessible.

45. La Cour rappelle sa jurisprudence établie de longue date selon laquelle il y a lieu d'apprécier à la lumière des particularités de la procédure dont il s'agit, et en fonction du but et de l'objet de l'article 6 § 1, la forme de publicité du jugement prévue par le droit interne (arrêt *Sutter* précité, p. 14, § 33). Ainsi, dans l'arrêt *Sutter* par exemple, elle a estimé que l'exigence de publicité posée par l'article 6 § 1 avait été remplie par le fait que toute personne justifiant d'un intérêt pouvait consulter le texte intégral des arrêts du Tribunal militaire de cassation ou s'en procurer une copie, et que les plus importants d'entre eux étaient publiés dans un recueil officiel (*ibidem*, § 34).

46. La Cour rappelle en outre sa conclusion ci-dessus selon laquelle, eu égard au type de questions à examiner dans les affaires concernant la garde d'enfants, les autorités internes étaient fondées à mener ces procédures à huis clos pour protéger la vie privée des enfants et des parties et pour éviter de nuire aux intérêts de la justice. Elle estime avec le Gouvernement qu'un prononcé public des jugements saperait dans une large mesure ces objectifs.

47. La Cour relève que toute personne pouvant justifier d'un intérêt peut consulter ou se procurer une copie du texte intégral des ordonnances et/ou jugements de première instance rendus dans les affaires de garde d'enfants et que les décisions de la Cour d'appel et des

tribunaux de première instance dans les affaires présentant un intérêt particulier sont systématiquement publiées, ce qui permet au public de voir quels sont le raisonnement généralement suivi et les principes appliqués par les tribunaux lorsqu'ils statuent sur de pareilles affaires. A cet égard, il y a lieu de noter que le premier requérant, malgré son souhait de partager ses informations au sujet de son fils avec les grands-parents de l'enfant, n'a jamais demandé que ceux-ci fussent autorisés à assister aux audiences devant la *county court* ni sollicité l'autorisation de leur divulguer le jugement relatif à la garde.

48. Eu égard à la nature de la procédure et à la forme de publicité prévue par le droit interne, la Cour estime qu'une interprétation littérale de l'article 6 § 1 quant au prononcé des jugements serait non seulement inutile aux fins d'un contrôle du public mais pourrait même être préjudiciable au but premier de l'article 6 § 1, à savoir garantir un procès équitable (voir, *mutatis mutandis*, l'arrêt *Sutter* précité, p. 14, § 34).

49. Dès lors, la Cour conclut que la Convention n'exigeait pas de mettre à la disposition du grand public les jugements relatifs à la garde des enfants rendus dans les présentes affaires et qu'il n'y a pas eu violation de l'article 6 § 1 à cet égard.

II. SUR LA VIOLATION ALLÉGUÉE DE L'ARTICLE 10 DE LA CONVENTION

50. Enfin, les requérants allèguent sur le terrain de l'article 10 de la Convention avoir été empêchés, au risque d'une condamnation pour *contempt of court*, de divulguer tout élément concernant la procédure et les décisions relatives à la garde. Le passage pertinent de l'article 10 est ainsi libellé :

« 1. Toute personne a droit à la liberté d'expression. Ce droit comprend la liberté d'opinion et la liberté de recevoir ou de communiquer des informations ou des idées sans qu'il puisse y avoir ingérence d'autorités publiques et sans considération de frontière. (...) »

2. L'exercice de ces libertés comportant des devoirs et des responsabilités peut être soumis à certaines formalités, conditions, restrictions ou sanctions prévues par la loi, qui constituent des mesures nécessaires, dans une société démocratique, (...) à la protection de la réputation ou des droits d'autrui, pour empêcher la divulgation d'informations confidentielles ou pour garantir l'autorité et l'impartialité du pouvoir judiciaire. »

Le premier requérant se plaint en particulier de n'avoir pas pu partager avec ses parents, qui se faisaient du souci pour leur petit-fils, les informations dont il avait eu connaissance dans le cadre de la procédure relative à la garde. Il fait valoir que la peine maximale de deux ans d'emprisonnement pour *contempt of court* est complètement disproportionnée au but poursuivi, à

savoir empêcher la divulgation d'informations à d'autres membres de la famille.

51. Le Gouvernement soutient que la disposition de la loi de 1960 sur l'administration de la justice, qui interdit la publication d'informations confidentielles concernant des procédures relatives à la garde d'enfants, vise à protéger les droits d'autrui, à empêcher la divulgation d'informations confidentielles et à garantir l'autorité du pouvoir judiciaire. Il affirme que cette disposition est nécessaire dans une société démocratique et qu'elle est proportionnée aux buts poursuivis.

52. La Cour renvoie à ses conclusions ci-dessus sur le terrain de l'article 6 § 1 de la Convention selon lesquelles il se justifiait, pour protéger la vie privée des enfants et des parties et pour éviter de nuire aux intérêts de la justice, de mener à huis clos les procédures relatives à la garde d'enfants et de limiter l'accès du grand public aux jugements des *county courts*. Eu égard à ces conclusions, la Cour estime qu'il n'y a pas lieu d'examiner séparément le grief tiré de l'article 10.

PAR CES MOTIFS, LA COUR

1. *Dit*, par cinq voix contre deux, qu'il n'y a pas eu violation de l'article 6 § 1 de la Convention quant aux griefs des requérants relatifs à la publicité des débats ;
2. *Dit*, par cinq voix contre deux, qu'il n'y a pas eu violation de l'article 6 § 1 de la Convention quant aux griefs des requérants relatifs à la publicité du prononcé des jugements ;
3. *Dit*, à l'unanimité, qu'il n'y a pas lieu d'examiner séparément les griefs des requérants sur le terrain de l'article 10 de la Convention.

Fait en anglais, puis communiqué par écrit le 24 avril 2001, en application de l'article 77 §§ 2 et 3 du règlement.

S. DOLLÉ
Greffière

J.-P. COSTA
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 Sir Nicolas Bratza ;
- opinion dissidente de M. Loucaides, à laquelle déclare se rallier M^{me} Tulkens.

J.-P.C.
S.D.

OPINION CONCORDANTE
DE Sir Nicolas BRATZA, JUGE

(Traduction)

Avec la majorité de la Cour, j'estime qu'il n'y a eu violation de la Convention dans le chef d'aucun des deux requérants.

Quant au grief relatif à la conduite de la procédure à huis clos, je souscris pleinement au raisonnement de la majorité, le point décisif étant à mon sens que dans les deux affaires le juge de la *county court* a exercé en toute indépendance son pouvoir discrétionnaire d'exclure le public de l'audience sur le fond dans l'intérêt des enfants concernés.

Le grief relatif à l'absence de prononcé public des jugements me cause plus de difficultés. Comme le soulignent les requérants à juste titre, l'exigence relative au prononcé public des jugements posée par l'article 6 § 1 n'est subordonnée à aucune exception, contrairement à celle concernant la publicité des débats eux-mêmes. A cet égard, l'article 6 de la Convention se distingue de la disposition équivalente figurant dans l'article 14 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, lequel, en son passage pertinent, énonce :

« Le huis clos peut être prononcé pendant la totalité ou une partie du procès soit dans l'intérêt des bonnes mœurs, de l'ordre public ou de la sécurité nationale dans une société démocratique, soit lorsque l'intérêt de la vie privée des parties en cause l'exige, soit encore dans la mesure où le tribunal l'estimera absolument nécessaire lorsqu'en raison des circonstances particulières de l'affaire la publicité nuirait aux intérêts de la justice; cependant, tout jugement rendu en matière pénale ou civile sera public, sauf si l'intérêt de mineurs exige qu'il en soit autrement ou si le procès porte sur des différends matrimoniaux ou sur la tutelle des enfants. »

En outre, dans l'affaire *Campbell et Fell c. Royaume-Uni* (arrêt du 28 juin 1984, série A n° 80, p. 43, § 90), la Cour, eu égard aux termes de l'article 17 de la Convention et à l'importance du principe de publicité, qu'elle avait soulignée dans son arrêt *Sutter c. Suisse* (22 février 1984, série A n° 74), a rejeté l'argument du gouvernement défendeur selon lequel ce principe devait être considéré comme étant assorti d'une limitation implicite dans les affaires concernant des infractions disciplinaires commises par des détenus.

De plus, l'argument du requérant revêt une certaine force et se retrouve dans l'opinion dissidente exprimée par le juge Cremona et autres dans l'affaire *Sutter* en ces termes :

« Si la notion fondamentale et sous-jacente de contrôle par le public doit être une réalité, un accès limité aux arrêts tel qu'il existait en l'occurrence, c'est-à-dire ouvert aux seules personnes pouvant justifier d'un intérêt auprès d'un fonctionnaire du Tribunal, ne répond pas aux exigences de cette clause de la Convention. On ne saurait

assurer la connaissance, par le public, des décisions judiciaires en la réservant à une catégorie restreinte d'individus.»

Malgré le poids de ces arguments, je suis finalement convaincu que les exigences de l'article 6 ont été suffisamment respectées en l'espèce. Mes raisons peuvent se résumer comme suit.

1. Il ressort à la fois du libellé des textes respectifs et du contexte historique que dans le système de la Convention, ainsi que dans celui établi par le Pacte, des normes plus strictes ont été imposées quant à la publicité des décisions judiciaires qu'en ce qui concerne la publicité des procédures y afférentes. Dans sa formulation initiale de 1949, le projet du futur article 14 du Pacte était analogue à l'article 6 actuel de la Convention, l'exigence selon laquelle «le jugement doit être rendu publiquement» n'étant subordonnée à aucune restriction. Cette approche plus stricte a été expliquée comme traduisant «le point de vue selon lequel certains facteurs de nature à justifier une audience à huis clos ne justifieraient pas de rendre le jugement à huis clos» (Marc J. Bossuyt, *Guide to the Travaux Préparatoires of the International Covenant on Civil and Political Rights*, 1987, p. 284). A la suite d'une proposition des Etats-Unis, une modification tendant à insérer la restriction «sauf si l'intérêt de mineurs exige qu'il en soit autrement» a été approuvée en 1950. En 1952, l'ajout de la référence aux différends matrimoniaux et à la tutelle des enfants a été accepté (*ibidem*, pp. 285-286).

Les travaux préparatoires de la Convention signée en novembre 1950 ne révèlent pas une évolution analogue. Cependant, j'estime que la différence finale dans le libellé des deux dispositions ne doit pas nécessairement amener la Cour à appliquer un critère plus strict dans son interprétation de la Convention. Au contraire, étant donné que les dispositions des deux instruments entendaient traduire la même philosophie, elles devraient, à mon sens, faire dans la mesure du possible l'objet d'une interprétation uniforme.

2. Il est bien établi que l'article 6 § 1 de la Convention doit se lire comme un tout. Il existe, comme le reconnaît la majorité, un lien logique entre le caractère public de la procédure et le prononcé public du jugement qui en résulte. Si le public peut légitimement être exclu de la salle d'audience pour protéger les intérêts des enfants ou la vie privée des parties à un différend matrimonial, l'exigence selon laquelle le jugement doit être rendu publiquement ne doit pas être interprétée de façon à saper cette protection. A cet égard, il ne me semble pas satisfaisant de répondre que le jugement pourrait être rendu entièrement anonyme si bien qu'il ne renfermerait plus aucune précision de nature à permettre l'identification des parties ou des enfants concernés et/ou être résumé de sorte que seul le dispositif de la décision soit public. Même si une telle manière de procéder peut passer pour adéquate pour protéger les intérêts de l'enfant ou des

parties concernées, on voit difficilement comment la publicité d'un jugement ainsi neutralisé et résumé peut être considérée comme répondant au but d'un contrôle des procédures judiciaires par le public.

3. De plus, il ressort de la jurisprudence de la Cour que, malgré l'absence de restrictions, l'exigence selon laquelle le jugement doit être rendu publiquement a été interprétée avec une certaine souplesse, la Cour ayant souligné qu'«il convenait, dans chaque cas, d'apprécier à la lumière des particularités de la procédure dont il s'agit, et en fonction du but et de l'objet de l'article 6 § 1, la forme de publicité du «jugement» prévue par le droit interne de l'Etat en cause» (arrêt *Preto et autres c. Italie* du 8 décembre 1983, série A n° 71, p. 12, § 26, et, plus récemment, arrêts *Szücs c. Autriche* et *Werner c. Autriche* du 24 novembre 1997, *Recueil des arrêts et décisions* 1997-VII). Ainsi, dans l'affaire *Axen c. Allemagne* par exemple (arrêt du 8 décembre 1983, série A n° 72, p. 14, § 32), la Cour a estimé que le prononcé public d'une décision d'une juridiction suprême n'était pas nécessaire, étant donné que les exigences de l'article 6 avaient été satisfaites par le prononcé en public des décisions des juridictions inférieures. Dans son arrêt *Sutler*, qui est plus pertinent en l'espèce, la Cour a déclaré que les exigences de l'article 6 avaient été satisfaites car «toute personne justifiant d'un intérêt [pouvait] consulter le texte intégral des arrêts du Tribunal militaire de cassation». Certes, l'arrêt *Sutler* a fait l'objet de certaines critiques en dehors du monde judiciaire. Cependant, à mon sens, rien dans la jurisprudence ultérieure de la Cour ne permet de mettre en doute le poids de cette décision : au contraire, l'affaire a été expressément citée, sans aucun désaccord, dans l'arrêt *Campbell et Fell* et, dernièrement, dans les arrêts *Szücs* et *Werner* susmentionnés.

4. En l'espèce, les jugements de la *county court*, qui avaient trait à des requêtes contentieuses examinées à huis clos concernant la garde de jeunes enfants et comportant des précisions sur la vie privée des parties, relevaient manifestement de la catégorie de jugements pour lesquels un accès restreint du public peut passer pour justifié. Ainsi qu'il est souligné dans l'arrêt de la Cour, toute personne pouvant justifier d'un intérêt légitime pouvait se procurer une copie du texte intégral du jugement et des ordonnances. En particulier, rien ne porte à croire qu'une demande tendant à ce que les grands-parents du fils du premier requérant fussent autorisés à assister à l'audience ou à se voir communiquer une copie du jugement aurait été rejetée. En outre, ainsi qu'il est démontré dans l'affaire du premier requérant, dont le recours contre le refus de sa demande de garde a été écarté dans une décision rendue en public, la procédure d'appel se déroule dans la pratique en public et l'intégralité de la décision de la Cour d'appel est accessible au public.

Dès lors, j'estime que, dans le cas des deux requérants, les exigences de publicité posées par l'article 6 § 1 de la Convention ont été suffisamment respectées.

OPINION DISSIDENTE DE M. LE JUGE LOUCAIDES,
À LAQUELLE DÉCLARE SE RALLIER
M^{me} LA JUGE TULKENS

(Traduction)

Nous ne pouvons nous rallier à la majorité qui conclut que ni le droit à une audience publique ni le droit à un prononcé public du jugement n'ont été violés en l'espèce.

1. Quant au droit à la publicité des débats, nous constatons que lorsqu'il est décidé soit de contestations sur les droits et obligations de caractère civil d'une personne, soit du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle, l'article 6 § 1 de la Convention, outre qu'il exige d'entendre la cause «équitablement», énonce expressément le droit à ce qu'elle soit entendue «publiquement». Cette disposition prévoit ensuite la possibilité d'interdire l'accès de la salle d'audience à la presse et au public «pendant la totalité ou une partie du procès» notamment «lorsque les intérêts des mineurs ou la protection de la vie privée des parties au procès l'exigent, ou dans la mesure jugée strictement nécessaire par le tribunal, lorsque dans des circonstances spéciales la publicité serait de nature à porter atteinte aux intérêts de la justice» (italique ajouté).

A notre sens, il ressort du libellé de l'article 6, eu égard aux termes ci-dessus en italique, que le huis clos ne peut avoir lieu que pour certaines procédures pendantes devant un tribunal lorsque, de l'avis de ce tribunal, les conditions énoncées à l'article 6 pour conduire les débats à huis clos sont réunies, eu égard à la nature et aux circonstances de l'affaire.

Ainsi, les audiences à huis clos, outre qu'elles sont l'exception à la règle générale de publicité des débats, ne peuvent se justifier que si les besoins d'une affaire particulière le commandent, et c'est au tribunal d'en décider dans chaque cas particulier où la question se pose. Il s'ensuit que la décision exceptionnelle de tenir une audience à huis clos ne saurait être prise *in abstracto* ou par rapport à une catégorie d'affaires. Elle doit être prise *in concreto* eu égard aux circonstances particulières de l'affaire. A notre avis, il s'agit de la seule interprétation compatible avec les termes de l'article 6. Car comment la possibilité d'interdire l'accès de la salle d'audience à la presse et au public pendant une partie du procès peut-elle, par exemple, être mise en œuvre *in abstracto* ou par rapport à une catégorie d'affaires sans qu'il soit tenu compte des faits et des circonstances du cas concret dont le tribunal est saisi? Cela vaut également pour les autres conditions du huis clos prévues par l'article 6.

La majorité reconnaît que l'exigence de publicité des débats posée par l'article 6 est la règle et que le huis clos est l'exception (paragraphe 37 et

39 de l'arrêt). Cependant, elle formule l'opinion suivante avec laquelle nous sommes totalement en désaccord pour les raisons susmentionnées :

« Toutefois, si la Cour admet que l'article 6 § 1 énonce que de manière générale les procédures civiles, notamment, doivent se dérouler en public, elle ne juge pas incompatible avec cette disposition de soustraire toute une catégorie d'affaires du champ d'application de cette règle générale lorsque cela est jugé nécessaire à la protection de la morale, de l'ordre public ou de la sécurité nationale, ou pour préserver les intérêts de mineurs et la vie privée des parties. »

A l'appui de cette thèse, la majorité cite l'arrêt rendu en l'affaire *Campbell et Fell c. Royaume-Uni* (28 juin 1984, série A n° 80, p. 42, §§ 87-88). Toutefois, cet arrêt ne peut être considéré comme un précédent légitimant l'approche de la majorité pour les raisons suivantes.

Dans l'affaire de M. Campbell, la décision de tenir l'audience à huis clos ne résultait pas, comme en l'espèce, de l'application d'une règle de *droit* obligeant les autorités judiciaires à mener les débats à huis clos par principe. Dans les affaires telles que celle de M. Campbell, le huis clos relevait d'une *pratique*, compte tenu des facteurs spécifiques communs à ces affaires (raisons de sécurité, risque de voir des détenus lancer des allégations malveillantes, et leur propre désir de secret) (*ibidem*, pp. 19-20, 20 et 42, §§ 36, 86 et 87).

Dans l'affaire de M. Campbell, la Cour a examiné et accepté l'application de la pratique en question après avoir établi, compte tenu des circonstances particulières, que les préoccupations invoquées par le Gouvernement étaient réelles et justifiaient la tenue d'une audience à huis clos conformément à l'article 6, et a conclu que « des raisons suffisantes d'ordre public et de sécurité justifiaient d'exclure presse et public du procès de M. Campbell » (*ibidem*, p. 42, §§ 86-88).

Non seulement les circonstances des cas d'espèce sont différentes de celles de l'affaire de M. Campbell, mais, fait plus important, les décisions de tenir les audiences à huis clos dans les présentes affaires n'ont pas été prises au regard des facteurs spécifiques applicables aux procédures en question mais résultaient directement de la mise en œuvre d'une disposition réglementaire à caractère général en l'absence de tout critère concret. En conséquence, notre Cour n'a pas la possibilité d'examiner s'il s'imposait ou non de tenir les audiences à huis clos en l'espèce.

Nous estimons que la disposition réglementaire à caractère général en vigueur en Angleterre et selon laquelle les audiences dans les affaires relatives à la vie familiale doivent être tenues à huis clos, sauf si le tribunal en décide autrement, est l'inverse des exigences de l'article 6, à savoir que, dans des procédures civiles comme en l'espèce, les audiences doivent être publiques, sauf si le tribunal (et non une disposition réglementaire à caractère général) décide, exceptionnellement, à la lumière des faits, de la nature ou des circonstances spécifiques de l'affaire dont il est saisi d'interdire l'accès de la salle d'audience à la

presse et au public pendant la totalité ou une partie du procès pour l'un des motifs énoncés à l'article 6. A vrai dire, ainsi qu'il a été souligné ci-dessus, les tribunaux n'ont pas décidé dans les présentes affaires de mener les débats à huis clos après avoir apprécié les faits pertinents, mais ont tenu les audiences à huis clos parce que le règlement applicable le prévoyait. Les décisions correspondantes des juridictions internes le démontrent clairement.

Dans l'affaire du second requérant, le jugement rendu par la *county court* le 14 mars 1996 se lit ainsi :

« Je ne crois pas avoir le pouvoir, même si je le souhaitais – ce qui n'est pas le cas – de traiter la présente affaire en public. Je pense que j'enfreindra la loi, en ce que je procédera à une interprétation arbitraire du règlement prévu par la loi sur les enfants. Dès lors (...) je pense n'avoir aucune autre option que d'ordonner que cette affaire soit entendue à huis clos (...) » (voir le paragraphe 21 de l'arrêt)

Auparavant, dans le même jugement, le juge constata :

« (...) Mais, en fin de compte, je trancherai cette affaire, j'en ai bien peur, de façon très simpliste. Le règlement – le règlement sur les procédures relatives aux affaires familiales – (...) est entré en vigueur le 14 octobre 1991, en même temps que la quasi-totalité des dispositions de fond de la loi sur les enfants. Je pense devoir aborder ainsi cette affaire. »

Dans la décision rendue par la Cour d'appel le 20 juin 1996, la juge Butler-Sloss estima qu'il était très clair que le règlement sur les procédures relatives aux affaires familiales imposait aux tribunaux d'entendre de manière générale à huis clos les affaires concernant les enfants. Quant à la décision du juge de la *county court* qui avait connu de l'affaire du second requérant, la juge Butler-Sloss a conclu que, malgré la fermeté des termes dont il avait usé dans sa décision, le juge avait à juste titre constaté que la pratique antérieure consistant à examiner à huis clos les affaires relatives à la garde d'enfants avait été réaffirmée dans le règlement sur les procédures relatives aux affaires familiales, qui ne prévoyait des exceptions que si l'affaire présentait des éléments exceptionnels. Etant donné que l'affaire des requérants était ordinaire, il était indiqué de suivre la pratique générale.

Il est vrai, comme la majorité le déclare dans l'arrêt, que les juridictions anglaises ont le pouvoir discrétionnaire de conduire en public les procédures relevant de la loi sur les enfants si les caractéristiques de l'affaire appellent une telle publicité, et le juge a l'obligation, lorsque l'une des parties l'y invite, d'examiner s'il doit exercer ou non son pouvoir discrétionnaire à cet égard. Toutefois, il ressort de ce qui précède que ce pouvoir discrétionnaire va dans le sens inverse de ce qu'exige l'article 6. En exerçant son pouvoir discrétionnaire, le juge se fonde sur la prémisse que toutes les audiences dans les affaires relevant de la loi sur les enfants doivent être

tenues à huis clos, sans examiner les raisons d'une telle option. Il est en outre frappant de constater, au vu des éléments fournis à notre Cour, que ce pouvoir discrétionnaire n'est, semble-t-il, que très exceptionnellement exercé en faveur d'une audience publique.

Nous estimons que la disposition réglementaire à caractère général appliquée dans les cas d'espèce et défavorable à la publicité des débats est incompatible non seulement avec le libellé mais aussi avec le but fondamental et la philosophie de l'exigence de publicité posée par l'article 6, qui sont de protéger les justiciables contre une justice échappant au contrôle du public et de préserver la confiance dans les cours et tribunaux. Ainsi qu'il a été souligné dans l'arrêt *Sutter c. Suisse* du 22 février 1984 (série A n° 74, p. 12, § 26) :

« Par la transparence qu'elle donne à l'administration de la justice, elle aide à réaliser le but de l'article 6 § 1 : le procès équitable, dont la garantie compte parmi les principes de toute société démocratique au sens de la Convention. »

La majorité invoque certains aspects des procédures en question pour justifier le huis clos au regard des exceptions prévues par l'article 6. En particulier, elle se réfère au fait que les procédures en question « avaient trait à la garde [du fils de chacun des requérants] à la suite du divorce ou de la séparation des parents » et que « pour permettre au juge du fond de se faire une image aussi complète et précise que possible des avantages et inconvénients des différentes possibilités quant à la garde et au droit de visite, il est essentiel que les parents et autres témoins aient le sentiment de pouvoir s'exprimer franchement sur des questions très personnelles sans avoir à craindre la curiosité et les commentaires du public » (paragraphe 38). Toutefois, ces questions n'ont été ni soulevées devant les juridictions internes ni examinées par celles-ci avant qu'il ne soit décidé de tenir les audiences à huis clos, décisions qui, comme il a été mentionné ci-dessus, résultaient d'une application automatique de la disposition à caractère général du règlement de 1991 sur les procédures relatives aux affaires familiales. Les motifs de la décision d'une juridiction interne ne peuvent être fournis *a posteriori* et certainement pas par notre Cour.

2. Quant à la conclusion de la majorité selon laquelle l'absence de prononcé public des jugements n'emporte pas violation de l'article 6, conclusion à laquelle nous ne souscrivons pas non plus, nous tenons à préciser ce qui suit.

Il nous faut d'abord rappeler que l'obligation qu'impose l'article 6 de rendre les jugements en public est énoncée en termes absolus et, ainsi qu'il est souligné dans l'arrêt *Campbell et Fell* (précité, p. 43, § 90), cette obligation n'est assortie d'aucune limitation implicite. Comme l'a dit la Cour :

«Eu égard aux termes de l'article 17 et à l'importance du principe de publicité, la Cour ne croit pas possible de considérer ce principe comme assorti d'une limitation implicite ainsi que le soutient le Gouvernement.»

Toutefois, la majorité invoque l'arrêt *Sutter* (précité, p. 14, § 33) et estime que la Convention ne commandait pas de rendre accessibles au grand public les jugements relatifs à la garde prononcés dans les présentes affaires puisque «toute personne pouvant justifier d'un intérêt peut consulter ou se procurer une copie du texte intégral des ordonnances et/ou jugements de première instance rendus dans les affaires de garde d'enfants et que les décisions de la Cour d'appel et des tribunaux de première instance dans les affaires présentant un intérêt particulier sont systématiquement publiées, ce qui permet au public de voir quels sont le raisonnement généralement suivi et les principes appliqués par les tribunaux lorsqu'ils statuent sur de pareilles affaires» (paragraphe 47 du présent arrêt).

Dans l'affaire *Sutter*, la Cour a réitéré le principe selon lequel l'article 6 imposait la publicité des jugements et a précisé que pareille publicité pouvait être assurée par d'autres moyens que la lecture à haute voix. Elle a ajouté que «toute personne justifiant d'un intérêt [pouvait] consulter le texte intégral des arrêts du Tribunal militaire de cassation ou s'en procurer une copie», ce qui était une forme acceptable de publicité. La Cour n'a ni dispensé de l'obligation de publicité ni reconnu qu'une telle publicité pouvait être assortie de restrictions. Elle a énoncé ce point de vue encore plus clairement dans son arrêt ultérieur du 28 juin 1998 en l'affaire *Campbell et Fell*.

La majorité semble ne pas avoir tenu compte du fait, confirmé devant elle par le Gouvernement, que dans le cas d'une procédure relative à la vie familiale les personnes qui justifient d'un intérêt ne peuvent pas systématiquement, de droit, consulter ou se procurer une copie du texte intégral des ordonnances et/ou décisions pertinentes. Des tiers peuvent se procurer de telles copies seulement si le juge ou le juge-greffier *les y autorise* (voir l'article 4 § 23 1)) du règlement de 1991 sur les procédures relatives aux affaires familiales, et les paragraphes 29 et 43 de l'arrêt). La majorité invoque aussi le fait que «les décisions de la Cour d'appel et des tribunaux de première instance dans les affaires présentant un intérêt particulier sont systématiquement publiées» (paragraphe 47 de l'arrêt). Mais là aussi, la majorité semble ne pas avoir accordé suffisamment de poids au fait que pareille publication automatique ne concerne que «*les affaires présentant un intérêt particulier*» (paragraphe 43 de l'arrêt).

La majorité s'appuie en outre sur la thèse selon laquelle «les autorités internes éta[nt] fondées à mener ces procédures à huis clos pour protéger la vie privée des enfants et des parties et pour éviter de nuire aux intérêts de la justice (...) un prononcé public des jugements saperait dans une large

mesure ces objectifs» (paragraphe 46 de l'arrêt). C'est aussi l'argument du Gouvernement.

Or la Cour a rejeté un argument analogue dans son arrêt *Campbell et Fell* précité :

«Le Gouvernement se retranche ici encore derrière des impératifs de sécurité et d'ordre public; si l'on estimait, ajoute-t-il, que la faculté d'exclure le public vaut pour le seul procès, et non pour le prononcé du jugement, il faudrait interpréter cette exigence particulière de l'article 6 comme sujette à une limitation implicite: le public peut être légitimement écarté dans les affaires concernant des infractions disciplinaires de détenus.» (pp. 42-43, § 89)

La Cour a répondu :

«la Cour ne croit pas possible de considérer ce principe comme assorti d'une limitation implicite ainsi que le soutient le Gouvernement.» (p. 43, § 90)

Le raisonnement de la majorité semble à première vue valable. Toutefois, ce qui se passe à huis clos ne doit pas forcément apparaître intégralement dans un jugement rendu en public et il est possible de veiller à ce que les noms et autres renseignements pouvant conduire à l'identification des parties ou les précisions sur la vie privée de la famille soient omis du jugement, sans pour autant nuire à la clarté de la démarche et de la solution adoptées par le tribunal quant aux questions se posant dans l'affaire, lesquelles doivent être rendues publiques pour atteindre l'objectif d'un contrôle du public.

Enfin, nous tenons à exprimer notre désaccord avec le point de vue de la majorité, exposé au paragraphe 48 de l'arrêt, selon lequel une interprétation littérale de l'article 6 quant au prononcé des jugements serait «inutile aux fins d'un contrôle du public [et] pourrait même être préjudiciable au but premier de l'article 6 § 1, à savoir garantir un procès équitable». Cette conclusion se fonde, semble-t-il, sur une mauvaise interprétation de la déclaration figurant au paragraphe 34 de l'arrêt *Sutler* selon laquelle «(...) une interprétation littérale de l'article 6 § 1 quant au prononcé de l'arrêt semble trop rigide et ne pas s'imposer pour la réalisation des buts de l'article 6.»

Il ressort clairement de la suite de l'arrêt *Sutler* («la Cour conclut donc, avec le Gouvernement et la majorité de la Commission, que la Convention n'exigeait pas une lecture à haute voix de l'arrêt rendu au stade ultime du procès») que, dans cette affaire, la Cour n'a pas établi, par cette déclaration, une règle générale de souplesse qui pourrait justifier de passer outre à l'exigence de publicité des jugements dans toutes les circonstances. La Cour a simplement reconnu qu'une telle publicité ne doit pas nécessairement prendre la forme «(...) [d']une lecture à haute voix de l'arrêt».

Pour les raisons susmentionnées, nous ne souscrivons pas non plus à la deuxième conclusion de la majorité selon laquelle «(...) la Convention

n'exigeait pas de mettre à la disposition du grand public les jugements relatifs à la garde des enfants rendus dans les présentes affaires et [il] n'y a pas eu violation de l'article 6 § 1 à cet égard» (paragraphe 49 de l'arrêt).

A notre avis, il y a eu violation de l'article 6 en l'espèce à la fois du fait de la conduite à huis clos des procédures en question et en raison de l'absence de publicité des jugements.

J.B. v. SWITZERLAND
(Application no. 31827/96)

SECOND SECTION

JUDGMENT OF 3 MAY 2001¹

1. English original.

SUMMARY¹**Self-incrimination – imposition of fines for refusal to submit documents to the tax authorities****Article 6 § 1**

Fair hearing – Criminal proceedings – Self-incrimination – Imposition of fines for refusal to submit documents to the tax authorities – Criminal charge – Mixed nature of proceedings – Risk of incurring sanction – Nature and severity of sanction

*
* * *

The District Tax Commission instituted tax-evasion proceedings against the applicant in respect of undeclared income. The applicant was requested to submit all the documents which he had concerning investments in certain companies. While admitting that he had made the investments and that the income had not been properly declared, the applicant did not submit the documents. The District Tax Commission decided to issue an assessment to supplementary tax but later withdrew this decision. As the applicant failed to react to further requests that he explain the source of the income invested, the Cantonal Administration for Direct Federal Taxes imposed a disciplinary fine of 1,000 Swiss francs (CHF), which the applicant paid. As he still did not submit the documents, two further disciplinary fines, each of CHF 2,000, were imposed. The applicant's appeal against the second fine was dismissed, as was his administrative-law appeal to the Federal Court. An agreement was subsequently reached between the applicant and the cantonal tax authorities, providing for payment of a certain amount, including a fine, and cancellation of all pending proceedings.

Held

Article 6 § 1: (a) Applicability of Article 6: It was not disputed that any tax-evasion proceedings against the applicant would fall to be examined under Article 6. However, the Government contended that the proceedings at issue were of a *sui generis* nature and outside the scope of Article 6. The proceedings served the various purposes of establishing the taxes due by the applicant and, if the conditions were met, of imposing a supplementary tax and a fine for tax evasion. However, they were not expressly classified as either supplementary-tax proceedings or tax-evasion proceedings. From the beginning and throughout the proceedings, the tax authorities could have imposed a fine on account of the criminal offence of tax evasion and, indeed, under the settlement which was reached the applicant incurred such a fine. The penalty was not intended as pecuniary compensation but was essentially punitive and deterrent in nature.

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

Moreover, the amount was not inconsiderable and there could be no doubt it was “penal” in character. Whatever the other purposes the proceedings served, by enabling the imposition of such a fine they amounted to the determination of a criminal charge and Article 6 was applicable under its criminal head.

(b) Compliance with Article 6: It was not the fairness of the proceedings as such which was at stake but rather the question whether the imposition of a fine for failure to provide information complied with the requirements of the Convention. Consequently, the Court was not deciding whether a State could oblige a taxpayer to provide information for the sole purpose of securing a correct tax assessment. In the present case, it appeared that the authorities were attempting to compel the applicant to submit documents which would have provided information as to his income with a view to assessing his tax liability. While it was not for the Court to speculate as to what the nature of such information would have been, the applicant could not exclude that the existence of additional untaxed income would constitute the offence of tax evasion. The case differed from one involving material having an existence independent of the person concerned and thus not obtained by means of coercion and in defiance of that person’s will. In view of the persistence with which the tax authorities attempted to achieve their aim, the Government’s submission that they were in fact already aware of the information was unconvincing. Finally, as to the submission that a separation of regular tax proceedings and criminal tax proceedings would be impractical, it was not the Court’s task to indicate the means which a State should utilise in order to comply with its obligations under the Convention.

Conclusion: violation (unanimously).

Article 41: The Court awarded the applicant the amount of the fine which he had contested before the Federal Court. It also made an award in respect of costs and expenses.

Case-law cited by the Court

Minelli v. Switzerland, judgment of 25 March 1983, Series A no. 62

Öztürk v. Germany, judgment of 21 February 1984, Series A no. 73

De Cubber v. Belgium, judgment of 26 October 1984, Series A no. 86

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

John Murray v. the United Kingdom, judgment of 8 February 1996, *Reports of Judgments and Decisions* 1996-I

Saunders v. the United Kingdom, judgment of 17 December 1996, *Reports* 1996-VI

A.P., M.P. and T.P. v. Switzerland, judgment of 29 August 1997, *Reports* 1997-V

Serves v. France, judgment of 20 October 1997, *Reports* 1997-VI

Nilsen and Johnsen v. Norway [GC], no. 23118/93, ECHR 1999-VIII

In the case of J.B. v. Switzerland,

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

Mr C.L. ROZAKIS, *President*,

Mr A.B. BAKA,

Mr L. WILDHABER,

Mr G. BONELLO,

Mr P. LORENZEN,

Mrs M. TSATSA-NIKOLOVSKA,

Mr A. KOVLER, *judges*,

and Mr E. FRIBERGH, *Section Registrar*,

Having deliberated in private on 6 April 2000 and 12 April 2001,

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

PROCEDURE

1. The case originated in an application (no. 31827/96) against the Swiss Confederation 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 a Swiss national, J.B. (“the applicant”), on 6 June 1996.

2. The applicant was represented by Mr U. Behnisch and Mr M. Lustenberger, lawyers practising in Zürich. The Swiss Government (“the Government”) were represented by their Deputy Agent, Mr F. Schürmann, head of the Human Rights and Council of Europe Section of the Federal Office of Justice. The President of the Chamber acceded to the applicant’s request not to have his name disclosed (Rule 47 § 3 of the Rules of Court).

3. The applicant alleged that the proceedings in which he was involved were unfair and contrary to Article 6 § 1 of the Convention in that he was obliged to submit documents which could have incriminated him.

4. The application was transmitted to the Court on 1 November 1998, when Protocol No. 11 to the Convention came into force (Article 5 § 2 of Protocol No. 11).

5. The application was allocated to the Second Section of the Court (Rule 52 § 1). Within that Section, the Chamber that would consider the case (Article 27 § 1 of the Convention) was constituted as provided in Rule 26 § 1.

6. By a decision of 6 April 2000 the Chamber declared the application partly admissible¹.

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

7. The applicant and the Government each filed observations on the merits (Rule 59 § 1). After consulting the parties, the Chamber decided that no hearing on the merits was required (Rule 59 § 2 *in fine*).

THE FACTS

I. THE CIRCUMSTANCES OF THE CASE

8. The applicant, a Swiss national born in 1914, is a retired ski instructor and mountain guide living in X, Switzerland.

A. Administrative proceedings instituted against the applicant

9. In 1987 the Federal Tax Administration (*Eidgenössische Steuerverwaltung*) consulted the case file of the financial manager, P. It was noted that between 1979 and 1985 the applicant had made investments with P. and his companies. However, these amounts had not been declared in the taxation periods between 1981/82 and 1987/88.

10. In view of this, on 11 December 1987 the X District Tax Commission (*Bezirkssteuerkommission*) instituted tax-evasion proceedings (*Steuerhinterziehungsverfahren*) in respect of the applicant's federal taxes. He was requested to submit all the documents which he had concerning these companies.

11. On 22 December 1987 the applicant admitted that he had "in fact made investments with P. and his companies from 1979 to 1985 and that he had not properly declared the income in his personal tax return". However, the applicant did not submit the requested documents.

12. On 24 June 1988 the applicant was again asked to declare the source of the income, amounting to 238,000 Swiss francs (CHF), which he had invested with P. The applicant did not reply.

13. On 2 September 1988 the District Tax Commission decided to issue an assessment to supplementary tax (*Nachsteuer*) on the interest derived from the income which the applicant had invested with P. in the years 1979 to 1985. In letters dated 29 September and 11 October 1988, the applicant was informed of the assessment of his taxes (*Steuerveranlagung*) and of the supplementary tax due.

14. Following an intervention of the Federal Tax Inspector, the President of the District Tax Commission withdrew the supplementary tax decision in two letters dated 7 and 20 October 1988. At the same time the President again requested the applicant to explain the source of the invested income. A further such request was served on the applicant on 19 January 1989.

15. The applicant not having reacted to any of these requests, the Cantonal Administration for Direct Federal Taxes (*kantonale Verwaltung für die direkte Bundessteuer*) imposed on the applicant on 28 February 1989 a disciplinary fine (*Ordnungsbusse*) of CHF 1,000. It relied on Article 131 § 1 of the decree of the Federal Council on the imposition of a direct federal tax (*Bundesratsbeschluss über die Erhebung einer direkten Bundessteuer*). The applicant duly paid the fine.

16. On 7 April 1989 and on 19 June, 17 July and 16 August 1990 the District Tax Commission again admonished the applicant as he still had not submitted the required information.

17. On 3 August and 5 September 1990 the applicant replied that, in his view, the decision to impose supplementary taxes on him had acquired legal force (*Rechtskraft*) on 29 September and 11 October 1988, so that he was not obliged to provide further information.

18. Thereupon, on 29 November 1990 the Cantonal Administration for Direct Federal Taxes imposed a second disciplinary fine, of CHF 2,000, on the applicant in respect of federal taxes, based on Article 131 § 1 of the decree of the Federal Council.

19. On 4 December 1990 and 22 January 1991 the Cantonal Tax Administration imposed a third disciplinary fine, of CHF 2,000, in respect of cantonal taxes.

20. The applicant's appeal against the second disciplinary fine, imposed on 29 November 1990, was dismissed by the Tax Appeals Commission (*Steuerrekurskommission*) of the Canton of Valais on 18 December 1992.

21. In its decision, the Tax Appeals Commission found that the applicant had intentionally not complied with the order of the tax authorities to provide information. However, according to Article 131 § 1 of the decree of the Federal Council, persons liable to pay taxes were obliged to cooperate with the tax authorities, in particular to submit accounts, documents and other receipts in their possession which could be of relevance when determining the taxes. Moreover, the decision to impose supplementary taxes on the applicant had not acquired legal force as it had been withdrawn on 7 and 20 October 1988 by the President of the District Tax Commission.

B. Proceedings before the Federal Court

22. The applicant filed an administrative-law appeal with the Federal Court in which he complained, *inter alia*, under Article 6 of the Convention that as an accused he should not be obliged to incriminate himself.

23. Meanwhile, the applicant also filed an objection against the third disciplinary fine, imposed on 4 December 1990 and 22 January 1991, although the proceedings before the competent district court

(*Bezirksgericht*) were suspended pending the outcome of the proceedings before the Federal Court.

24. On 7 July 1995 the Federal Court dismissed the applicant's administrative-law appeal, the decision being served on the applicant on 12 December 1995.

25. In its decision, the Federal Court considered it undisputed that the applicant had made investments with P. and his companies which he, the applicant, had not declared. The tax authorities had not been in a position to assume that the means invested stemmed from income and assets which had already been taxed. They had therefore quite correctly asked the applicant to demonstrate the source of these moneys.

26. The Federal Court then recapitulated the relevant case-law. Tax-evasion proceedings constituted true criminal proceedings in respect of which the procedural guarantees, including those of Article 6 of the Convention, applied. Thus, the offence of tax evasion led to a fine which had to be paid in addition to the taxes evaded. The fine constituted a sanction which had both preventive and repressive functions; its amount was up to four times the amount of the taxes evaded and it had the same effect for the person concerned as a criminal conviction.

27. On the other hand, in the Federal Court's opinion the obligation to pay a supplementary tax did not amount to a criminal sanction. The supplementary tax was not separate in nature from the original tax debt; rather, it was an additional tax resulting from an examination of the tax assessment of the person concerned and serving to bring in outstanding taxes. As such, it had no punitive function. The judgment continued:

“even though the supplementary tax is not a criminal sanction within the meaning of Article 129 of the federal decree, the tax will be determined in tax-evasion proceedings in respect of which the guarantees of criminal procedure will apply. The question thus arises whether the person who has to pay taxes may be obliged, in the tax-evasion proceedings and with a view to the determination of the supplementary tax, to supply information on his financial circumstances.”

28. The Federal Court then reiterated the principle of tax proceedings, according to which the burden of proof fell on the tax authorities to demonstrate that a person had not declared certain taxable income. It could not be said that the person concerned was obliged to incriminate himself. Rather, the person had merely to provide information as to the source of untaxed income which the tax authorities already knew existed. If in such a situation the person concerned had the right to remain silent, the entire tax system would be called into question. The regular tax-assessment proceedings would then have to be conducted according to the principles of criminal proceedings. The right to remain silent would complicate control, or even render it impossible. This could not be the purpose of Article 6 of the Convention.

29. According to the Federal Court, there were a number of provisions in criminal law obliging a person to act in a particular way so as to enable the authorities to obtain his conviction. Reference was made in particular to lorries which had to be equipped with a tachograph recording speed and driving hours. If there was an accident, the lorry driver was obliged to hand over the device. Similarly, a motorist might be obliged to submit to a blood or a urine test, and he would be punished if he refused to do so.

30. The Federal Court noted an essential difference from *Funke v. France* (judgment of 25 February 1993, Series A no. 256-A), namely, that in that case the tax authorities believed that certain documents existed although they were not certain of the fact. In the present case, the authorities were aware of the income which the applicant had invested. The purpose of their intervention was to ascertain whether this income itself stemmed from income or assets which had been duly taxed. All the applicant had to do was to explain the source of this income. In fact, he should have done so during the regular tax-assessment proceedings.

31. Finally, the Federal Court referred to *Salabiaku v. France*, according to which presumptions of fact and law were compatible with Article 6 § 2 of the Convention as long as they were confined within reasonable limits and the rights of the defence were maintained (judgment of 7 October 1988, Series A no. 141-A, pp. 15-16, § 28).

32. The Federal Court concluded that there was no breach of the applicant's right to the presumption of innocence or of his right not to incriminate himself.

C. Subsequent developments

33. On 5 June 1996 the cantonal authorities imposed a fourth fine, of CHF 5,000, on the applicant, although this fine never acquired legal force.

34. Following the Federal Court's decision of 7 July 1995, an agreement was reached between the applicant and the cantonal tax authorities on 28 November 1996 which closed all tax and criminal tax proceedings for the years 1981/82 until 1995/96. On the one hand, the agreement fixed the amount to be paid by the applicant, namely a total sum of CHF 81,878.95, including a fine amounting, after reduction by one-third, to CHF 21,625.95. On the other hand, it was agreed that all pending proceedings were cancelled, including the proceedings concerning disciplinary fines; and that the fine already paid was to be deducted from the total amount of taxes and criminal penalties. Finally, the agreement stated:

"... the proceedings which are already pending before the Strasbourg organs of the European Convention on Human Rights against the decision of the Federal Court on account of a disciplinary fine will not be affected by this agreement."

II. RELEVANT DOMESTIC LAW AND PRACTICE

A. Supplementary-tax proceedings and tax-evasion proceedings

35. Supplementary-tax proceedings (*Nachsteuerverfahren*) serve the purpose of imposing a supplementary tax (*Nachsteuer*) where certain taxes have not been duly paid. Tax-evasion proceedings (*Steuerhinterziehungsverfahren*) may lead, in addition to the supplementary tax, to a fine the amount of which will depend on the amount of the tax evaded.

B. Decree of the Federal Council on the imposition of a direct federal tax

36. The Federal Council's decree of 1940 on the imposition of a direct federal tax in force at the relevant time referred in its Part 9 to "contraventions" (*Widerhandlungen*).

37. Articles 129 and 130 in Part 9 concerned "tax evasion" and provided for liability to a fine. For instance, Article 129 § 1 concerned persons who evaded taxes by not filling in the tax return correctly. Article 130 *bis* concerned "tax and inventory fraud" (*Steuer- und Inventarbruch*) and provided for liability to a fine or to imprisonment.

38. Article 131 § 1 of the decree stated:

"A person ... liable to pay taxes or to give information who contravenes, intentionally or negligently, the official decisions and orders made pursuant to this Decree, in particular as to:

- handing in a tax return;
- submitting or presenting accounts, preparing or submitting vouchers and other receipts;
- complying with a summons or a prohibition to act;
- giving information; or
- making payments and furnishing securities;

will be fined between CHF 5 and 10,000. The same punishment will be incurred if the obligation under Article 90 §§ 5, 6 and 8 to provide information is not complied with."

39. Article 90 §§ 5, 6 and 8 of the federal decree concerned the obligation, *inter alia*, of third parties to provide information. Article 89 stated that the taxpayer should provide truthful information and that he could be requested to submit documents etc. which might be relevant for the assessment of taxes. Article 132 regulated the procedure in case of tax evasion and provided that the cantonal tax administration would undertake any necessary investigations.

THE LAW

I. ALLEGED VIOLATION OF ARTICLE 6 § 1 OF THE CONVENTION

40. The applicant alleged that the proceedings in which he was involved were unfair in that he was obliged to submit documents which could have incriminated him. He relied on Article 6 § 1 of the Convention, the relevant part of which provides:

“In the determination of his civil rights and obligations or of any criminal charge against him, everyone is entitled to a fair ... hearing ...”

41. The Government contested that submission.

A. Applicability of Article 6 § 1

1. *The parties' submissions*

(a) **The applicant**

42. The applicant submitted that the proceedings at issue concerned both the imposition of a supplementary tax and tax-evasion proceedings leading to a fine. The former matter did not fall within the scope of the Convention whereas, according to the case-law of both the Court and the Federal Court, the tax-evasion proceedings amounted to criminal proceedings within the meaning of Article 6 § 1 of the Convention, requiring the necessary guarantees. Reference was made in particular to *A.P., M.P. and T.P. and E.L., R.L. and J.O.-L. v. Switzerland* (judgments of 29 August 1997, *Reports of Judgments and Decisions* 1997-V, pp. 1487-88 and pp. 1519-20 respectively). The amount of the fine for tax evasion was determined on the basis of the amount of supplementary tax. In his case, the fine of CHF 21,625.95 imposed on him had the same effect as a criminal conviction.

(b) **The Government**

43. In the Government's opinion, the proceedings at issue were *sui generis*, although they bore a closer resemblance to administrative proceedings than to criminal proceedings. The Federal Court had accepted that Article 6 of the Convention applied to such proceedings, without stating that they determined a “criminal charge”. In the Government's view, when deciding on the applicability of this provision, it had to be considered which type of “criminal charge” was at issue. In such proceedings, both a person's taxes and any tax evasion were examined in one and the same, mixed procedure. To the extent that the proceedings concerned the determination of a supplementary tax, they

involved no criminal element. On the other hand, to the extent that a fine could be imposed for tax evasion, the proceedings were of a criminal nature within the meaning of Article 6 § 1 of the Convention. In the present case, Article 6 § 1 of the Convention was not applicable to the proceedings at issue. The Government referred in particular to *M.-T.P. v. France* ((dec.), no. 41545/98, 7 March 2000, unreported) in which, as in the present case, that applicant was not prosecuted for tax evasion. In that case, moreover, the Court had considered that the tax measures imposed on the applicant were not criminal as they did not attain the necessary level of prejudice.

2. *The Court's assessment*

44. The Court reiterates that the concept of “criminal charge” within the meaning of Article 6 is an autonomous one. In its earlier case-law the Court has established that there are three criteria to be taken into account when it is being decided whether a person was “charged with a criminal offence” for the purposes of Article 6. These are the classification of the offence under national law, the nature of the offence and the nature and degree of severity of the penalty that the person concerned risked incurring (see, among other authorities, *Öztürk v. Germany*, judgment of 21 February 1984, Series A no. 73, p. 18, § 50). In *A.P., M.P. and T.P. v. Switzerland* (cited above), the Court moreover found that proceedings leading to the imposition of a fine on account of the criminal offence of tax evasion fell in principle to be examined under Article 6 § 1 of the Convention.

45. In the present case it was not in dispute between the parties that any tax-evasion proceedings instituted against the applicant, inasmuch as they determined a “criminal charge” within the meaning of Article 6 of the Convention, would fall to be examined under this provision.

46. The Government, however, contended that the proceedings in the present case were of a *sui generis* nature and outside the scope of Article 6 of the Convention. The Federal Court, on the other hand, considered in its judgment of 7 July 1995 that Article 6 of the Convention applied to the proceedings in question.

47. The Court observes that, in the present case, the proceedings served the various purposes of establishing the taxes due by the applicant and, if the conditions therefor were met, of imposing on him a supplementary tax and a fine for tax evasion. Nevertheless, the proceedings were not expressly classified as constituting either supplementary-tax proceedings or tax-evasion proceedings.

48. The Court furthermore considers, and this was not in dispute between the parties, that from the beginning and throughout the proceedings the tax authorities could have imposed a fine on the

applicant on account of the criminal offence of tax evasion. According to the settlement reached on 28 November 1996, the applicant did indeed incur such a fine amounting to CHF 21,625.95. The penalty was not, however, intended as pecuniary compensation; rather, it was essentially punitive and deterrent in nature. Moreover, the amount of the fine incurred was not inconsiderable. Finally, there can be no doubt that the fine was “penal” in character (see *A.P., M.P. and T.P. v. Switzerland*, cited above).

49. In the Court’s opinion, whatever other purposes served by the proceedings, by allowing the imposition of such a fine on the applicant, the proceedings amounted in the light of the Court’s case-law to the determination of a criminal charge.

50. As a result, the Court finds that Article 6 is applicable under its criminal head.

51. Accordingly, the question arises as to whether Article 6 § 1 of the Convention was complied with.

B. Compliance with Article 6 § 1

1. The parties’ submissions

(a) The applicant

52. The applicant contended that the right to remain silent in criminal proceedings guaranteed by Article 6 § 1 of the Convention was breached as he had been punished for remaining silent. A procedure in which the fine determined for tax evasion depended on the amount of supplementary tax, and in which both proceedings were decided by the same authorities, could not be considered fair.

53. In the applicant’s opinion, it was clear that in his case the authorities suspected the existence of further items of income and assets which they could not prove, for which reason they requested information on all bank documents. The applicant queried why the authorities, if they already knew everything about his investments, asked for the documents in question. The fines served as a substitute for the tools normally at the disposal of criminal investigating authorities, and were disproportionate. They were particularly high when compared with the amounts imposed in *Funke* (cited above, p. 22, § 44). The applicant submitted that he had not been in a position to submit the documents at issue as they either had already been destroyed or were deposited with third parties, in particular with banks which were not obliged to hand over the documents.

54. The applicant considered that requiring the information amounted to “fishing expeditions” on the part of the authorities. When the applicant

refused to supply the information, he was punished with a fine, contrary to Article 6 § 1 of the Convention. It was up to the authorities to prove any criminal conduct on his part, and he was entitled to remain silent. In fact, the authorities had originally promised the applicant that they would not undertake further investigations if he admitted the amounts, and it was unfair to then request further documents in the hope of finding additional taxable income and assets.

55. The applicant was aware that he would be fined for tax evasion. However, as the amount of the fine depended on the amount of the supplementary tax rather than the applicant's culpability, the authorities sought to establish further tax debts as this would have enabled them to impose a higher fine. In the applicant's view it was unclear why in tax-evasion proceedings, in which fines of millions of Swiss francs were imposed, other principles should apply than those in regular criminal proceedings. In fact, the new Tax Act of the Canton of Berne separated these two proceedings if the taxpayer did not agree to combine them. This separation was not considered impracticable.

56. Finally, in respect of the agreement reached between the applicant and the tax authorities after the Federal Court's decision of 7 July 1995, the applicant pointed out that the fines imposed for refusing to submit information had not been included. In view of the enormous sum involved in the settlement – over CHF 80,000 – it could not be said that the agreement amounted to an acquittal of the applicant.

(b) The Government

57. The Government contended that the guarantees of Article 6 § 1 had been complied with. Thus, there was no difference between proceedings concerning taxation and those concerning tax evasion. The obligation to submit further information applied equally to both proceedings and served the purpose of determining the tax debt, in particular the amount of taxable items which the person concerned had not declared. A breach of the obligation to submit information led to a fine under Article 131 § 1 of the decree of the Federal Council. This fine, which could be imposed in either kind of proceedings, had to be distinguished from the fine resulting from tax evasion. In the present case, the proceedings originally instituted against the applicant concerned tax evasion in view of the fact that the applicant had declared neither certain investments with P. nor the resulting income. When the applicant failed to submit the requested information, a disciplinary fine was imposed on him in accordance with Article 131 § 1 of the decree of the Federal Council.

58. The Government submitted that in 1987, when the tax-evasion proceedings were instituted against the applicant, the tax authorities were aware of the investments made with P. as well as the resulting

income for the years 1979-85. The applicant himself had referred to these amounts on 22 December 1987. It was clear that the applicant's fortune could not have been obtained in any other manner than by means of undeclared income. From the beginning, the tax authorities could have imposed a fine on the applicant for tax evasion, even without punishing him for not submitting the necessary information in accordance with Article 131 § 1 of the decree of the Federal Council. The subsequent requests by the tax authorities concerned information of which they were already aware. The requests had as their only purpose the clarification of the source of the amounts invested with P., which would have permitted the determination of the amount of back-payment of taxes. The documents requested from the applicant would have served to confirm this knowledge rather than to obtain the applicant's conviction.

59. The Government considered that in such cases, as a matter of political choice, the tax authorities had no powers of investigation, so as not to penalise the person concerned. They could not search a person's premises, confiscate objects, hear witnesses or order detention. Bank secrecy remained intangible. To compensate for these shortcomings, the authorities could oblige a person to furnish relevant documents. The fine provided for in Article 131 of the federal decree was the only coercive measure left to the authorities. In this respect, the Government distinguished the present case from *Funke* (cited above) and *Bendenoun v. France* (judgment of 24 February 1994, Series A no. 284), where the French authorities imposed more severe fines and had far-reaching powers, such as that of searching premises and confiscating documents.

60. The Government submitted that a separation of the proceedings as practised, for instance, in Germany – regular tax proceedings, on the one hand, and criminal tax-evasion proceedings, on the other – would be impractical as the administration would have to conduct two different sets of proceedings, and the taxpayer would have to defend himself twice. The additional problem arose as to whether or not information gathered in the regular tax proceedings could be used in the criminal proceedings. Indeed, if a breach of Article 6 of the Convention were to be found in the present case, the legislative changes would be disproportionate and would not serve the cause of human rights, since the tax authorities would be obliged to resort to all the means normally reserved for the criminal investigation organs.

61. In the Government's view, it could not be said that the authorities went out on a "fishing expedition". To the extent that the applicant had himself admitted the amounts which he had not declared, without having been obliged to do so, the tax authorities could not be reproached with having breached his right to remain silent and not to incriminate himself. In this respect also the present case differed from *Funke* (cited

above, p. 22, § 44). While it could not be excluded that the information provided by the applicant on 22 December 1987 was incomplete, the authorities did not automatically presume such an offence. With reference, *mutatis mutandis*, to *Condron v. the United Kingdom* (no. 35718/97, § 55, ECHR 2000-V), the Government concluded that the requests for information did not breach the requirements of a fair trial.

62. Finally, the Government drew attention to the settlement reached between the applicant and the tax authorities after the Federal Court's decision of 7 July 1995. The back-payments of taxes mentioned therein in respect of the years 1981 to 1988 were known to the authorities from the beginning of the proceedings, and the fine imposed on the applicant amounted to two-thirds of the back-payments of taxes. On the other hand, the tax authorities had not taxed the undeclared amounts which the applicant had invested with P.

2. *The Court's assessment*

63. The Court recalls at the outset that in proceedings originating in an individual application it has to confine itself, as far as possible, to an examination of the concrete case before it (see *Minelli v. Switzerland*, judgment of 25 March 1983, Series A no. 62, p. 17, § 35). Accordingly, what is at stake in the present case is not the fairness of the proceedings as such which were instituted against the applicant. Rather, the Court is called upon to examine whether or not the imposition of a fine on the applicant for having failed to provide certain information complied with the requirements of the Convention. It follows that the Court is not deciding in the present case the issue whether a State can oblige a taxpayer to give information for the sole purpose of securing a correct tax assessment.

64. Although not specifically mentioned in Article 6 of the Convention, the right to remain silent 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 § 1. The right not to incriminate oneself in particular presupposes that the authorities seek to prove their case without resorting to evidence obtained through methods of coercion or oppression in defiance of the will of the "person charged". By providing the accused with protection against improper compulsion by the authorities these immunities contribute to avoiding miscarriages of justice and securing the aims of Article 6 (see *Funke*, cited above; *John Murray v. the United Kingdom*, judgment of 8 February 1996, *Reports* 1996-I, p. 49, § 45; *Saunders v. the United Kingdom*, judgment of 17 December 1996, *Reports* 1996-VI, pp. 2064-65, §§ 68-69; and *Serves v. France*, judgment of 20 October 1997, *Reports* 1997-VI, pp. 2173-74, § 46).

65. In the present case, when on 11 December 1987 the X District Office instituted tax-evasion proceedings against the applicant, he was requested to submit all documents concerning the companies in which he had invested money. When the applicant failed to do so, he was requested on three further occasions to declare the source of the income invested. The applicant not having reacted to these requests, a disciplinary fine of CHF 1,000 was imposed on him on 28 February 1989. After four additional admonitions, a second disciplinary fine, of CHF 2,000, was imposed on the applicant. The latter fine he eventually contested unsuccessfully before the Federal Court. Subsequently he received two further disciplinary fines.

66. Thus, it appears that the authorities were attempting to compel the applicant to submit documents which would have provided information as to his income with a view to the assessment of his taxes. Indeed, according to the Federal Court's judgment of 7 July 1995, it was in particular important for the authorities to know whether or not the applicant had obtained any income which had not been taxed. While it is not for the Court to speculate as to what the nature of such information would have been, the applicant could not exclude that, if it transpired from these documents that he had received additional income which had not been taxed, he might be charged with the offence of tax evasion.

67. It is true that the applicant and the authorities reached an agreement on 28 November 1996 which closed various tax and criminal tax proceedings, including proceedings concerning disciplinary fines. However, the agreement expressly excluded the present application before the European Court which is directed against the judgment of the Federal Court of 7 July 1995 concerning the disciplinary fine imposed on the applicant on 29 November 1990.

68. The Court notes that in its judgment of 7 July 1995 the Federal Court referred to various provisions in criminal law obliging a person to act in a particular way so as to enable the authorities to obtain his conviction, for instance the obligation to install a tachograph in lorries, or to submit to a blood or a urine test. In the Court's opinion, however, the present case does not involve material of this nature which, like that considered in *Saunders*, has an existence independent of the person concerned and is not, therefore, obtained by means of coercion and in defiance of the will of that person (see *Saunders*, cited above, pp. 2064-65, § 69).

69. The Government have further submitted that the applicant had not been obliged to incriminate himself, since the authorities were in fact already aware of the information in question and he had admitted the amounts concerned. The Court remains unconvinced by this argument in view of the persistence with which the domestic tax authorities attempted to achieve their aim. Thus, between 1987 and 1990 the authorities found it necessary to request the applicant on eight separate occasions to submit

the information concerned and, when he refused to do so, they successively imposed altogether four disciplinary fines on him.

70. Finally, the Government have submitted that a separation of proceedings – regular tax proceedings, on the one hand, and criminal tax-evasion proceedings, on the other – would be impractical. The Court recalls that its task is to determine whether the Contracting States have achieved the result called for by the Convention, not to indicate which means a State should utilise in order to perform its obligations under the Convention (see *De Cubber v. Belgium*, judgment of 26 October 1984, Series A no. 86, p. 20, § 35).

71. As a result, and against the above background, the Court considers that there has been a violation of the right under Article 6 § 1 of the Convention not to incriminate oneself.

II. APPLICATION OF ARTICLE 41 OF THE CONVENTION

72. 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

73. The applicant claimed 4,000 Swiss francs (CHF) for the two disciplinary fines incurred of CHF 2,000 each. The Government accepted reimbursement of the first fine but not the second, concerning cantonal and communal taxes, since only the first fine had been contested before the Federal Court.

74. The Court agrees with the Government and awards the applicant CHF 2,000 under this head.

B. Costs and expenses

75. Under this head, the applicant claimed a total of CHF 33,909.80, namely, CHF 409.80 for costs in the proceedings before the Tax Appeals Commission; CHF 2,000 for costs in the proceedings before the Federal Court; and CHF 31,500 for the cost of legal representation before the Federal Court and in the Strasbourg proceedings.

76. The Government submitted that the agreement reached by the applicant and the authorities brought to an end all pending tax

proceedings, with the exception of the proceedings before the European Court of Human Rights. This agreement covered in particular costs in the proceedings before the Tax Appeals Commission and the Federal Court. For the same reason, and with reference to *The Sunday Times v. the United Kingdom (no. 1)* (Article 50), the Government considered that the cost of legal representation before the Federal Court could not be taken into account (see the judgment of 6 November 1980, Series A no. 38, pp. 12-13, § 22). The Government moreover recalled that in its admissibility decision of 6 April 2000 the Court declared inadmissible the applicant's complaint under Article 4 of Protocol No. 7 to the Convention. As a result, the Government considered the sum of CHF 5,000 to be adequate for the expenses incurred by the applicant.

77. In accordance with its case-law, the Court will consider whether the costs and expenses claimed were actually and necessarily incurred in order to prevent or obtain redress for the matter found to constitute a violation of the Convention and were reasonable as to quantum (see, for instance, *Nilsen and Johnsen v. Norway* [GC], no. 23118/93, § 62, ECHR 1999-VIII).

78. The Court considers, on the one hand, that the costs of CHF 2,409.80 incurred in the proceedings before the Tax Appeals Commission and the Federal Court were necessary in so far as the applicant had to raise his complaints before these instances in order to comply with the requirements of Article 35 of the Convention. Neither these costs nor the costs of legal representation before the Federal Court were identified as such in the settlement reached on 28 November 1996, which concerned the applicant's taxes and fines for tax evasion, but excluded the present application directed against the Federal Court proceedings. On the other hand, as regards the costs of legal representation in Strasbourg, the Court agrees with the Government that the award of costs and expenses should take into account the fact that part of the applicant's complaints was declared inadmissible. Making an assessment on an equitable basis, the Court awards him CHF 8,000 in respect of costs of legal representation.

79. As a result, the Court awards the applicant a total of CHF 10,409.80 under the head of costs and expenses.

C. Default interest

80. According to the information available to the Court, the statutory rate of interest applicable in Switzerland at the date of adoption of the present judgment is 5% per annum.

FOR THESE REASONS, THE COURT UNANIMOUSLY

1. *Holds* that Article 6 of the Convention is applicable and that there has been a violation of Article 6 § 1;
2. *Holds*
 - (a) that the respondent State is to pay the applicant, within three months from the date on which the judgment becomes final according to Article 44 § 2 of the Convention, the following amounts:
 - (i) CHF 2,000 (two thousand Swiss francs) in respect of pecuniary damage;
 - (ii) CHF 10,409.80 (ten thousand four hundred and nine Swiss francs eighty centimes) in respect of costs and expenses;
 - (b) that simple interest at an annual rate of 5% shall be payable from the expiry of the above-mentioned three months until settlement;
3. *Dismisses* the remainder of the applicant's claims for just satisfaction.

Done in English, and notified in writing on 3 May 2001, pursuant to Rule 77 §§ 2 and 3 of the Rules of Court.

Erik FRIBERGH
Registrar

Christos ROZAKIS
President

J.B. c. SUISSE
(*Requête n° 31827/96*)

DEUXIÈME SECTION

ARRÊT DU 3 MAI 2001¹

1. Traduction; original anglais.

SOMMAIRE¹**Auto-incrimination – amendes pour refus de soumettre des documents à l'administration fiscale****Article 6 § 1**

Procès équitable – Procédure pénale – Auto-incrimination – Amendes pour refus de soumettre des documents à l'administration fiscale – Accusation en matière pénale – Caractère mixte de la procédure – Risque de subir une sanction – Nature et gravité de la sanction

*
* *

La commission fiscale du district ouvrit à l'encontre du requérant une procédure pour soustraction d'impôt concernant des revenus non déclarés. L'intéressé fut invité à soumettre tous les documents en sa possession ayant trait aux investissements qu'il avait effectués auprès de certaines sociétés. Il reconnut avoir effectivement effectué des investissements et n'en avoir pas dûment déclaré les revenus, mais ne produisit pas les documents. La commission fiscale du district décida d'émettre un rappel d'impôt, mais retira sa décision par la suite. Le requérant n'ayant pas répondu à d'autres demandes l'invitant à expliquer la source des revenus investis, l'administration cantonale de l'impôt fédéral direct lui infligea une amende d'ordre de 1 000 francs suisses (CHF) qu'il acquitta. Ayant persisté dans son refus de produire les documents, il se vit condamner à deux autres amendes d'ordre, d'un montant de 2 000 CHF chacune. Le recours qu'il forma contre la deuxième amende fut rejeté, tout comme le recours de droit administratif dont il saisit le Tribunal fédéral. Par la suite, le requérant et l'administration fiscale cantonale conclurent un règlement fixant le montant à payer par l'intéressé, y compris une amende, et clôturant toutes les procédures pendantes.

Article 6 § 1 : a) Applicabilité de l'article 6 : les parties ne contestent pas que toute procédure pour soustraction d'impôt engagée contre le requérant appellerait un examen sous l'angle de l'article 6. Toutefois, le Gouvernement soutient qu'en l'occurrence la procédure revêtait un caractère *sui generis* et échappait au domaine de l'article 6. La procédure avait notamment pour objet de déterminer les impôts dus par le requérant et, le cas échéant, de procéder à un rappel et d'infliger à l'intéressé une amende pour soustraction d'impôt. Cependant, la procédure n'est pas expressément qualifiée de procédure en rappel d'impôt ou pour soustraction d'impôt. Dès le début, et tout au long de la procédure, les autorités fiscales auraient pu infliger au requérant une amende pour l'infraction

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

de soustraction d'impôt et, en fait, selon le règlement conclu, le requérant s'exposait effectivement à une amende. La sanction ne tendait pas à la réparation pécuniaire d'un préjudice, mais avait un caractère essentiellement punitif et dissuasif. De plus, l'amende encourue n'était pas négligeable et on ne saurait douter qu'elle était de nature « pénale ». Indépendamment des autres buts de la procédure, celle-ci visait à statuer sur une accusation en matière pénale en ce qu'elle permettait d'infliger une telle amende et l'article 6 s'applique sous sa rubrique pénale.

b) Observations de l'article 6: ce n'est pas l'équité de la procédure en tant que telle qui se trouve en jeu, mais la question de savoir si le fait d'avoir infligé une amende pour refus de fournir certains renseignements était ou non conforme aux exigences de la Convention. Il s'ensuit que la Cour ne statue pas sur le point de savoir si un Etat peut contraindre un contribuable à donner des informations à seule fin d'assurer une taxation correcte. En l'espèce, il apparaît que les autorités ont tenté de contraindre le requérant à soumettre des documents qui auraient fourni des renseignements sur son revenu en vue de son imposition. S'il n'appartient pas à la Cour de spéculer sur la nature de ces informations, elle constate que le requérant ne pouvait pas exclure que tout revenu supplémentaire de sources non imposées aurait constitué l'infraction de soustraction d'impôt. Les informations dont il s'agit dans la présente affaire se distinguent de données qui existent indépendamment de la volonté de la personne concernée; l'on ne pouvait dès lors pas les obtenir en recourant à des pouvoirs coercitifs, au mépris de la volonté de l'intéressé. Compte tenu de la persistance avec laquelle les autorités fiscales ont tenté de parvenir à leur but, l'argument du Gouvernement selon lequel les autorités avaient en fait déjà connaissance des informations n'est pas convaincant. Enfin, quant à l'argument selon lequel une séparation des procédures – la procédure de taxation ordinaire d'une part, et la procédure pénale pour soustraction d'impôt d'autre part – présenterait des difficultés d'ordre pratique, la Cour constate que sa tâche ne consiste pas à indiquer aux Etats contractants les moyens à utiliser pour leur permettre d'exécuter leurs obligations au regard de la Convention.

Conclusion : violation (unanimité).

Article 41 : la Cour octroie au requérant une somme correspondant au montant de l'amende que celui-ci avait contestée devant le Tribunal fédéral. Elle lui alloue également une indemnité au titre des frais et dépens.

Jurisprudence citée par la Cour

Minelli c. Suisse, arrêt du 25 mars 1983, série A n° 62

Öztürk c. Allemagne, arrêt du 21 février 1984, série A n° 73

De Cubber c. Belgique, arrêt du 26 octobre 1984, série A n° 86

Funke c. France, arrêt du 25 février 1993, série A n° 256-A

John Murray c. Royaume-Uni, arrêt du 8 février 1996, *Recueil des arrêts et décisions* 1996-I

Saunders c. Royaume-Uni, arrêt du 17 décembre 1996, *Recueil* 1996-VI

A.P., M.P. et T.P. c. Suisse, arrêt du 29 août 1997, *Recueil* 1997-V

Serves c. France, arrêt du 20 octobre 1997, *Recueil* 1997-VI

Nilsen et Johnsen c. Norvège [GC], n° 23118/93, CEDH 1999-VIII

En l'affaire J.B. c. Suisse,

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

MM. C.L. ROZAKIS, *président*,

A.B. BAKA,

L. WILDHABER,

G. BONELLO,

P. LORENZEN,

M^{me} M. TSATSA-NIKOLOVSKA,

M. A. KOVLER, *juges*,

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

Après en avoir délibéré en chambre du conseil les 6 avril 2000 et 12 avril
2001,

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

PROCÉDURE

1. A l'origine de l'affaire se trouve une requête (n° 31827/96) dirigée
contre la Confédération suisse et dont un ressortissant de cet Etat, J.B.
(«le requérant»), avait saisi la Commission européenne des Droits de
l'Homme («la Commission») le 6 juin 1996 en vertu de l'ancien article 25
de la Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés
fondamentales («la Convention»).

2. Le requérant était représenté par M^{es} U. Behnisch et
M. Lustenberger, avocats au barreau de Zurich. Le gouvernement suisse
(«le Gouvernement») était représenté par son agent suppléant,
M. F. Schürmann, chef de la section des droits de l'homme et du Conseil
de l'Europe, Office fédéral de la justice. Le président de la chambre a
accédé à la demande de non-divulgence de son identité formulée par le
requérant (article 47 § 3 du règlement de la Cour).

3. Le requérant alléguait que la procédure le concernant n'avait pas
été équitable et avait contrevenu à l'article 6 § 1 de la Convention en ce
qu'il avait été contraint de soumettre des documents qui auraient pu
l'incriminer.

4. La requête a été transmise à la Cour le 1^{er} novembre 1998, date
d'entrée en vigueur du Protocole n° 11 à la Convention (article 5 § 2
dudit Protocole).

5. Elle a été attribuée à la deuxième section de la Cour (article 52 § 1
du règlement). Au sein de celle-ci, la chambre chargée d'examiner
l'affaire (article 27 § 1 de la Convention) a été constituée conformément
à l'article 26 § 1 du règlement.

6. Par une décision du 6 avril 2000, la chambre a déclaré la requête partiellement recevable¹.

7. Tant le requérant que le Gouvernement ont déposé des observations écrites sur le fond de l'affaire (article 59 § 1 du règlement). Après avoir consulté les parties, la chambre a décidé qu'il n'y avait pas lieu de tenir une audience consacrée au fond de l'affaire (article 59 § 2 *in fine*).

EN FAIT

I. LES CIRCONSTANCES DE L'ESPÈCE

8. Le requérant est un ressortissant suisse né en 1914. Moniteur de ski et guide de montagne à la retraite, il est domicilié à X, Suisse.

A. La procédure administrative engagée contre le requérant

9. En 1987, l'Administration fédérale des contributions (*Eidgenössische Steuerverwaltung*) consulta le dossier de P., directeur financier. Elle constata qu'entre 1979 et 1985, le requérant avait effectué des investissements auprès de P. et de ses sociétés. Toutefois, ces montants n'avaient pas été déclarés pour les périodes fiscales de 1981-1982 et 1987-1988.

10. Eu égard à ces éléments, la commission fiscale du district (*Bezirkssteuerkommission*) de X ouvrit le 11 décembre 1987 une procédure pour soustraction d'impôt (*Steuerhinterziehungsverfahren*) concernant les impôts fédéraux du requérant. Celui-ci fut invité à soumettre tous les documents en sa possession ayant trait à ces sociétés.

11. Le 22 décembre 1987, le requérant reconnut avoir «effectivement effectué des investissements auprès de P. et de ses sociétés de 1979 à 1985 et n'en [avoir] pas dûment déclaré les revenus sur sa déclaration d'impôt personnelle». Toutefois, il ne produisit pas les documents requis.

12. Le 24 juin 1988, le requérant fut invité à déclarer la source des investissements, s'élevant à 238 000 francs suisses (CHF), qu'il avait effectués auprès de P. Il ne répondit pas.

13. Le 2 septembre 1988, la commission fiscale du district décida d'émettre un rappel d'impôt (*Nachsteuer*) concernant les intérêts perçus sur les investissements que le requérant avait effectués auprès de P. pour les années 1979 à 1985. Par deux lettres datées des 29 septembre et

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

11 octobre 1988, l'intéressé fut informé de sa taxation (*Steuerveranlagung*) et des arriérés dus.

14. A la suite de l'intervention de l'inspecteur des impôts fédéraux, le président de la commission fiscale du district retira sa décision relative au rappel d'impôt dans deux lettres datées des 7 et 20 octobre 1988. En même temps, il invita de nouveau le requérant à expliquer la source des revenus investis. Il réitéra sa demande le 19 janvier 1989.

15. Le requérant n'ayant pas répondu à ces demandes, l'administration cantonale de l'impôt fédéral direct (*kantonale Verwaltung für die direkte Bundessteuer*), s'appuyant sur l'article 131 § 1 de l'arrêté du Conseil fédéral sur la perception d'un impôt fédéral direct (*Bundesratsbeschluss über die Erhebung einer direkten Bundessteuer*), lui infligea le 28 février 1989 une amende d'ordre (*Ordnungsbusse*) de 1000 CHF. L'intéressé paya cette amende.

16. Le 7 avril 1989 et les 19 juin, 17 juillet et 16 août 1990, la commission fiscale du district adressa un nouvel avertissement au requérant car il n'avait toujours pas fourni les renseignements demandés.

17. Les 3 août et 5 septembre 1990, le requérant répondit que, selon lui, la décision de lui réclamer un rappel d'impôt était passée en force de chose jugée (*Rechtskraft*) les 29 septembre et 11 octobre 1988, et qu'il n'était donc pas tenu de donner d'autres informations.

18. Sur quoi, le 29 novembre 1990, l'administration cantonale de l'impôt fédéral direct lui infligea, en vertu de l'article 131 § 1 de l'arrêté du Conseil fédéral, une deuxième amende d'ordre de 2000 CHF concernant les impôts fédéraux.

19. Les 4 décembre 1990 et 22 janvier 1991, l'administration fiscale cantonale condamna l'intéressé à une troisième amende d'ordre d'un montant de 2000 CHF concernant les impôts cantonaux.

20. Le recours que le requérant forma contre la deuxième amende d'ordre du 29 novembre 1990 fut rejeté par la commission de recours en matière fiscale (*Steuerrekurskommission*) du canton du Valais le 18 décembre 1992.

21. Dans sa décision, la commission de recours estima que le requérant avait intentionnellement refusé de répondre à la demande de renseignements des autorités fiscales. Or, conformément à l'article 131 § 1 de l'arrêté du Conseil fédéral, toute personne astreinte à l'impôt était tenue de coopérer avec l'administration fiscale, en particulier de soumettre les livres, documents et autres pièces justificatives en sa possession susceptibles de présenter un intérêt pour sa taxation. En outre, la décision de réclamer un rappel d'impôt au requérant n'avait pas acquis force de chose jugée étant donné que le président de la commission fiscale du district l'avait retirée les 7 et 20 octobre 1988.

B. La procédure devant le Tribunal fédéral

22. Le requérant saisit le Tribunal fédéral d'un recours de droit administratif, alléguant notamment qu'en vertu de l'article 6 de la Convention, il ne devait pas être contraint de s'incriminer en tant qu'accusé.

23. Dans l'intervalle, il contesta également la troisième amende d'ordre infligée les 4 décembre 1990 et 22 janvier 1991, bien que la procédure devant le tribunal de district (*Bezirksgericht*) compétent fût suspendue dans l'attente de l'issue du recours devant le Tribunal fédéral.

24. Le 7 juillet 1995, le Tribunal fédéral rejeta le recours de droit administratif du requérant; l'arrêt fut notifié à l'intéressé le 12 décembre 1995.

25. Dans son arrêt, le Tribunal fédéral releva que le requérant avait sans conteste effectué auprès de P. et des sociétés de celui-ci des investissements qu'il n'avait pas déclarés. Les autorités fiscales n'avaient pu considérer que les fonds investis provenaient des revenus et de la fortune déjà imposés. Elles avaient donc à juste titre invité le requérant à en démontrer l'origine.

26. Le Tribunal fédéral récapitula ensuite la jurisprudence pertinente. Il releva que la procédure pour soustraction d'impôt constituait une véritable procédure pénale à laquelle s'appliquaient les garanties procédurales, y compris celles de l'article 6 de la Convention. En effet, l'infraction de soustraction était passible d'une amende qui devait être payée en plus des impôts soustraits. L'amende constituait une sanction revêtant un caractère à la fois dissuasif et punitif. Son montant, jusqu'à quatre fois celui des impôts soustraits, avait le même effet pour l'intéressé qu'une condamnation pénale.

27. Par contre, pour le Tribunal fédéral, l'obligation d'acquitter des arriérés d'impôt ne s'analysait pas en une sanction pénale. Cette obligation n'était pas distincte de la créance fiscale initiale; il s'agissait plutôt d'un supplément d'impôt résultant de l'examen de la taxation de l'intéressé et servant à percevoir l'impôt non payé. En tant que telle, elle n'avait aucun caractère punitif. Le Tribunal poursuivit :

« même si le rappel d'impôt n'est pas une sanction pénale au sens de l'article 129 de l'arrêté fédéral, l'impôt sera déterminé dans le cadre d'une procédure pour soustraction d'impôt à laquelle s'appliquent les garanties de la procédure pénale. Se pose donc la question de savoir si une personne qui doit acquitter des impôts peut être tenue, dans une procédure pour soustraction d'impôt et en vue de déterminer le montant des arriérés, de fournir des informations sur sa situation financière. »

28. Le Tribunal fédéral réitéra ensuite le principe de la procédure de taxation selon lequel il appartient aux autorités fiscales de démontrer qu'une personne n'a pas déclaré certains revenus imposables. On ne pouvait affirmer que la personne concernée était contrainte de

s'incriminer. En revanche, elle était simplement appelée à donner des informations sur la provenance des revenus non imposés dont les autorités fiscales avaient déjà connaissance. Si l'intéressé avait le droit de garder le silence en pareille situation, le système fiscal dans son ensemble se trouverait remis en cause. La procédure de taxation ordinaire devrait alors être conduite conformément aux principes de la procédure pénale. Le droit de garder le silence rendrait le contrôle plus complexe, voire impossible. Tel ne pouvait être le but de l'article 6 de la Convention.

29. Pour le Tribunal fédéral, le droit pénal renfermait un certain nombre de dispositions contraignant une personne à agir d'une certaine manière afin que les autorités puissent obtenir sa condamnation. Il mentionna en particulier les poids lourds qui devaient être équipés de tachygraphes permettant de contrôler la vitesse et le nombre d'heures de conduite. En cas d'accident, le conducteur était tenu de remettre l'appareil. De même, un automobiliste pouvait être invité à subir une analyse de sang ou d'urine et, en cas de refus, était puni.

30. Le Tribunal fédéral releva une différence essentielle avec l'arrêt *Funke c. France* (25 février 1993, série A n° 256-A), à savoir que dans cette affaire, les autorités fiscales avaient pensé que certaines pièces existaient, bien qu'elles n'en fussent pas certaines. En l'espèce, les autorités connaissaient le montant des investissements effectués par le requérant. Elles avaient voulu s'assurer que ces fonds provenaient des ressources ou de la fortune de l'intéressé qui avaient été dûment imposées. Le requérant était seulement appelé à expliquer l'origine de ces revenus. En réalité, il aurait dû le faire au cours de la procédure de taxation ordinaire.

31. Enfin, le Tribunal fédéral renvoya à l'arrêt *Salabiaku c. France* selon lequel les présomptions de fait et de droit sont compatibles avec l'article 6 § 2 de la Convention pour autant qu'elles soient enserrées dans des limites raisonnables et préservent les droits de la défense (7 octobre 1988, série A n° 141-A, pp. 15-16, § 28).

32. Le Tribunal fédéral conclut qu'il n'y avait pas eu violation du droit du requérant à la présomption d'innocence ou de son droit à ne pas s'incriminer.

C. Les événements ultérieurs

33. Le 5 juin 1996, les autorités cantonales infligèrent au requérant une quatrième amende de 5 000 CHF, qui n'entra toutefois jamais en force de chose jugée.

34. A la suite de l'arrêt du Tribunal fédéral du 7 juillet 1995, le requérant et l'administration fiscale cantonale conclurent le 28 novembre 1996 un règlement mettant fin à toutes les procédures fiscales et fiscales pénales

pour les années 1981-1982 jusqu'à 1995-1996. D'une part, le règlement fixait le montant à payer par le requérant, soit une somme totale de 81 878,95 CHF, dont l'amende, réduite d'un tiers, s'élevait à 21 625,95 CHF. D'autre part, il fut convenu de clôturer toutes les procédures pendantes, y compris la procédure concernant les amendes d'ordre, et que l'amende déjà payée serait déduite du montant total des impôts et des amendes pour soustraction d'impôt. Enfin, le règlement disposait :

« (...) la procédure pendante devant les organes de la Convention européenne des Droits de l'Homme à Strasbourg contre l'arrêt du Tribunal fédéral concernant l'amende d'ordre n'est pas visée par le présent règlement. »

II. LE DROIT ET LA PRATIQUE INTERNES PERTINENTS

A. La procédure en rappel d'impôt et la procédure pour soustraction d'impôt

35. La procédure en rappel d'impôt (*Nachsteuerverfahren*) tend au recouvrement d'arriérés (*Nachsteuer*) lorsque certains impôts n'ont pas été dûment acquittés. La procédure pour soustraction (*Steuerhinterziehungsverfahren*) peut aboutir, outre au rappel d'impôt, à une amende dont le montant est fonction de celui de l'impôt soustrait.

B. L'arrêté du Conseil fédéral sur la perception d'un impôt fédéral direct

36. L'arrêté de 1940 du Conseil fédéral sur la perception d'un impôt fédéral direct, en vigueur à l'époque des faits, traitait dans sa neuvième partie des « infractions » (*Widerhandlungen*).

37. Les articles 129 et 130 de la neuvième partie portaient sur la « soustraction d'impôt », qui était passible d'une amende. Par exemple, l'article 129 § 1 visait le contribuable qui commettait une soustraction d'impôt en remplissant de manière incorrecte sa déclaration. L'article 130 bis était consacré à l'« usage de faux et escroquerie à l'inventaire » (*Steuer- und Inventarbetrug*), infraction passible d'une amende ou de l'emprisonnement.

38. L'article 131 § 1 de l'arrêté disposait :

« Toute personne astreinte à l'impôt ou tenue de fournir des renseignements qui (...) enfreint, intentionnellement ou par négligence, les ordonnances officielles et les dispositions d'exécution prises en vertu du présent arrêté concernant l'obligation :

- de remettre la déclaration ;
- de remettre ou de produire des livres, d'établir ou de remettre des attestations et d'autres pièces justificatives ;
- de répondre à des convocations ou d'obéir à l'interdiction de disposer de biens ;

- de donner des renseignements ; ou
- de faire des paiements et de remettre des sûretés ;

est frappée d'une amende de 5 à 10 000 francs. La même peine frappe celui qui ne satisfait pas à l'obligation de donner des renseignements en conformité de l'article 90, 5°, 6° ou 8° alinéa.»

39. L'article 90 §§ 5, 6 et 8 de l'arrêté fédéral concernait notamment l'obligation qu'avaient les tiers de donner des informations. L'article 89 énonçait que le contribuable était tenu de fournir des renseignements véridiques et qu'il pouvait être invité à produire des documents, etc., présentant de l'importance pour sa taxation. L'article 132 régissait la procédure en cas de soustraction d'impôt et prévoyait que l'administration fiscale cantonale faisait les recherches nécessaires.

EN DROIT

I. SUR LA VIOLATION ALLÉGUÉE DE L'ARTICLE 6 § 1 DE LA CONVENTION

40. Le requérant allègue que la procédure le concernant n'était pas équitable en ce qu'il a été contraint de fournir des documents qui auraient pu l'incriminer. Il invoque l'article 6 § 1 de la Convention, lequel, en ses passages pertinents, est ainsi libellé :

« Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement (...) par un tribunal (...) qui décidera, soit des contestations sur ses droits et obligations de caractère civil, soit du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle. (...) »

41. Le Gouvernement conteste cette allégation.

A. Sur l'applicabilité de l'article 6 § 1

1. Thèses des parties

a) Le requérant

42. Le requérant soutient que la procédure litigieuse concernait à la fois un rappel d'impôt et une soustraction d'impôt passible d'une amende. La première question ne relèverait pas de la Convention, alors que, selon la jurisprudence de la Cour et du Tribunal fédéral, la procédure ayant trait à la seconde constitue au sens de l'article 6 § 1 de la Convention une procédure pénale appelant les garanties requises. L'intéressé invoque en particulier les affaires *A.P., M.P. et T.P.* ainsi que *E.L., R.L. et J.O.-L. c. Suisse* (arrêts du 29 août 1997, *Recueil des arrêts et décisions* 1997-V, respectivement pp. 1487-1488 et pp. 1519-1520). Le

montant de l'amende pour soustraction d'impôt est fixé en fonction du rappel. Dans son cas, l'amende de 21 625,95 CHF qui lui a été infligée a eu le même effet qu'une condamnation pénale.

b) Le Gouvernement

43. Selon le Gouvernement, la procédure en question est une procédure *sui generis*, bien qu'elle ressemble plus à une procédure administrative qu'à une procédure pénale. Le Tribunal fédéral a reconnu que l'article 6 de la Convention s'appliquait à une telle instance, sans déclarer qu'elle visait à statuer sur une «accusation en matière pénale». D'après le Gouvernement, pour décider de l'applicabilité de cette disposition, il faut considérer quel type d'«accusation en matière pénale» se trouvait en jeu. Dans une seule et même procédure mixte, l'examen porte à la fois sur la taxation du contribuable et sur toute soustraction d'impôt éventuellement commise par lui. Pour autant que la procédure visait à déterminer le rappel, elle ne comportait aucun élément pénal. En revanche, dans la mesure où une amende pouvait être infligée pour soustraction d'impôt, la procédure revêtait un caractère pénal au sens de l'article 6 § 1 de la Convention. En l'espèce, l'article 6 § 1 de la Convention n'était pas applicable à la procédure litigieuse. Le Gouvernement invoque en particulier l'affaire *M.-T.P. c. France* ((déc.), n° 41545/98, 7 mars 2000, non publiée) dans laquelle, comme en l'espèce, la requérante n'avait pas été poursuivie pour fraude fiscale. En outre, dans cette affaire, la Cour a estimé que les mesures fiscales prises à l'encontre de la requérante n'avaient pas causé à celle-ci un préjudice assez grave pour revêtir une coloration pénale.

2. *Appréciation de la Cour*

44. La Cour réaffirme l'autonomie de la notion d'«accusation en matière pénale» telle que la conçoit l'article 6. Dans sa jurisprudence, elle a établi qu'il faut tenir compte de trois critères pour décider si une personne est «accusée d'une infraction pénale» au sens de l'article 6: d'abord la classification de l'infraction au regard du droit national, puis la nature de l'infraction et, enfin, la nature et le degré de gravité de la sanction que risquait de subir l'intéressé (voir, parmi d'autres, *Öztürk c. Allemagne*, arrêt du 21 février 1984, série A n° 73, p. 18, § 50). Dans son arrêt *A.P., M.P. et T.P. c. Suisse* précité, la Cour a estimé en outre qu'une procédure aboutissant à une amende pour l'infraction de fraude fiscale appelait en principe un examen sous l'angle de l'article 6 de la Convention.

45. En l'espèce, les parties ne contestent pas que toute procédure pour soustraction d'impôt engagée contre le requérant, pour autant qu'elle portait sur une «accusation en matière pénale» au sens de l'article 6 de la Convention, appellerait un examen sous l'angle de cette disposition.

46. Toutefois, le Gouvernement prétend qu'en l'occurrence la procédure revêtait un caractère *sui generis* et échappait au domaine de l'article 6 de la Convention. En revanche, le Tribunal fédéral a estimé dans son arrêt du 7 juillet 1995 que l'article 6 de la Convention s'appliquait à la procédure en question.

47. En l'espèce, la Cour constate que la procédure avait notamment pour objet de déterminer les impôts dus par le requérant et, le cas échéant, de procéder à un rappel et d'infliger à l'intéressé une amende pour soustraction d'impôt. Cependant, la procédure n'est pas expressément qualifiée de procédure en rappel d'impôt ou pour soustraction d'impôt.

48. De plus, la Cour estime, et les parties ne le contestent pas, que dès le début et tout au long de la procédure les autorités fiscales auraient pu infliger au requérant une amende pour l'infraction de soustraction d'impôt. Selon le règlement conclu le 28 novembre 1996, le requérant s'exposait effectivement à une amende de 21 625,95 CHF. Or la sanction ne tendait pas à la réparation pécuniaire d'un préjudice, mais avait un caractère essentiellement punitif et dissuasif. En outre, l'amende encourue n'était pas négligeable. Enfin, on ne saurait douter qu'elle était de nature « pénale » (arrêt *A.P., M.P. et T.P. c. Suisse* précité).

49. Pour la Cour, indépendamment des autres buts de la procédure, celle-ci, à la lumière de la jurisprudence de la Cour, visait à statuer sur une accusation en matière pénale en ce qu'elle permettait d'infliger une telle amende au requérant.

50. Dès lors, la Cour conclut que l'article 6 s'applique sous sa rubrique pénale.

51. Partant, la question se pose de savoir si l'article 6 § 1 de la Convention a été respecté.

B. Sur l'observation de l'article 6 § 1

1. Thèses des parties

a) Le requérant

52. Le requérant allègue la violation du droit, protégé par l'article 6 § 1 de la Convention, de garder le silence dans une procédure pénale, en ce qu'il a été puni pour avoir gardé le silence. Une procédure dans laquelle l'amende pour soustraction d'impôt est fixée en fonction du rappel et dans laquelle les deux questions sont tranchées par les mêmes autorités ne saurait passer pour équitable.

53. Pour le requérant, dans son cas, les autorités ont manifestement soupçonné qu'il avait d'autres ressources et une fortune dont elles

n'avaient pas pu établir le montant, raison pour laquelle elles ont demandé des informations relatives à l'ensemble des documents bancaires. Le requérant se demande pourquoi, si elles n'ignoraient rien de ses investissements, elles ont sollicité les pièces en question. Les amendes ont remplacé les moyens normalement à la disposition des autorités d'instruction en matière pénale et étaient disproportionnées. Elles ont été particulièrement élevées par rapport à celles infligées dans l'affaire *Funke* (arrêt précité, p. 22, § 44). Le requérant soutient qu'il n'a pas été en mesure de présenter les documents visés puisqu'ils avaient déjà été détruits ou déposés auprès de tiers, en particulier de banques qui n'étaient pas tenues de les remettre.

54. Le requérant estime qu'en demandant les renseignements les autorités sont allées à la «pêche aux informations». Lorsqu'il a refusé de fournir celles-ci, il s'est vu infliger une amende contraire à l'article 6 § 1 de la Convention. C'est aux autorités qu'il appartenait de prouver un quelconque comportement délictueux de sa part, et lui-même était en droit de garder le silence. En fait, les autorités avaient à l'origine promis au requérant de ne pas poursuivre leurs investigations s'il avouait les montants en cause, et il n'était pas équitable de leur part de lui demander ensuite d'autres documents dans l'espoir de découvrir des ressources et une fortune imposables supplémentaires.

55. Le requérant n'ignorait pas qu'il était passible d'une amende pour soustraction d'impôt. Toutefois, comme le montant de l'amende dépendait de celui du rappel d'impôt et non de sa culpabilité, les autorités ont tenté d'établir d'autres créances fiscales, qui leur auraient permis d'infliger une amende plus élevée. L'intéressé ne voit pas bien pourquoi dans le cadre d'une procédure pour soustraction d'impôt, dans laquelle des amendes se chiffrent à des millions de francs suisses sont imposées, d'autres principes que ceux de la procédure pénale ordinaire devraient s'appliquer. En fait, la nouvelle loi fiscale du canton de Berne sépare ces deux procédures si le contribuable n'accepte pas de les joindre. Cette séparation n'est pas jugée impossible dans la pratique.

56. Enfin, quant au règlement conclu entre lui et les autorités fiscales après l'arrêt rendu par le Tribunal fédéral le 7 juillet 1995, le requérant souligne que les amendes infligées pour refus de fournir des renseignements n'y sont pas incluses. Compte tenu de la somme considérable en jeu dans le règlement – plus de 80 000 CHF – on ne saurait affirmer que celui-ci vaut acquittement pour le requérant.

b) Le Gouvernement

57. Le Gouvernement soutient que les garanties de l'article 6 § 1 ont été respectées. En effet, rien ne différencie la procédure de taxation de celle pour soustraction d'impôt. L'obligation de fournir des informations

complémentaires s'applique de manière identique aux deux procédures et a pour finalité de déterminer la créance fiscale, en particulier le montant des revenus non déclarés par le contribuable. Le manquement à cette obligation est passible d'une amende conformément à l'article 131 § 1 de l'arrêté du Conseil fédéral. Il y a lieu de distinguer cette amende, qui peut être prononcée dans les deux procédures, de celle infligée pour soustraction d'impôt. En l'espèce, la procédure engagée à l'origine contre le requérant portait sur une soustraction d'impôt, l'intéressé n'ayant pas déclaré certains investissements effectués auprès de P. ni leurs rendements. Lorsque le requérant a refusé de produire les informations demandées, une amende d'ordre lui a été infligée conformément à l'article 131 § 1 de l'arrêté du Conseil fédéral.

58. Le Gouvernement soutient qu'en 1987, lors de l'ouverture de la procédure pour soustraction à l'encontre du requérant, les autorités fiscales avaient connaissance des investissements effectués par l'intéressé auprès de P. ainsi que des rendements qu'il avait perçus entre 1979 et 1985. Le requérant lui-même a fait état de ces montants le 22 décembre 1987. De toute évidence, l'intéressé ne pouvait avoir acquis sa fortune autrement que par des revenus non déclarés. Dès le début, les autorités fiscales auraient pu lui infliger une amende pour soustraction d'impôt, même sans le punir pour n'avoir pas fourni les renseignements sollicités conformément à l'article 131 § 1 de l'arrêté du Conseil fédéral. Les demandes ultérieures des autorités fiscales concernaient des informations dont celles-ci avaient déjà connaissance. Elles avaient pour seul but de clarifier la provenance des fonds investis chez P., ce qui aurait permis de déterminer le montant des arriérés d'impôt. Les documents demandés au requérant auraient servi à confirmer les éléments que les autorités possédaient déjà et non à obtenir la condamnation de l'intéressé.

59. Le Gouvernement souligne qu'en pareil cas les autorités fiscales n'ont aucun pouvoir d'investigation afin de ne pas pénaliser la personne concernée, ce qui relève d'un choix politique. Elles ne peuvent pas procéder à des perquisitions, confisquer des biens, interroger des témoins ou demander la détention. Le secret bancaire demeure intangible. Pour compenser, les autorités peuvent faire obligation à une personne de remettre des pièces présentant un intérêt pour elles. L'amende visée à l'article 131 de l'arrêté du Conseil fédéral était la seule mesure coercitive dont elles disposaient. A cet égard, le Gouvernement distingue le cas d'espèce des affaires *Funke* (précitée) et *Bendenoun c. France* (arrêt du 24 février 1994, série A n° 284) dans lesquelles les autorités françaises ont infligé des amendes plus sévères et jouissaient de pouvoirs considérables, par exemple celui de procéder à des perquisitions et de confisquer des documents.

60. Le Gouvernement fait valoir que la séparation des procédures, telle que pratiquée en Allemagne par exemple – la procédure de taxation

ordinaire d'une part et la procédure pour soustraction d'impôt ou fraude fiscale d'autre part –, soulèverait des difficultés d'ordre pratique, étant donné que l'administration devrait conduire deux procédures distinctes et le contribuable se défendre deux fois. De surcroît se poserait le problème de l'utilisation dans le cadre de la procédure pour soustraction des informations recueillies dans la procédure de taxation ordinaire. En effet, si une violation de l'article 6 de la Convention était constatée en l'espèce, les modifications législatives seraient disproportionnées et ne serviraient pas les droits de l'homme, puisque les autorités fiscales seraient dans l'obligation de recourir à l'ensemble des mesures normalement réservées aux organes d'instruction en matière pénale.

61. Pour le Gouvernement, on ne saurait affirmer que les autorités sont allées à la «pêche aux informations». Dans la mesure où le requérant avait reconnu les montants soustraits sans y avoir été contraint, on ne saurait accuser les autorités fiscales d'avoir violé le droit de l'intéressé de garder le silence et de ne pas s'incriminer. La présente affaire se distingue à cet égard aussi de l'affaire *Funke* (arrêt précité, p. 22, § 44). Certes, on ne pouvait exclure que les informations fournies par le requérant le 22 décembre 1987 n'étaient pas complètes, mais les autorités n'ont pas présumé d'office une telle infraction. Invoquant, *mutatis mutandis*, l'arrêt en l'affaire *Condron c. Royaume-Uni* (n° 35718/97, § 55, CEDH 2000-V), le Gouvernement conclut que les demandes en question n'étaient pas incompatibles avec les exigences d'un procès équitable.

62. Enfin, le Gouvernement attire l'attention sur le règlement intervenu entre le requérant et les autorités fiscales après que le Tribunal fédéral a rendu son arrêt le 7 juillet 1995. Le montant des arriérés d'impôt qui y est mentionné pour les années 1981 à 1988 était connu des autorités dès le début de la procédure, et l'amende infligée au requérant s'élève aux deux tiers des arriérés. En revanche, les autorités fiscales n'ont pas imposé les montants non déclarés que le requérant avait investis chez P.

2. *Appréciation de la Cour*

63. La Cour rappelle d'emblée que, dans une cause issue d'une requête individuelle, il lui faut se borner autant que possible à l'examen du cas concret dont on l'a saisie (*Minelli c. Suisse*, arrêt du 25 mars 1983, série A n° 62, p. 17, § 35). Dès lors, ne se trouve pas en jeu en l'espèce l'équité de la procédure diligentée contre le requérant en tant que telle. La Cour est plutôt appelée à examiner si le fait d'avoir infligé une amende au requérant pour refus de fournir certains renseignements était ou non conforme aux exigences de la Convention. Il s'ensuit que la Cour ne

statue pas en l'espèce sur le point de savoir si un Etat peut contraindre un contribuable à donner des informations à seule fin d'assurer une taxation correcte.

64. Même si l'article 6 de la Convention ne les mentionne pas expressément, le droit de garder le silence 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 § 1. En particulier, le droit de ne pas contribuer à sa propre incrimination présuppose que les autorités cherchent à fonder leur argumentation sans recourir à des éléments de preuve obtenus par la contrainte ou les pressions, au mépris de la volonté de l'«accusé». En mettant celui-ci à l'abri d'une coercition abusive de la part des autorités, ces immunités concourent à éviter des erreurs judiciaires et à garantir le résultat voulu par l'article 6 (voir l'arrêt *Funke* précité, et les arrêts *John Murray c. Royaume-Uni* du 8 février 1996, *Recueil* 1996-I, p. 49, § 45, *Saunders c. Royaume-Uni* du 17 décembre 1996, *Recueil* 1996-VI, pp. 2064-2065, §§ 68-69, et *Serves c. France* du 20 octobre 1997, *Recueil* 1997-VI, pp. 2173-2174, § 46).

65. En l'espèce, lorsque l'administration du district de X a engagé le 11 décembre 1987 une procédure pour soustraction d'impôt à l'encontre du requérant, celui-ci a été invité à soumettre l'ensemble des documents concernant les sociétés dans lesquelles il avait investi. Ne s'étant pas conformé à cette demande, le requérant a été ensuite invité par trois fois à déclarer la source des revenus investis. N'ayant pas répondu, il s'est vu infliger le 28 février 1989 une amende d'ordre de 1 000 CHF. Après quatre avertissements supplémentaires, il a été condamné à une deuxième amende d'ordre de 2 000 CHF. Il a contesté en vain cette dernière amende devant le Tribunal fédéral. Par la suite, il s'est vu frapper de deux autres amendes d'ordre.

66. Il apparaît donc que les autorités ont tenté de contraindre le requérant à soumettre des documents qui auraient fourni des informations sur son revenu en vue de son imposition. En effet, selon l'arrêt du Tribunal fédéral du 7 juillet 1995, il était particulièrement important pour les autorités de savoir si le requérant avait ou non perçu des revenus qui n'avaient pas été imposés. S'il n'appartient pas à la Cour de spéculer sur la nature de ces informations, elle constate que le requérant ne pouvait exclure que tout revenu supplémentaire de sources non imposées que ces documents feraient ressortir aurait constitué l'infraction de soustraction d'impôt.

67. Certes, l'intéressé et les autorités ont conclu le 28 novembre 1996 un règlement qui met fin aux diverses procédures fiscales et fiscales pénales, y compris la procédure concernant les amendes d'ordre. Toutefois, le règlement exclut expressément la présente requête devant la Cour européenne qui est dirigée contre l'arrêt du Tribunal fédéral du

7 juillet 1995 concernant l'amende d'ordre infligée au requérant le 29 novembre 1990.

68. La Cour constate que, dans son arrêt du 7 juillet 1995, le Tribunal fédéral se réfère à diverses dispositions du droit pénal contraignant une personne à agir d'une certaine façon aux fins de sa condamnation, par exemple l'obligation d'équiper les poids lourds de tachygraphes ou celle de se soumettre à une analyse de sang ou d'urine. Toutefois, de l'avis de la Cour, les informations dont il s'agit dans la présente affaire se distinguent de données qui existent indépendamment de la volonté de la personne concernée, comme celles évoquées par la Cour dans l'affaire *Saunders* (arrêt précité, pp. 2064-2065, § 69) ; l'on ne pouvait dès lors pas les obtenir en recourant à des pouvoirs coercitifs, au mépris de la volonté de l'intéressé.

69. Le Gouvernement soutient en outre que le requérant n'a pas été contraint de s'incriminer puisque les autorités avaient en fait déjà connaissance des informations en question et que l'intéressé avait admis les montants en jeu. La Cour demeure sceptique quant à cet argument, compte tenu de la persistance avec laquelle les autorités fiscales internes ont tenté de parvenir à leur but. Ainsi, entre 1987 et 1990, elles ont jugé nécessaire de solliciter du requérant lesdites informations à huit reprises et, après les refus de l'intéressé, lui ont successivement infligé quatre amendes d'ordre au total.

70. Enfin, le Gouvernement prétend qu'une séparation des procédures – la procédure de taxation ordinaire d'une part, et la procédure pénale pour soustraction d'impôt d'autre part – présenterait des difficultés d'ordre pratique. Cependant, la Cour rappelle que sa tâche consiste à rechercher si les Etats contractants ont atteint le résultat voulu par la Convention, mais non à leur indiquer les moyens à utiliser pour leur permettre d'exécuter leurs obligations au regard de la Convention (*De Cubber c. Belgique*, arrêt du 26 octobre 1984, série A n° 86, p. 20, § 35).

71. En conséquence, et eu égard à ce qui précède, la Cour estime qu'il y a eu violation du droit consacré par l'article 6 § 1 de la Convention de ne pas s'incriminer soi-même.

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

72. 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

73. Le requérant sollicite 4 000 francs suisses (CHF) pour les deux amendes d'ordre de 2 000 CHF chacune qui lui ont été infligées. Le Gouvernement accepte le remboursement de la première, mais non de la seconde qui concerne les impôts cantonaux et communaux, étant donné que seule la première a été contestée devant le Tribunal fédéral.

74. La Cour rejoint le Gouvernement et octroie au requérant 2 000 CHF de ce chef.

B. Frais et dépens

75. Le requérant demande à ce titre la somme totale de 33 909,80 CHF, soit 409,80 CHF pour les frais de procédure devant la commission de recours en matière fiscale, 2 000 CHF pour la procédure devant le Tribunal fédéral, ainsi que 31 500 CHF pour ses frais de représentation devant le Tribunal fédéral et dans le cadre de la procédure à Strasbourg.

76. Le Gouvernement soutient que le règlement conclu entre le requérant et les autorités a mis fin à l'ensemble des procédures fiscales pendantes, à l'exception de la procédure devant la Cour européenne des Droits de l'Homme. Ce règlement se rapporte en particulier aux frais de procédure exposés devant la commission de recours en matière fiscale et devant le Tribunal fédéral. Pour cette raison, et eu égard à l'arrêt *Sunday Times c. Royaume-Uni (n° 1)* (article 50), le Gouvernement estime que les honoraires d'avocat pour la représentation de l'intéressé devant le Tribunal fédéral ne sauraient être pris en compte (arrêt du 6 novembre 1980, série A n° 38, pp. 12-13, § 22). Le Gouvernement rappelle en outre que la Cour, dans sa décision sur la recevabilité du 6 avril 2000, a déclaré irrecevable le grief soulevé par le requérant sous l'angle de l'article 4 du Protocole n° 7 à la Convention. En conséquence, il estime que l'octroi d'une somme de 5 000 CHF serait raisonnable pour les frais et dépens engagés par le requérant.

77. Conformément à sa jurisprudence, la Cour recherchera si les frais et dépens dont le remboursement est réclamé ont été réellement exposés pour prévenir ou redresser la situation jugée constitutive d'une violation de la Convention, s'ils correspondaient à une nécessité et s'ils sont raisonnables quant à leur taux (voir, par exemple, *Nilsen et Johnsen c. Norvège* [GC], n° 23118/93, § 62, CEDH 1999-VIII).

78. La Cour estime d'une part que les frais s'élevant à 2 409,80 CHF exposés dans la procédure devant la commission de recours en matière fiscale et devant le Tribunal fédéral correspondaient à une nécessité, dans la mesure où le requérant devait soulever ses griefs devant ces instances pour satisfaire aux exigences de l'article 35 de la Convention. Ni ces frais ni les honoraires pour la représentation de l'intéressé devant

le Tribunal fédéral ne sont mentionnés en tant que tels dans le règlement du 28 novembre 1996 qui a trait aux impôts du requérant et aux amendes pour soustraction d'impôt qui lui ont été infligées, mais exclut la présente requête concernant la procédure devant le Tribunal fédéral. D'autre part, quant aux frais de représentation à Strasbourg, la Cour considère, à l'instar du Gouvernement, que pour le remboursement des frais et dépens, il y a lieu de tenir compte du fait que les griefs du requérant ont été en partie déclarés irrecevables. Statuant en équité, la Cour alloue à l'intéressé 8 000 CHF pour ses frais de représentation.

79. En conséquence, la Cour octroie au requérant la somme totale de 10 409,80 CHF au titre des frais et dépens.

C. Intérêts moratoires

80. Selon les informations dont la Cour dispose, le taux d'intérêt légal applicable en Suisse à la date d'adoption du présent arrêt est de 5 % l'an.

PAR CES MOTIFS, LA COUR, À L'UNANIMITÉ,

1. *Dit* que l'article 6 de la Convention trouve à s'appliquer et qu'il y a eu violation du premier paragraphe de cette disposition ;
2. *Dit*
 - a) que l'Etat défendeur doit verser au requérant, dans les trois mois, à compter du jour où l'arrêt sera devenu définitif conformément à l'article 44 § 2 de la Convention, les montants suivants:
 - i. 2 000 CHF (deux mille francs suisses) pour dommage matériel ;
 - ii. 10 409,80 CHF (dix mille quatre cent neuf francs suisses quatre-vingts centimes) pour frais et dépens ;
 - b) que ces montants seront à majorer d'un intérêt simple de 5 % 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 anglais, puis communiqué par écrit le 3 mai 2001, en application de l'article 77 §§ 2 et 3 du règlement.

Erik FRIBERGH
Greffier

Christos ROZAKIS
Président

McKERR v. THE UNITED KINGDOM
(Application no. 28883/95)

THIRD SECTION

JUDGMENT OF 4 MAY 2001^{1,2}

1. English original.

2. On the same date, the Court delivered judgments in three similar cases. In addition to its findings in the present case, however, the Court identified certain other shortcomings, in particular in relation to the role of the DPP and the inquest procedure. Selected passages from these judgments are reproduced as an appendix to the present judgment.

SUMMARY¹**Shooting by police and effectiveness of subsequent investigation****Article 2**

Life – Use of force – Shooting by police – Examination of factual issues pending in civil proceedings – Positive obligations – Effectiveness of investigation – Lack of independence of police investigation – Lack of public scrutiny of independent police investigation – Lack of reasonable expedition of independent police investigation – Failure of public prosecutor to give reasons for decision not to prosecute – Limited scope of inquest – Non-disclosure of witness statements prior to giving of evidence at inquest – Effect of public interest immunity certificates – Non-compellability of witnesses at inquest – Lack of promptness and reasonable expedition of inquest

Article 13

Effective remedy – Civil proceedings as remedy in respect of shooting by police

*
* *

The applicant's father and two other men, all suspected terrorists, were killed in Northern Ireland in 1982 when police fired over 100 rounds into the car in which they were travelling. None of the men was armed. An investigation was carried out by the Royal Ulster Constabulary (RUC). The police officers were not interviewed until several days later and initially did not disclose that the three deceased had been under surveillance and were believed to be preparing to commit a murder. The results of the investigation were sent to the Director of Public Prosecutions (DPP) and three police officers were subsequently prosecuted in connection with the murder of one of the deceased. In June 1984 a judge, sitting without a jury, found that there was insufficient evidence to establish guilt and acquitted the officers. As there had been other incidents involving the use of lethal force by RUC officers, a senior police officer from England, Mr John Stalker, was appointed to head an inquiry; he was later replaced by another senior police officer, Mr Colin Sampson. The inquiry reports were submitted to the RUC and DPP in 1987. The Attorney-General later announced that although there was evidence of misconduct, it did not warrant any further prosecutions. Mr Stalker published a book in which he expressed criticism of the investigation and the RUC issued a response denying his claims. In June 1984 an inquest had opened into the deaths of the three men. However, in 1988 and 1994, the Secretary of State for Northern Ireland issued public interest immunity certificates

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

prohibiting the disclosure of certain material. The coroner's decision to admit the unsworn statements of the three police officers, who declined to appear and were not compellable witnesses, was unsuccessfully challenged in judicial review proceedings. The inquest was finally abandoned by the coroner in September 1994, following an unsuccessful attempt by the coroner to obtain disclosure of the Stalker and Sampson inquiry materials. The High Court did not consider that disclosure of the material was necessary for the purpose of the inquest. In 1991 civil proceedings had been initiated by the applicant's mother in respect of his father's death but no further steps were taken.

Held

(1) Article 2: The use of lethal force by police officers against the applicant's father, who was unarmed, fell squarely within the ambit of Article 2. However, a number of factual issues were pending examination in civil proceedings and it would be inappropriate for the Court to attempt to establish the facts by embarking on a fact-finding exercise of its own. There were no elements which would deprive the civil courts of their ability to establish the facts and determine the lawfulness or otherwise of the death. Moreover, it was not appropriate to rely on the documentary material provided by the parties to reach any conclusions as to responsibility for the death: many of the accounts and assertions made had not been tested in court and would provide an incomplete and potentially misleading basis. The situation could not be equated to a death in custody, where the burden is on the State to provide a satisfactory and plausible explanation. However, as regards the Government's argument that the applicant had the remedy of civil proceedings and had thus not exhausted domestic remedies, the State's obligation under Article 2 cannot be satisfied merely by awarding damages but requires an investigation capable of leading to the identification and punishment of those responsible. This procedural aspect of Article 2 had therefore to be examined.

(a) The police investigation: The applicant's criticisms were based largely on the Stalker book, which had been disputed by the RUC, and the Court was not in a position to adjudicate between the rival claims. It was not obvious that it was necessary to wait several days before questioning the officers for the first time, and while this was not a matter of serious prejudice to the investigation as a whole, it did lend weight to assertions that investigations into the use of lethal force by police officers gave the appearance of being qualitatively different from those concerning civilian suspects. Moreover, it was of serious concern that attempts were made to conceal information, raising legitimate doubts as to the overall integrity of the investigative process. In such a context, the necessity for safeguards against undue influence and a lack of impartiality was thrown into prominence. The investigation was carried out by RUC officers and, even if the investigation was supervised by an independent police monitoring authority, there was a hierarchical link between those officers and the ones subject to investigation. Finally, as regards the lack of public scrutiny of the police investigations, disclosure or publication of police reports and investigative materials may involve sensitive issues with possible prejudicial effects on private individuals and other investigations and cannot, therefore, be regarded as an

automatic requirement of Article 2. The requisite access of the public or the victim's relatives may be provided for in other stages of the available procedures.

(b) The role of the DPP: There was no doubt as to the independence of the DPP and as he directed a prosecution no issue arose as to the lack of transparency in a decision not to prosecute. There was no fundamental flaw in the investigation which could be said to have undermined the prosecution *ab initio* or deprived it of any efficacy.

(c) The criminal trial: It was clear that the prosecution for the murder of one of the deceased related to the incident as a whole. If the accused had been convicted, this would have concerned the killing of the applicant's father, at least indirectly, and would have arguably satisfied the prosecution and punishment requirement of Article 2. Normally, a criminal trial must be regarded as furnishing the strongest safeguards of an effective procedure for the finding of facts and the attribution of criminal responsibility. It was not for the Court to substitute its own opinion for that of the trial judge as to whether the prosecution had adduced sufficient evidence. However, there may be circumstances where issues arise that have not, or cannot, be addressed in a criminal trial and Article 2 may require a wider examination. In the present case, serious concerns arose as to whether excessive force had been used in counter-terrorist procedures and the deliberate concealment of evidence cast doubts on the effectiveness of investigations. Thus, the aims of reassuring the public and the family were not adequately met by the criminal trial and Article 2 required a procedure whereby these elements could be examined.

(d) The independent police inquiry: The inquiry could be regarded as sufficiently independent but it could not be regarded as having proceeded with reasonable expedition, having taken three years and nine months to culminate in a statement by the Attorney-General. Moreover, since the reports were not published, in full or in extract, it could not be considered that there was any public scrutiny of the investigation. In addition, no reasons were given for the decision not to prosecute.

(e) The inquest: The scope of the inquest was limited to the facts immediately relevant to the deaths and did not extend to the broader circumstances. While a detailed investigation into policy issues or alleged conspiracies may not be justifiable or necessary, legitimate and serious concerns had arisen in this case. However, the coroner was unable to obtain copies of the Stalker and Sampson reports and associated material. In addition, a person suspected of causing the death may not be compelled to give evidence and in practice members of the security forces do not attend inquests into deaths resulting from the use of force. The admission of their statements did not enable any satisfactory assessment to be made of their reliability or credibility on crucial factual issues and thus detracted from the inquest's capacity to establish the facts and thereby to achieve one of the purposes required by Article 2. Moreover, unlike in England and Wales, the jury could not return a verdict of "unlawful death" and even if the DPP had been notified by the coroner that an offence might have been committed, it was not apparent that the DPP would have been required to take any decision or to provide reasons for not making any response. Thus, the inquest was unable to play any effective role in the identification or prosecution of any criminal offences. The public nature of the proceedings was not in dispute and it could not be said that the

applicant's family, represented at the inquest and granted legal aid for judicial review, was prevented, by the lack of legal aid, from obtaining any necessary legal assistance at the inquest. As to the lack of access to witness statements until the witness was giving evidence, this was the reason for several long adjournments and contributed significantly to prolonging the proceedings and it must also be regarded as having placed the applicant's family at a disadvantage. The Court was not persuaded that the applicant's interests as next-of-kin were fairly or adequately protected. As to the public interest immunity certificates, it was not apparent that the first prevented any relevant questioning of witnesses, but the Stalker and Sampson reports – objects of the second certificate – were relevant to the wider issues and their non-disclosure prevented the inquest from reviewing potentially relevant material. As a result, it was unable to fulfil any useful function in carrying out an effective investigation of matters arising since the trial. Finally, in view of the delays in holding the inquest, it could not be considered that it was either held promptly or progressed with reasonable expedition.

(f) Civil proceedings: Civil proceedings are undertaken at the initiative of the applicant, not the authorities, and do not involve the identification or punishment of any alleged perpetrator. As such, they cannot be taken into account in the assessment of the State's compliance with its procedural obligations under Article 2.

In summary, the proceedings for investigating the use of lethal force by the police officers had been shown in the present case to disclose various shortcomings, at the heart of which lay the lack of independence of the RUC investigation and the lack of transparency of the subsequent inquiry. The domestic courts had commented that the inquest was not the proper forum for dealing with the wider issues in the case and no other public, accessible procedure was available to remedy the shortcomings. It was not for the Court to specify in any detail what procedures the authorities should adopt. Where the aims of fact-finding, criminal investigation and prosecution are carried out or shared between several authorities, the requirements of Article 2 may nonetheless be satisfied if the necessary safeguards are provided in an accessible and effective manner. In the present case, however, the procedures did not strike the right balance.

Conclusion: violation (unanimously).

(2) Article 14: Where a general policy or measure has disproportionately prejudicial effects on a particular group, it is not excluded that this may be considered as discriminatory, notwithstanding that it is not specifically aimed or directed at that group. However, even though statistically it appeared that the majority of people shot by the security forces were from the Catholic or nationalist community, the Court did not consider that statistics could in themselves disclose a practice which could be classified as discriminatory within the meaning of Article 14. There was no evidence before the Court which would entitle it to conclude that any of those killings, save those cases which resulted in convictions, involved the unlawful or excessive use of force by members of the security forces.

Conclusion: no violation (unanimously).

(3) Article 13: An applicant who claims the unlawful use of force by soldiers or police officers in the United Kingdom must as a general rule exhaust domestic

remedies by taking civil proceedings by which the courts will examine the facts, determine liability and if appropriate award compensation. These civil proceedings are wholly independent of any criminal investigation and their efficacy has not been shown to rely on the proper conduct of criminal investigations or prosecutions. In the present case, the applicant had lodged civil proceedings, which were pending, and the Court found no elements which would prevent those proceedings providing redress in respect of the alleged excessive use of force. The complaints concerning the investigation into the death had been examined under the procedural aspect of Article 2 and no separate issue arose in that respect.

Conclusion: no violation (unanimously).

Article 41: The Court made awards in respect of non-pecuniary damage and in respect of costs and expenses.

Case-law cited by the Court

Scopelliti v. Italy, judgment of 23 November 1993, Series A no. 278

McCann and Others v. the United Kingdom, judgment of 27 September 1995, Series A no. 324

Aksoy v. Turkey, judgment of 18 December 1996, *Reports of Judgments and Decisions* 1996-VI

Aydın v. Turkey, judgment of 25 September 1997, *Reports* 1997-VI

Kaya v. Turkey, judgment of 19 February 1998, *Reports* 1998-I

Güleç v. Turkey, judgment of 27 July 1998, *Reports* 1998-IV

Ergi v. Turkey, judgment of 28 July 1998, *Reports* 1998-IV

Yaşa v. Turkey, judgment of 2 September 1998, *Reports* 1998-VI

Oğur v. Turkey [GC], no. 21594/93, ECHR 1999-III

Tanrıkulu v. Turkey [GC], no. 23763/94, ECHR 1999-IV

Çakıcı v. Turkey [GC], no. 23657/94, ECHR 1999-IV

Caraher v. the United Kingdom (dec.), no. 24520/94, ECHR 2000-I

Mahmut Kaya v. Turkey, no. 22535/93, ECHR 2000-III

Ertak v. Turkey, no. 20764/92, ECHR 2000-V

Timurtaş v. Turkey, no. 23531/94, ECHR 2000-VI

İlhan v. Turkey [GC], no. 22277/93, ECHR 2000-VII

Salman v. Turkey [GC], no. 21986/93, ECHR 2000-VII

Gül v. Turkey, no. 22676/93, judgment of 14 December 2000, unreported

Hugh Jordan v. the United Kingdom, no. 24746/94, judgment of 4 May 2001

Kelly and Others v. the United Kingdom, no. 30054/96, judgment of 4 May 2001

Shanaghan v. the United Kingdom, no. 37715/97, judgment of 4 May 2001

In the case of McKerr v. the United Kingdom,

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

Mr J.-P. COSTA, *President*,

Mr W. FUHRMANN,

Mr L. LOUCAIDES,

Mrs F. TULKENS,

Mr K. JUNGWIERT,

Sir Nicolas BRATZA,

Mr K. TRAJA, *judges*,

and Mrs S. DOLLÉ, *Section Registrar*,

Having deliberated in private on 4 April 2000 and 11 April 2001,

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

PROCEDURE

1. The case originated in an application (no. 28883/95) against the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland 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 an Irish national, Mrs Eleanor Creaney, on 7 March 1993. Mrs Creaney died in November 1996. Her son Jonathan McKerr (“the applicant”) has continued the application.

2. The applicant, who had been granted legal aid, was represented by Mr K. Winters and Mr S. Treacy, lawyers practising in Belfast. The United Kingdom Government (“the Government”) were represented by their Agent.

3. The applicant alleged that his father Gervaise McKerr had been shot and killed by police officers on 11 November 1982 and that there had been no effective investigation into or redress for his death. He relied on Articles 2, 13 and 14 of the Convention.

4. The application was transmitted to the Court on 1 November 1998, when Protocol No. 11 to the Convention came into force (Article 5 § 2 of Protocol No. 11).

5. The application was allocated to the Third Section of the Court (Rule 52 § 1 of the Rules of Court). Within that Section, the Chamber that would consider the case (Article 27 § 1 of the Convention) was constituted as provided in Rule 26 § 1.

6. Having consulted the parties, the President of the Chamber decided that in the interests of the proper administration of justice, the proceedings in the present case should be conducted simultaneously with

those in the cases of *Hugh Jordan v. the United Kingdom* (no. 24746/94), *Kelly and Others v. the United Kingdom* (no. 30054/96) and *Shanaghan v. the United Kingdom* (no. 37715/97).

7. Third-party comments were received from the Northern Ireland Human Rights Commission on 23 March 2000, which had been given leave by the President to intervene in the written procedure (Article 36 § 2 of the Convention and Rule 61 § 3).

8. A hearing took place in public in the Human Rights Building, Strasbourg, on 4 April 2000.

There appeared before the Court:

(a) *for the Government*

Mr C. WHOMERSLEY, Foreign and Commonwealth Office,	<i>Agent,</i>
Mr R. WEATHERUP QC,	
Mr P. SALES,	
Mr J. EADIE,	
Mr N. LAVENDER,	<i>Counsel,</i>
Mr O. PAULIN,	
Ms S. McCLELLAND,	
Ms K. PEARSON,	
Mr D. McILROY,	
Ms S. BRODERICK,	
Ms L. McALPINE,	
Ms J. DONNELLY,	
Mr T. TAYLOR,	<i>Advisers;</i>

(b) *for the applicant*

Mr S. TREACY QC,	
Ms K. QUINLIVEN,	<i>Counsel,</i>
Ms P. COYLE,	<i>Solicitor.</i>

The Court heard addresses by Mr Treacy and Mr Weatherup.

9. By a decision of 4 April 2000, the Chamber declared the application admissible¹.

10. The applicant and the Government each filed observations on the merits (Rule 59 § 1).

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

THE FACTS

I. THE CIRCUMSTANCES OF THE CASE

A. Events relating to the death of Gervaise McKerr

11. On 11 November 1982 Gervaise McKerr was driving a green Ford Escort, registration no. UPF 775. There were two passengers in the car: Eugen Toman and Sean Burns. None of the men was armed. At Tullygally Road, East Lurgan, at least 109 rounds were fired into the car by police officers of a specially trained mobile support unit of the Royal Ulster Constabulary (RUC). All three men were killed.

12. The facts relating to the death of Gervaise McKerr remain in dispute despite over ten years of inquest proceedings, three criminal prosecutions and other related legal proceedings.

Concerning the criminal trial and police investigations

13. On 11 November 1982 steps were taken by Chief Inspector Whirter to preserve the scene of the shooting. A doctor attended the scene and conducted a preliminary examination of the bodies. On 12 November 1982 a forensic expert from the Northern Ireland Forensic Science Laboratory conducted a detailed examination of the scene and Professor Marshall carried out post-mortem examinations of the bodies. Photographs were taken of the scene and the bodies, and maps drawn up. On the same day the scene of crimes officer took possession of the police officers' rifles, a submachine gun and pistol. About eighty-four of the cartridges fired at the scene were recovered (leaving twenty-five unaccounted for). The police made house-to-house enquiries in the vicinity, in conjunction with an appeal in the press for any witnesses to come forward, and a meeting was organised with a local councillor.

14. As part of the investigation, on 15 November 1982, Detective Chief Inspector Scott interviewed three RUC officers from the five-member mobile support unit. Sergeant M., Constable B. and Constable R. made written statements. These statements described the incident but did not mention that the deceased were the subject of surveillance by Special Branch officers and were believed to have set out to commit a murder. The officers had received instructions from the deputy head of Special Branch not to refer to the fact that they were Special Branch officers or that they had intelligence made available to them in advance of the incident. It was later alleged that this was in order to prevent the availability of advance intelligence becoming public knowledge and hampering efforts to fight terrorism.

15. On 18 January 1983 the three officers, M., B. and R., were interviewed again in the light of the available forensic evidence. Written records were made of these interviews.

16. The results of the RUC investigation were sent to the Director of Public Prosecutions (DPP) to consider whether any prosecution should be brought. The DPP requested that further inquiries be made. On 19 and 20 July 1983 the three officers were interviewed, and on this occasion they stated that they had been briefed that the three deceased were the subject of surveillance and were believed to have set out to commit a murder.

17. Shortly afterwards, the DPP decided that charges should be brought against these three officers ("the three defendants"). The indictment was issued on 8 March 1984 and, as amended on 29 May 1984, charged B. with the murder of Eugene Toman, and M. and R. with aiding, abetting, counselling and procuring B. to commit that offence.

18. The trial of the three defendants took place in Belfast between 29 May and 5 June 1984 before Lord Justice Gibson, sitting without a jury. The prosecution case involved twenty-seven witnesses appearing at the trial to give evidence, while statements from a further eleven witnesses were read out. Over seventy-five exhibits were submitted in evidence.

19. At the close of the prosecution case Lord Justice Gibson found that the evidence against the three defendants did not establish their guilt and, concluding that there was no case to answer, acquitted them. In his judgment giving his reasons for this conclusion, he stated:

"The accused were tasked to arrest Toman and Burns on suspicion of having committed terrorist acts, including murder, and to prevent them carrying out a further murder which the police authorities had reason to believe was about to be attempted.

Each of the accused was so advised by his superiors and was further informed that the suspects would probably be armed and that they were both dedicated and dangerous terrorists who had let it be known that they would not be arrested alive. If they were arrested therefore it would be known to all concerned that firearms would probably have to be used to effect their arrest.

The degree of danger of the operation which was anticipated may be judged by the fact that the three accused were issued with one submachine gun, two Ruger rifles, three semi-automatic pistols and a total of almost 200 rounds of ammunition.

The deceased were under surveillance and according to information received they set off in a car driven by McKerr with the object of carrying out the proposed murder. A road block was then set up by the police in order to stop and arrest them.

They broke through the road block at high speed endangering the life of a police officer in so doing. The accused who were in a car nearby immediately gave chase. Shots were discharged after the escaping car.

At this point I had to be careful in assessing the evidence to leave out of account any self serving parts of statements made by the accused.

It was a dark wet November night and the forensic evidence satisfies me that bullets striking the rear window and other metal parts at the rear of the car would in such

conditions emit flashes which could readily be mistaken for the muzzle flashes of guns fired from the back of the car especially after the rear window was broken as it was.

... I have no doubt that it was a reasonable conclusion that the accused were being fired at. In fact none of the persons escaping did have any firearms but each of the accused opened fire from their car as they travelled at high speed along the Tullygally East Road ...

I have no doubt that at this stage each of the accused was acting lawfully in shooting at the three deceased as being the only practicable means of effecting their arrest and if need be of killing them in order to stop their escape and prevent the perpetration of murder ...

Quite apart from any question of self defence which may have been raised as a result of the apparent gun flashes from the car, the car, driven by McKerr, was driven at high speed. It failed to negotiate a turn to the right to a slip road and it came to a rest a matter of 40 to 50 feet up the slip road just off the left hand verge and on the sloping ground giving a drop of some four feet. The car in which the three accused were pulled up on the other side of the road. All jumped out.

Without reference to the statements of the accused and relying exclusively on other Crown evidence it is clear that the passenger door of the car ... opened. The front passenger was Toman and in the rear seat was Burns.

The evidence of [the forensic expert], which I accept, was that the ... experiments which he carried out [showed that] the opening of the passenger door from inside produced two distinct metallic sounds, the first like the slide of a gun hitting the back blade; the second like the slide hitting the front blade. These sounds were heard by him distinctly at a distance of twenty feet.

The Crown case is that after the door was opened ... some or all of the accused struck Toman in the back as he stood outside the car killing him instantly. ... the passenger side of the car would have been in shadow. In my view it matters not whether the accused on hearing the noise of the door being opened concluded that this was what was happening or whether they thought that one of the occupants of the car was preparing to open fire on them.

In either event the act of shooting was not murder. In any event the noise established that one or more of the occupants was alighting. If the noise was taken to be indicating that the front passenger was preparing to get out of the car that could only be interpreted as an attempt to get down the hill to escape into the country beyond or being an attempt to take up a position behind the car with the intention of opening fire. If on the other hand the noise was taken to be the operation of a gun slide it was unmistakable that a gunman proposed to open fire and immediate retaliatory action was required.

As seen and understood by the accused the car contained three men, at least two murderous gunmen who had not merely given no indication of submission but seemed prepared to shoot it out or at least escape in the dark. In those circumstances to open fire was to my mind the most obvious and only means of self defence and the only step consistent with their duty. Apart from running away it was the only reasonable course open to them.

It was in my view the use by them of such as was reasonable in the circumstances as appreciated by them, including their understanding of the mortal danger in which they

were to effect arrests even though it may be by killing and to prevent the commission of the contemplated murder.

Their use of gunfire into the car was therefore plainly lawful within the terms of Section 3 of the Criminal Law Act (Northern Ireland) 1967 as well as being the commensurate force for their own self-defence. ...

There was no time to my mind to weigh up the possibilities. At all costs and at all possible speed the danger had to be eliminated otherwise the consequences might have been fatal to themselves.

As I have read the papers and as I understand the evidence there never was the slimmest chance that the Crown could have hoped to secure a conviction. ...”

20. The judge concluded with these comments:

“I speak not of the inevitable concerns and worries of the accused or the additional danger that they are now likely to be in because their identities and appearances have been publicly exposed by this trial. I am thinking of the very widespread effects among other members of the police and indeed of the armed forces generally when a policeman or a soldier is ordered to arrest a dangerous criminal and ... to bring him back. How is he to consider his conduct?

May it not be that some may now ask ‘Am I to risk my life carrying out this order knowing that if I survive my reward will be a further risk of life imprisonment as a murderer’. One would hope that they will accept the first risk as part of their duty but should they not also be entitled to expect that if they do so they will have the protection of the law unless it should appear with total blindness they may have overstepped the bounds of the criminal law.

As far as the three deceased men who unhappily forfeited their lives are concerned they died not because they were victims of murder but because knowing that two of them were wanted by the police on a charge of multiple murder and many other crimes they decided not to stop when confronted by the police and to risk all in an attempt to escape. It was a gamble which failed.

There is just one final observation which I would like to make. ... I want to make clear that having heard the entire Crown case exposed in open court I regard each of the accused as absolutely blameless in this matter.

I consider that in fairness to them that finding also ought to be recorded together with my commendation for their courage and determination in bringing the three deceased men to justice, in this case to the final court of justice.”

Shortly after giving judgment, Lord Justice Gibson made a statement in open court:

“Having regard to the widespread publicity which parts of my judgment have received and the observations which have been made upon it in the press and elsewhere, I have considered it desirable to clarify my views on two matters.

First, I would point out that my observations related to the particular circumstances of that occasion and ought not to be read out of context. I would wish most emphatically to repudiate any idea that I would approve or that the law would countenance what has been described as a shoot-to-kill policy on the part of the police.

Like every other member of the public they have no right, in any circumstances, to use more force than appears to be reasonably necessary having regard to all the circumstances understood by them.

... I understand that in some quarters certain further words of mine have been thought to mean that I was contemplating that the police force might be regarded as entitled to mete out summary justice by means of the bullet.

I do not believe that on any fair analysis my words were capable of that interpretation. Indeed, nothing was further from my mind, nor would I or any other judge contemplate for a second that such a view was tenable.”

B. Concerning the Stalker/Sampson investigation

21. In November and December 1982 there had been two further fatal shooting incidents involving the RUC in Armagh – the killing of Michael Tighe and serious wounding of Martin McAuley on 24 November 1982, and the killing of Seamus Grew and Roddy Carroll on 12 December 1982. None of the deceased was armed.

22. On 11 April 1984 the DPP exercised his statutory powers under Article 6(3) of the Prosecution of Offences (Northern Ireland) Order 1972 to request the Chief Constable of the RUC to conduct further investigations into the three cases. The Government stated that he did so as it appeared that, in certain statements of evidence, material and important facts had been omitted and matters which were untrue and misleading in material and important respects had been included. He also requested that he be provided with full information about the circumstances in which false and misleading evidence had been provided by any officer of the RUC and an investigation into whether there was evidence to suggest that any person was guilty of an offence of perverting the course of justice or any other offence in connection with the investigation of the three shooting incidents.

23. On 24 May 1984 John Stalker, then Deputy Chief Constable of the Greater Manchester Police, was appointed by the Chief Constable of the RUC to carry out the investigation, which was to investigate the circumstances in which certain members of the RUC had provided false or misleading evidence or purported evidence, and to investigate the conduct of members of the RUC in connection with the inquiries into the incidents.

24. In October 1984, three months after the defendants were acquitted, they were interviewed by the Stalker team, which included Detective Chief Superintendent Thorburn. Written records were kept of these statements. B. also made a written statement. According to his book *John Stalker* (see paragraph 31 below), on 26 June 1985, Mr Stalker wrote to the Chief Constable of the RUC, Sir John Hermon, informing him of fresh evidence pointing to offences of unlawful killings by RUC officers. On 18 September 1985 Mr Stalker sent his Interim Report

to the RUC¹ and, on 15 February 1986, Sir John Hermon sent the report to the DPP for Northern Ireland. On 4 March 1986 the DPP instructed Sir John Hermon to release Special Branch files to Mr Stalker, which documents had been withheld on grounds of national security. The documents were handed over to Mr Stalker on or about 30 April 1986.

25. On 29 May 1986 Mr Stalker was removed from the inquiry and replaced by Colin Sampson, Chief Constable of West Yorkshire Police, who was also asked to investigate allegations of impropriety against Mr Stalker concerning matters unrelated to the present case.

26. On 6 August 1986 Mr Sampson completed his investigation into Mr Stalker and, on 22 August 1986, Mr Stalker was reinstated by the Police Committee. He did not, however, return to the inquiry.

27. On 26 November 1986 Mr Stalker's deputy on the inquiry, John Thorburn, left the police and, on 13 March 1987, Mr Stalker himself also left.

28. Mr Sampson delivered his report to Sir John Hermon and the DPP in three sections, on 22 October 1986, 23 March and 10 April 1997.

29. On 25 January 1988 Sir Patrick Mayhew, the then Attorney-General, made a statement in Parliament in which he said, *inter alia*:

"In regard to the shooting incidents ... the [DPP] had considered all the facts and information ascertained and reported by Mr Stalker and Mr Sampson, and he has re-examined the original RUC investigation files. He has concluded that the evidence does not warrant any further prosecution in respect of the shootings which occurred on 11 November 1982 and 12 December 1982 and which have already been the subject of prosecutions. ...

The [DPP] has however concluded that there is evidence of the commission of offences of perverting or attempting or conspiring to pervert the course of justice or of obstructing a constable in the execution of his duty, and that this evidence is sufficient to require consideration of whether prosecutions are required in the public interest and he has consulted me accordingly.

I have therefore taken steps to acquaint myself with all the relevant circumstances, including matters concerning the public interest and, in particular, considerations of national security that might properly affect the decision whether or not to institute proceedings.

I have informed the Director fully with regard to my consultations as to the public interest, and in the light of all the facts and information brought to his notice, the [DPP] has concluded, with my full agreement, that it would not be proper to institute any criminal proceedings. He has given directions accordingly."

30. Eight officers were, according to the Government, the subject of disciplinary proceedings, and received admonitions and advice as to their future conduct.

1. According to the RUC report on the Stalker book (see paragraph 33) this report consisted of 3,609 pages, in twenty separate volumes, including one album of maps and photographs.

31. In the book *John Stalker*, published by Mr Stalker in 1988, the following descriptions of his investigation into the three shooting incidents appeared:

(Concerning the McKerr, Toman and Burns shooting)

“The Stalker inquiry discovered that the three victims of the shooting had been under surveillance for many hours by the police who planned to intercept them at a place different from where the killings occurred. No serious attempt to attract the attention of the driver was made, and no policeman was struck by the car. Immediately after the incident the police officers drove from the scene with their weapons and returned to their base for a debriefing by senior Special Branch Officers. Officers from the Criminal Investigation Department (CID) were denied access for many days to the police officers involved and to their car, clothes and weapons for forensic examination. On the night of the killings, CID officers were given incorrect information about where the shootings began and part of the forensic examination was conducted in the wrong place. Many cartridge cases of rounds fired were never found.”

“We believed ... that at least one officer had been in an entirely different position from that which he had claimed to be in when some fatal shots were fired. I also established that the police pursuit took place in a different manner from that described. But most damning of all, almost 21 months after the shooting we found fragments of the bullet that undoubtedly killed the driver still embedded in the car. That crucial evidence had lain undiscovered by the RUC and Forensic Science service ... My conclusion in relation to the missing cartridge cases was that as many as twenty were deliberately removed from the scene. I could only presume that this was in order to mislead the forensic scientists and to hide the true nature and extent of the shooting.”

“I had to regard the investigation of the matter as slipshod and in some aspects woefully inadequate. I was left with two alternative conclusions, either that some RUC detectives were amateur and inefficient at even the most basic of murder investigation routines; or that they had been deliberately inept.”

(Concerning the three incidents as a whole)

“Even though six deaths had occurred over a five week period ... and involved in each case officers from the same specialist squad, no co-ordinated investigation had ever been attempted. It seemed that the investigating officers had never spoken to each other. Worse still, despite the obvious political and public implications, no senior officer had seen fit to draw the reports together.”

“We had expected a particularly high level of enquiry in view of the nature of the deaths, but this was shamefully absent. The files were little more than a collection of statements, apparently prepared for a coroner’s enquiry. They bore no resemblance to my idea of a murder prosecution file. Even on the most cursory of readings I could see clearly why the prosecutions had failed.”

32. According to *The Times* of 9 February 1988, Mr Stalker also stated:

“I never did find evidence of a shoot-to-kill policy as such. There was no written instruction, nothing pinned up on a noticeboard. But there was a clear understanding on the part of the men whose job it was to pull the trigger that that was what was expected of them.”

33. In 1990 the RUC issued a response to the book by Mr Stalker. It stated in its introduction that the book contained many inaccuracies and distortions and gave a misleading impression. Their document aimed to highlight a selected number of misrepresentations. It was stated, in contradiction to Mr Stalker's assertions, that it was wrong to allege that the three investigations were carried out under different detectives as the same detective superintendent was in charge of two of the investigations; that the investigation files were presented to the DPP in the format approved by him; that it was already established in a police statement of 13 November 1982 that no police officer had been struck by the car driven by Gervaise McKerr; that it had been advisable, for the safety of the three officers, that they leave the scene immediately; that their weapons had been seized without delay by the scene of crimes officers; that no incorrect information was given to the investigating officers concerning where the shooting occurred, although uniformed officers had mistakenly positioned the tape on the junction and it was repositioned accurately shortly afterwards; it was accepted that all the cartridges were not recovered but due to the torrential rain at the time some could have been washed down the drains; the area had nonetheless been swept over for two days with metal detectors.

Criticisms were also made that Mr Stalker had gone outside his remit to reinvestigate the shooting incidents as well as a terrorist incident on 27 October 1982 in which three police officers had been killed and that his report, when submitted, lacked the clarity and precision normally associated with criminal investigations.

34. The Government have also submitted that on 23 June 1992 Mr Thorburn, on the occasion of his withdrawal of a libel action against the RUC Chief Constable, made a statement in which he took the opportunity to submit publicly that he was satisfied that the RUC had not pursued a shoot-to-kill policy in 1982 and that the RUC Chief Constable had not condoned or authorised any deliberate or reckless killings by his officers. Other members of the Stalker/Sampson inquiry team also stated in June 1990 that "the Greater Manchester officers wish to stress that the Stalker/Sampson Enquiry found no evidence of a 'Shoot to Kill policy' ".

C. Concerning the inquest

35. An inquest into the deaths was opened by the Armagh coroner, Mr Curran, on 4 June 1984 at the conclusion of the criminal trial. On or about 22 August 1984 Mr Curran resigned. The applicant alleged that this was due to irregularities in the RUC files concerning the deaths. The inquest was due to be heard in September 1984 before Mr Elliott but was adjourned on the application of Mrs Creaney's legal representatives. The

coroner then waited until after the conclusion of the Stalker/Sampson investigation before scheduling the inquest to reopen on 14 November 1988.

36. The coroner was provided with all the witness statements, forensic evidence, maps and photographs which were obtained as part of the RUC investigation and the Stalker/Sampson investigations. Parts of some of the witness statements were deleted in the public interest for reasons of national security.

37. On 27 October 1988 the coroner held a preliminary meeting, attended by the legal representatives of the interested parties, including the relatives of the deceased, at which he stated that he intended to admit in evidence the written statement of Sergeant M. and officers B. and R.

38. On 9 November 1988 Tom King, the then Secretary of State for Northern Ireland, issued a Public Interest Immunity Certificate (“PII Certificate”) which, the applicant alleged, prevented the disclosure of a substantial amount of information that would otherwise have been available to the inquest due to open five days later. The certificate covered any information or documents which might reveal, *inter alia*:

- details of RUC counter-terrorist capabilities, including methods of operation, specialist training and equipment;
- details of the intelligence which gave rise to the belief that there was a conspiracy to murder an off-duty member of the security forces and the methods by which such intelligence was gleaned; and
- certain details of surveillance mounted by the RUC as part of the operation during which McKerr, Toman and Burns were killed.

39. On 14 November 1988 the inquest opened. The coroner admitted unsworn evidence by the three officers M., B. and R., who had declined to appear to give evidence at the inquest.

40. On 17 November 1988 an adjournment was granted at the request of Mrs Creaney’s solicitor who took proceedings for judicial review to challenge the admission of the unsworn statements. The application was refused on 22 November 1988 by Mr Justice Carswell. On appeal, the Court of Appeal held on 20 December 1988 that the Coroners’ Practice and Procedure Rules (which conferred on the coroner the discretion to admit the statements) were *ultra vires* since M., B. and R. were compellable witnesses. Leave to appeal to the House of Lords was granted to the Crown on 19 April 1989. On 8 March 1990 the House of Lords overturned the judgment, holding that the Coroners’ Rules of Practice and Procedure were not *ultra vires* and that these officers could not be compelled to attend the inquest.

41. The inquest proceedings, due to recommence on 23 April 1990, were adjourned further while Mrs Creaney commenced a second set of judicial review proceedings challenging the admission of the statements of the three officers. Mr Justice Carswell on 11 May 1990 and the Court

of Appeal on 27 June 1990 rejected the application as raising no new issues.

42. On 20 July 1990 Mrs Creaney's legal representatives wrote to the coroner requesting that the inquest not be resumed pending an appeal in judicial review proceedings relating to an inquest into the deaths of three other persons (the *Devine* case, where relatives of the deceased had challenged the power of the coroner to admit written statements from the soldiers who had shot the deceased). The request was granted. Judgment was given by the Court of Appeal in that case on 6 December 1990 and by the House of Lords on 6 February 1992, upholding the power of coroners to admit written statements.

43. On 5 May 1992 a second inquest resumed under Coroner John Leckey. The coroner stated in his address to the jury:

"The purpose of an Inquest is the investigation in public of all the facts and circumstances surrounding an unnatural death. It follows, therefore, that an inquest is usually unnecessary when those facts have already been investigated and made public in a criminal court on a prosecution for homicide. You may recall that in 1984 three police officers were prosecuted for the murder of one of the deceased, Eugene Toman, but were acquitted. In the course of their trial there was a very full examination of the facts surrounding the three deaths and had there not been another factor to consider, I would have decided that an Inquest was unnecessary. That factor, which makes the investigation of these deaths wholly exceptional, is a subsequent investigation carried out by the Greater Manchester Police: the so-called Stalker Inquiry. The statements they took have been made available to me and the public has a proper interest in knowing whether any further evidence came to light. For that reason and that reason alone, I am holding Inquests."

44. The inquest continued until 29 May 1992, in public, before a jury, and involved the hearing of about nineteen witnesses over thirteen days. Mrs Creaney was represented by a barrister, who cross-examined the witnesses and made extensive legal submissions. The RUC were also represented.

45. On 28 May 1992 a witness, officer D., said that he had had recourse to the statement he had made to the RUC on 13 November 1982, prior to giving evidence at the inquest. Counsel for Mrs Creaney asked to see this statement but the coroner refused his request, as the witness did not have it about his person and it was the property of the RUC. On 29 May 1992, at the applicant's request, the inquest was adjourned. The same day, Mrs Creaney's solicitor sought leave in the High Court for judicial review of, *inter alia*, the coroner's decision refusing access to witness D.'s statement. Leave for judicial review was initially refused on 2 June 1992 but finally granted by the Court of Appeal on 8 June 1992.

46. On 21 December 1992 Judge Nicholson ruled that Mrs Creaney had no right to see the statement and also declined to rule that she could have a list of the jurors, although he strongly recommended that the names of the

jurors be read out in open court on resumption of the inquest. On 28 May 1993 the Court of Appeal overturned the former decision, holding that counsel was entitled to see the witness statement of 13 November 1982 and that the coroner could order production of the statement from the RUC, and, if it was not produced, could issue a subpoena.

47. On 2 November 1992 the coroner wrote to Detective Chief Superintendent McIvor of the RUC, recalling that, prior to the adjournment of the inquest, he had expressed his view that four Greater Manchester Police witnesses (including John Thorburn, Mr Stalker's deputy on the inquiry) should be granted access to documents and papers relating to their investigation as members of the Greater Manchester Police Inquiry. Chief Superintendent McIvor replied that none of the police officers mentioned had requested access and that he therefore presumed they had been able to brief themselves on papers in their own possession.

48. On 16 November 1992 Mr Thorburn wrote to the Chief Constable of the Greater Manchester Police requesting access to the statement file and forensic evidence relating to the killing at Tullygally Road on 11 November 1982. By letter of 25 January 1993, the coroner was informed that the Chief Constable of the RUC had advised the Greater Manchester Police that Mr Thorburn should not be allowed access to the documents requested. He was also informed that the documents were part of the inquiry and were therefore the property of the RUC, to which all subsequent requests should therefore be addressed.

49. Following a meeting on 9 September 1993 with the representatives of the interested parties, including Mrs Creaney, the coroner served a subpoena on the Chief Constable of the RUC requiring him to attend with reports on the Stalker/Sampson investigations.

50. On 21 December 1993 the legal adviser of the RUC wrote to the coroner stating that he had now been informed by the Greater Manchester Police that they did not hold any papers other than those held by the RUC, which, apart from the Stalker and Sampson reports, the coroner already had in his possession. He also raised the fact that the documents were likely to be covered by public interest immunity. By letter of 4 January 1994 the coroner referred to a conversation of 21 December 1993 with the legal adviser of the RUC, wishing to formally put on record his surprise at hearing that documents in the possession of the Greater Manchester Police had been destroyed. The RUC legal adviser replied on 12 January 1994, stating that he had never said that documents had been destroyed. On 13 January 1994 the coroner requested the legal adviser to confirm that all documents referred to in the schedule to the subpoena were in existence and to identify their location.

51. By letter dated 17 February 1994 the RUC legal adviser informed the coroner that, contrary to information previously given to him, a

number of filing cabinets containing documents from the inquiry had been located with the Greater Manchester Police. These had been handed over to the RUC and were in his view covered by the PII Certificate.

52. Meanwhile, on 31 January 1994 the inquest was closed and the jury discharged. The inquest was reopened on 22 March 1994. In reopening the inquest, the coroner informed Mrs Creaney's solicitors by letter dated 21 February 1994 that:

"Re: inquests into the deaths of –

(1) James Gervaise McKerr, Eugene Toman and John Frederick Burns

... A criminal trial arose out of each of these incidents and normally where that occurs an Inquest is unnecessary as all the facts are likely to have been fully investigated in public at the trial.

However, as you are aware, the circumstances surrounding these deaths was the subject of an investigation carried out by ... Mr John Stalker ... and Mr Colin Sampson ... between May 1984 and April 1987. Their reports were subsequently submitted to the Chief Constable of the Royal Ulster Constabulary. I am of the opinion that the public has a proper interest in knowing whether any further evidence came to light subject to this evidence being within the proper scope of an Inquest. Were it not for this unique aspect of the investigation into the deaths I would not hold Inquests but would proceed to register the deaths.

The purpose of formally opening these Inquests is to determine whether it will be possible for me to achieve my aim. One of the witnesses whom it is my present intention to call is ex-Detective Chief Superintendent John Thorburn ... who played a leading role in the ... investigation. He would be in a position to give material evidence only if he had access in advance of the Inquest to certain working papers and other documents which are presently in the custody of the Chief Constable. After a lapse of seven years it is important that he has the opportunity to refresh his memory by carefully re-examining these so that the evidence that he gives will be as accurate as possible ..."

53. The coroner issued a fresh subpoena on 24 February 1994 requiring Sir Hugh Annesley, Chief Constable of the RUC, to attend before him in connection with the inquest and to produce:

- (i) a copy of the Stalker Interim Report (including statement files, exhibits and forensic file);
- (ii) a copy of the draft and final Sampson Report (including documents and statement files);
- (iii) a copy of the draft and final Stalker Report (including statements, exhibits, and forensic files);
- (iv) thirteen files of action sheets;
- (v) computer disks;
- (vi) photographs and maps;
- (vii) press cuttings, a file and videos of TV programmes;
- (viii) interview notes of RUC officers;
- (ix) trial transcripts;

- (x) a book of handwritten notes of trials;
- (xi) three interview indexes;
- (xii) original RUC documents (ref. Ballynerry Road);
- (xiii) fifteen document files designated B105, 119-129, 134, 137-146, 149 and 153; and
- (xiv) presentation documents.

54. On 20 April 1994 the Chief Constable of the RUC issued a summons to have the subpoena set aside on the grounds that he had no personal knowledge of the facts at issue at the inquest and should not therefore be required to give evidence; that the documents sought under the subpoena should not be disclosed as they consisted of documents which ought not to be disclosed in the public interest and to which a claim of public interest immunity properly attached; and that in the circumstances the issue of the subpoena was oppressive, vexatious and an abuse of the process of the court.

55. On 4 May 1994 the coroner served an affidavit stating that he did not require the Chief Constable to give any evidence in respect of his personal knowledge but required him to produce the Stalker and Sampson reports that were in his custody. He stated that he required the production of these reports for the sole purpose of enabling ex-Detective Chief Superintendent John Thorburn, who played a leading role in the investigations connected with, and in the preparation of, the reports, to refresh his memory, so that the evidence he gave at the inquest would be as accurate as possible. He further stated the following:

“8. I am of the opinion that the public has a proper interest in knowing whether any further evidence touching the causes of the material deaths came to light as a result of the said investigations, subject, of course, to that evidence being within the proper scope of the Inquests.

9. Were it not for this unique aspect of the investigation into the deaths (being the investigations which led to the production of the said Reports), I would not hold Inquests, but would proceed to register the material deaths.

10. I have issued the material Writs of Subpoena only because the Royal Ulster Constabulary has refused Mr Thorburn access to the original investigation papers.

11. Accordingly, if the material Writs of Subpoena are set aside, so that the said Reports are not available for the purposes of the Inquests, I will consider that there will be no useful purposes to be served in proceeding with the Inquests, and I will close them, and proceed to register the material deaths.”

56. On 5 May 1994 Sir Patrick Mayhew (then Secretary of State for Northern Ireland) issued a further PII Certificate stating that the disclosure of the Stalker and Sampson reports would cause serious damage to the public interest and that he considered it his duty to issue the Certificate in order to protect the public interest, in summary constituting the following:

“(a) the need to protect the operational efficiency of the special units of the Royal Ulster Constabulary and the Armed Forces and the Security Service;

(b) the need to protect the integrity of intelligence operations;

(c) the need to protect the future usefulness of Royal Ulster Constabulary, Armed Forces and Security Service personnel;

(d) the need to protect the lives and safety of Royal Ulster Constabulary, Armed Forces and Security Service personnel and their families, and the lives and safety of persons, and their families, who have provided or may provide information and intelligence to the security forces.”

57. The Secretary of State emphasised the need, first, to protect the integrity of the process of criminal investigations and the making of decisions as to prosecutions and, secondly, the need to preserve the efficacy of the Crown’s efforts to counter terrorism and the safety from terrorist attack of persons involved in those efforts. As regards the work of special units of the RUC, he stated that these units and personnel carried out security, intelligence and surveillance work. The work of all these units required secrecy if it was to be effective. The disclosure of, or evidence about, the identity of members of the special units of the Royal Ulster Constabulary, Armed Forces and the Security Service could substantially impair their capability to perform the tasks assigned to them and could put their lives at risk.

58. On 16 May 1994 the Chief Constable swore a further affidavit in which he stated that he had been informed that copies of all witness statements, forensic evidence photographs and maps from the first two RUC investigations and the Stalker and Sampson inquiries had been provided to the coroner subject to certain deletions from various statements and transcripts. He stated that the coroner was therefore in possession of all the documentary evidence from the three investigations and should be in a position to identify any further evidence which came to light during the Stalker and Sampson inquiries. On 20 May 1994 the Chief Constable applied to the High Court for the writ of subpoena to be set aside.

59. On 25 May 1994 the coroner swore a further affidavit stating that he was satisfied that relevant new material germane to the inquests had been found by the police during the Stalker and Sampson inquiries and that he had spoken to Mr Thorburn (Mr Stalker’s deputy) and Mr Shaw (Mr Sampson’s deputy), who informed him that they required access to the documents in issue in order to identify the headings of the new material and give accurate evidence thereon.

60. On 11 July 1994 Judge Nicholson set aside the subpoenas on the grounds that they were not necessary to the proper purpose of the inquest and that the materials in question should not be disclosed in view of the PII Certificate. He stated, *inter alia*:

"... [The Coroner] stated that his enquiries satisfied him that there was relevant new material in the Reports. The source of this information must have been Mr Thorburn or Mr Shaw ...

It is not disputed by counsel for the Coroner that all witness statements have been given to the Coroner. There remain recommendations, expressions of opinion, comments, criticisms and the like. I can think of nothing else.

This leads me to the conclusion that the Coroner is seeking material about the 'broad circumstances' in which the killings took place in order to deal with rumours and suspicions that there was a 'shoot to kill' policy. ...

The recent decision of the Court of Appeal in Northern Ireland indicates that he is not entitled to do so. There is nothing to prevent him from calling Mr Thorburn or Mr Shaw if they can give relevant evidence touching the deaths of the deceased. But in my opinion it is not proper for Mr Thorburn to give an 'overview' to the jury. ...

The Reports are not relevant to the Coroner's inquiry and the overriding public interest in the integrity of the criminal process makes it 'oppressive and an abuse of the process of the Court' to permit production of the Reports for the purpose sought by the Coroner. The writs of subpoena should be set aside for these reasons.

This is not a reflection or criticism of the Coroner. I am satisfied that he is genuinely concerned to deal openly with the fears and suspicions that there was a 'shoot to kill' policy. But the Coroner's court is not the proper forum in which this kind of issue can properly be dealt with.

The third question with which I propose to deal with briefly is the claim to public interest immunity in the interests of national security ...

I accept that there is evidence that national security would be imperilled by the production of these two Reports. Were Mr Thorburn to use them to refresh his memory, other parties to the inquest would be entitled to call for them. ..."

61. On 8 September 1994 the coroner issued a ruling abandoning the inquest into Gervaise McKerr's death, stating:

"I am satisfied that my aim in deciding to hold Inquests for the reasons I expressed to the jury when I opened the Inquests into the deaths of Toman, Burns and McKerr is no longer achievable."

D. Concerning civil proceedings

62. On 19 August 1991 Mrs Creaney issued a writ of summons against the Chief Constable of the RUC in the High Court, claiming damages under the Law Reform (Miscellaneous Provisions) Act (Northern Ireland) and the Fatal Accidents (Northern Ireland) Act 1977 for personal injuries, loss and damage sustained by her husband, his estate and dependants by reason of the assault, battery, conspiracy, negligence, nuisance and trespass to the person by the police officers involved in the security operation on 11 November 1982.

63. No further steps to proceed with these claims were taken by Mrs Creaney or, since her death, by the applicant.

II. RELEVANT DOMESTIC LAW AND PRACTICE

A. Use of lethal force

64. Section 3 of the Criminal Law Act (Northern Ireland) 1967 provides, *inter alia*:

“1. A person may use such force as is reasonable in the circumstances in the prevention of crime, or in effecting the arrest or assisting in the lawful arrest of offenders or suspected offenders or persons unlawfully at large.”

Self-defence or the defence of others is contained within the concept of the prevention of crime (see, for example, Smith and Hogan on criminal law).

B. Inquests

1. *Statutory provisions and rules*

65. The conduct of inquests in Northern Ireland is governed by the Coroners Act (Northern Ireland) 1959 and the Coroners (Practice and Procedure) Rules (Northern Ireland) 1963. These provide the framework for a procedure within which deaths by violence or in suspicious circumstances are notified to the coroner, who then has the power to hold an inquest, with or without a jury, for the purpose of ascertaining, with the assistance as appropriate of the evidence of witnesses and reports, *inter alia*, of post-mortem and forensic examinations, who the deceased was and how, when and where he died.

66. According to the Coroners Act, every medical practitioner, registrar of deaths or funeral undertaker who has reason to believe a person died directly or indirectly by violence is under an obligation to inform the coroner (section 7). Every medical practitioner who performs a post-mortem examination has to notify the coroner of the result in writing (section 29). Whenever a dead body is found, or an unexplained death or death in suspicious circumstances occurs, the police of the district are required to give notice to the coroner (section 8).

67. Rules 12 and 13 of the Coroners Rules give the coroner power to adjourn an inquest where a person may be or has been charged with murder or other specified criminal offences in relation to the deceased.

68. Where the coroner decides to hold an inquest with a jury, persons are called from the Jury List, compiled by random computer selection from the electoral register for the district on the same basis as in criminal trials.

69. The matters in issue at an inquest are governed by Rules 15 and 16 of the Coroners Rules:

“15. The proceedings and evidence at an inquest shall be directed solely to ascertaining the following matters, namely: –

- (a) who the deceased was;
- (b) how, when and where the deceased came by his death;
- (c) the particulars for the time being required by the Births and Deaths Registration (Northern Ireland) Order 1976 to be registered concerning his death.

16. Neither the coroner nor the jury shall express any opinion on questions of criminal or civil liability or on any matters other than those referred to in the last foregoing Rule.”

70. The forms of verdict used in Northern Ireland accord with this recommendation, recording the name and other particulars of the deceased, a statement of the cause of death (for example, bullet wounds) and findings as to when and where the deceased met his death. In England and Wales, the form of verdict appended to the English Coroners Rules contains a section marked “Conclusions of the jury/coroner as to the death” in which conclusions such as “lawfully killed” or “killed unlawfully” are inserted. These findings involve expressing an opinion on criminal liability in that they involve a finding as to whether the death resulted from a criminal act, but no finding is made that any identified person was criminally liable. The jury in England and Wales may also append recommendations to their verdict.

71. However, in Northern Ireland, the coroner is under a duty (section 6(2) of the Prosecution of Offences (Northern Ireland) Order 1972) to furnish a written report to the DPP where the circumstances of any death appear to disclose that a criminal offence may have been committed.

72. Until recently, legal aid was not available for inquests as they did not involve the determination of civil liabilities or criminal charges. Legislation which would have provided for legal aid at the hearing of inquests (the Legal Aid, Advice and Assistance (Northern Ireland) Order 1981, Schedule 1, paragraph 5) has not been brought into force. However, on 25 July 2000 the Lord Chancellor announced the establishment of an extra-statutory *ex gratia* scheme to make public funding available for representation for proceedings before coroners in exceptional inquests in Northern Ireland. In March 2001 he published for consultation the criteria to be used in deciding whether applications for representation at inquests should receive public funding. These included, *inter alia*, consideration of financial eligibility, whether an effective investigation by the State was needed and whether the inquest was the only way to conduct it, whether the applicant required representation to be able to participate effectively in the inquest and whether the applicant had a sufficiently close relationship with the deceased.

73. The coroner enjoys the power to summon witnesses whose presence he deems necessary at the inquest (section 17 of the Coroners Act) and he may allow any interested person to examine a witness (Rule 7). In both England and Wales and Northern Ireland, a witness is entitled to rely on the privilege against self-incrimination. In Northern Ireland, this privilege is reinforced by Rule 9(2) which provides that a person suspected of causing death may not be compelled to give evidence at the inquest.

74. In relation to both documentary evidence and the oral evidence of witnesses, inquests, like criminal trials, are subject to the law of public interest immunity, which recognises and gives effect to the public interest, such as national security, in the non-disclosure of certain information or certain documents or classes of document. A claim of public interest immunity must be supported by a certificate.

2. *The scope of inquests*

75. Rules 15 and 16 (see above) follow from the recommendation of the Brodrick Committee on Death Certification and Coroners:

“... the function of an inquest should be simply to seek out and record as many of the facts concerning the death as the public interest requires, without deducing from those facts any determination of blame ... In many cases, perhaps the majority, the facts themselves will demonstrate quite clearly whether anyone bears any responsibility for the death; there is a difference between a form of proceeding which affords to others the opportunity to judge an issue and one which appears to judge the issue itself.”

76. Domestic courts have made, *inter alia*, the following comments:

“... It is noteworthy that the task is not to ascertain how the deceased died, which might raise general and far-reaching issues, but ‘how ... the deceased came by his death’, a far more limited question directed to the means by which the deceased came by his death.

... [previous judgments] make it clear that when the Brodrick Committee stated that one of the purposes of an inquest is ‘To allay rumours or suspicions’ this purpose should be confined to allaying rumours and suspicions of how the deceased came by his death and not to allaying rumours or suspicions about the broad circumstances in which the deceased came by his death.” (Sir Thomas Bingham, MR, Court of Appeal, *R. v. the Coroner for North Humberside and Scunthorpe, ex parte Roy Jamieson*, April 1994, unreported)

“The cases establish that although the word ‘how’ is to be widely interpreted, it means ‘by what means’ rather than in what broad circumstances ... In short, the inquiry must focus on matters directly causative of death and must, indeed, be confined to those matters alone ...” (Simon Brown LJ, Court of Appeal, *R. v. Coroner for Western District of East Sussex, ex parte Homberg and Others* (1994) 158 Justice of the Peace Reports 357)

“... it should not be forgotten that an inquest is a fact finding exercise and not a method of apportioning guilt. The procedure and rules of evidence which are suitable for one are unsuitable for the other. In an inquest it should never be forgotten that there

are no parties, no indictment, there is no prosecution, there is no defence, there is no trial, simply an attempt to establish the facts. It is an inquisitorial process, a process of investigation quite unlike a trial ...

It is well recognised that a purpose of an inquest is that rumour may be allayed. But that does not mean it is the duty of the Coroner to investigate at an inquest every rumour or allegation that may be brought to his attention. It is ... his duty to discharge his statutory role – the scope of his enquiry must not be allowed to drift into the uncharted seas of rumour and allegation. He will proceed safely and properly if he investigates the *facts* which it appears are relevant to the statutory issues before him.” (Lord Lane, Court of Appeal, *R. v. South London Coroner, ex parte Thompson* (1982) 126 Solicitors’ Journal 625)

3. *Disclosure of documents*

77. There was no requirement prior to 1999 for the families at inquests to receive copies of the written statements or documents submitted to the coroner during the inquest. Coroners generally adopted the practice of disclosing the statements or documents during the inquest proceedings, as the relevant witness came forward to give evidence.

78. Following the recommendation of the Stephen Lawrence Inquiry, Home Office Circular no. 20/99 (concerning deaths in custody or deaths resulting from the actions of a police officer in purported execution of his duty) advised chief constables of police forces in England and Wales to make arrangements in such cases for the pre-inquest disclosure of documentary evidence to interested parties. This was to “help provide reassurance to the family of the deceased and other interested persons that a full and open police investigation has been conducted, and that they and their legal representatives will not be disadvantaged at the inquest”. It was recommended that such disclosure should take place twenty-eight days before the inquest.

79. Paragraph 7 of the circular stated:

“The courts have established that statements taken by the police and other documentary material produced by the police during the investigation of a death in police custody are the property of the force commissioning the investigation. The Coroner has no power to order the pre-inquest disclosure of such material ... Disclosure will therefore be on a voluntary basis.”

Paragraph 9 listed some kinds of material which require particular consideration before being disclosed, for example:

- where disclosure of documents might have a prejudicial effect on possible subsequent proceedings (criminal, civil or disciplinary);
- where the material concerns sensitive or personal information about the deceased or unsubstantiated allegations which might cause distress to the family; and
- personal information about third parties not material to the inquest.

Paragraph 11 envisaged that there would be non-disclosure of the investigating officer's report although it might be possible to disclose it in those cases which the Chief Constable considered appropriate.

C. Police complaints procedures

80. The police complaints procedure was governed at the relevant time by the Police (Northern Ireland) Order 1987 ("the 1987 Order"). This replaced the Police Complaints Board, which had been set up in 1977 by the Independent Commission for Police Complaints (ICPC). Since 1 October 2000, the ICPC has been replaced by the Police Ombudsman for Northern Ireland appointed under the Police (Northern Ireland) Act 1998.

81. The ICPC was an independent body, consisting of a chairman, two deputy chairmen and at least four other members. Where a complaint against the police was being investigated by a police officer or where the Chief Constable or Secretary of State considered that a criminal offence might have been committed by a police officer, the case was referred to the ICPC.

82. Under Article 9(1)(a) of the 1987 Order, the ICPC was required to supervise the investigation of any complaint alleging that the conduct of a RUC officer had resulted in death or serious injury. Its approval was required for the appointment of the police officer to conduct the investigation and it could require the investigating officer to be replaced (Article 9(5)(b)). For a supervised investigation, a report by the investigating officer was submitted to the ICPC at the same time as to the Chief Constable. Pursuant to Article 9(8) of the 1987 Order, the ICPC issued a statement as to whether the investigation had been conducted to its satisfaction and, if not, specifying any respect in which it had not been so conducted.

83. Under Article 10 of the 1987 Order, the Chief Constable was required to determine whether the report indicated that a criminal offence had been committed by a member of the police force. If he so decided and considered that the officer ought to be charged, he was required to send a copy of the report to the DPP. If the DPP decided not to prefer criminal charges, the Chief Constable was required to send a memorandum to the ICPC indicating whether he intended to bring disciplinary proceedings against the officer (Article 10(5)), save where disciplinary proceedings had been brought and the police officer had admitted the charges (Article 11(1)). Where the Chief Constable considered that a criminal offence had been committed but that the offence was not such that the police officer should be charged or where he considered that no criminal offence had been committed, he was required to send a memorandum indicating whether he intended to bring

disciplinary charges and, if not, his reasons for not proposing to do so (Article 11(6) and (7)).

84. If the ICPC considered that a police officer subject to investigation ought to be charged with a criminal offence, it could direct the Chief Constable to send the DPP a copy of the report on that investigation (Article 12(2)). It could also recommend or direct the Chief Constable to prefer such disciplinary charges as the ICPC specified (Article 13(1) and (3)).

D. The Director of Public Prosecutions

85. The Director of Public Prosecutions (DPP), appointed pursuant to the Prosecution of Offences (Northern Ireland) Order 1972 (“the 1972 Order”), is an independent officer with at least ten years’ experience of the practice of law in Northern Ireland who is appointed by the Attorney-General and who holds office until retirement, subject only to dismissal for misconduct. His duties under Article 5 of the 1972 Order are, *inter alia*:

“(a) to consider, or cause to be considered, with a view to his initiating or continuing in Northern Ireland any criminal proceedings or the bringing of any appeal or other proceedings in or in connection with any criminal cause or matter in Northern Ireland, any facts or information brought to his notice, whether by the Chief Constable acting in pursuance of Article 6(3) of this Order or by the Attorney General or by any other authority or person;

(b) to examine or cause to be examined all documents that are required under Article 6 of this Order to be transmitted or furnished to him and where it appears to him to be necessary or appropriate to do so to cause any matter arising thereon to be further investigated;

(c) where he thinks proper to initiate, undertake and carry on, on behalf of the Crown, proceedings for indictable offences and for such summary offences or classes of summary offences as he considers should be dealt with by him.”

86. Article 6 of the 1972 Order requires, *inter alia*, coroners and the Chief Constable of the RUC to provide information to the DPP as follows:

“(2) Where the circumstances of any death investigated or being investigated by a coroner appear to him to disclose that a criminal offence may have been committed he shall as soon as practicable furnish to the [DPP] a written report of those circumstances.

(3) It shall be the duty of the Chief Constable, from time to time, to furnish to the [DPP] facts and information with respect to –

(a) indictable offences [such as murder] alleged to have been committed against the law of Northern Ireland; ...

and at the request of the [DPP], to ascertain and furnish to the [DPP] information regarding any matter which may appear to the [DPP] to require investigation on the ground that it may involve an offence against the law of Northern Ireland or

information which may appear to the [DPP] to be necessary for the discharge of his functions under this Order.”

87. According to the Government’s observations submitted on 18 June 1998, it had been the practice of successive DPPs to refrain from giving reasons for decisions not to institute or proceed with criminal prosecutions other than in the most general terms. This practice was based upon the consideration that:

(i) if reasons were given in one or more cases, they would be required to be given in all. Otherwise, erroneous conclusions might be drawn in relation to those cases where reasons were refused, involving either unjust implications regarding the guilt of some individuals or suspicions of malpractice;

(ii) the reason not to prosecute might often be the unavailability of a particular item of evidence essential to establish the case (for example, sudden death or flight of a witness or intimidation). To indicate such a factor as the sole reason for not prosecuting might lead to assumptions of guilt in the public estimation;

(iii) the publication of the reasons might cause pain or damage to persons other than the suspect (for example, the assessment of the credibility or mental condition of the victim or other witnesses);

(iv) in a substantial category of cases, decisions not to prosecute were based on the DPP’s assessment of the public interest. Where the sole reason not to prosecute was the age, mental or physical health of the suspect, publication would not be appropriate and could lead to unjust implications;

(v) there might be considerations of national security which affected the safety of individuals (for example, where no prosecution could safely or fairly be brought without disclosing information which would be of assistance to terrorist organisations, would impair the effectiveness of the counter-terrorist operations of the security forces or endanger the lives of such personnel and their families or informants).

88. Decisions of the DPP not to prosecute have been subject to applications for judicial review in the High Court.

In *R. v. DPP, ex parte C* (1995) 1 Criminal Appeal Reports 141, Lord Justice Kennedy held, concerning a decision of the DPP not to prosecute in an alleged case of buggery:

“From all of those decisions it seems to me that in the context of the present case this court can be persuaded to act if and only if it is demonstrated to us that the Director of Public Prosecutions acting through the Crown Prosecution Service arrived at the decision not to prosecute:

(1) because of some unlawful policy (such as the hypothetical decision in *Blackburn* not to prosecute where the value of goods stolen was below £100);

(2) because the Director of Public Prosecutions failed to act in accordance with his own settled policy as set out in the code; or

(3) because the decision was perverse. It was a decision at which no reasonable prosecutor could have arrived.”

89. In the case of *R. v. the DPP and Others, ex parte Timothy Jones*, the Divisional Court on 22 March 2000 quashed a decision not to prosecute for alleged gross negligence causing a death in dock unloading on the basis that the reasons given by the DPP – that the evidence was not sufficient to provide a realistic prospect of satisfying a jury – required further explanation.

90. *R. v. DPP, ex parte Patricia Manning and Elizabeth Manning* (decision of the Divisional Court of 17 May 2000), concerned the DPP’s decision not to prosecute any prison officer for manslaughter in respect of the death of a prisoner, although the inquest jury had reached a verdict of unlawful death – there was evidence that prison officers had used a neck lock which was forbidden and dangerous. The DPP reviewing the case still concluded that the Crown would be unable to establish manslaughter from gross negligence. The Lord Chief Justice noted:

“Authority makes clear that a decision by the Director not to prosecute is susceptible to judicial review: see, for example, *R. v. Director of Public Prosecutions, ex parte C* [1995] 1 Cr. App. R. 136. But, as the decided cases also make clear, the power of review is one to be sparingly exercised. The reasons for this are clear. The primary decision to prosecute or not to prosecute is entrusted by Parliament to the Director as head of an independent, professional prosecuting service, answerable to the Attorney General in his role as guardian of the public interest, and to no-one else. It makes no difference that in practice the decision will ordinarily be taken by a senior member of the CPS, as it was here, and not by the Director personally. In any borderline case the decision may be one of acute difficulty, since while a defendant whom a jury would be likely to convict should properly be brought to justice and tried, a defendant whom a jury would be likely to acquit should not be subjected to the trauma inherent in a criminal trial. If, in a case such as the present, the Director’s provisional decision is not to prosecute, that decision will be subject to review by Senior Treasury Counsel who will exercise an independent professional judgment. The Director and his officials (and Senior Treasury Counsel when consulted) will bring to their task of deciding whether to prosecute an experience and expertise which most courts called upon to review their decisions could not match. In most cases the decision will turn not on an analysis of the relevant legal principles but on the exercise of an informed judgment of how a case against a particular defendant, if brought, would be likely to fare in the context of a criminal trial before (in a serious case such as this) a jury. This exercise of judgment involves an assessment of the strength, by the end of the trial, of the evidence against the defendant and of the likely defences. It will often be impossible to stigmatise a judgment on such matters as wrong even if one disagrees with it. So the courts will not easily find that a decision not to prosecute is bad in law, on which basis alone the court is entitled to interfere. At the same time, the standard of review should not be set too high, since judicial review is the only means by which the citizen can seek redress against a decision not to prosecute and if the test were too exacting an effective remedy would be denied.”

As regards whether the DPP had a duty to give reasons, the Lord Chief Justice said:

“It is not contended that the Director is subject to an obligation to give reasons in every case in which he decides not to prosecute. Even in the small and very narrowly defined cases which meet Mr Blake’s conditions set out above, we do not understand domestic law or the jurisprudence of the European Court of Human Rights to impose an absolute and unqualified obligation to give reasons for a decision not to prosecute. But the right to life is the most fundamental of all human rights. It is put at the forefront of the Convention. The power to derogate from it is very limited. The death of a person in the custody of the State must always arouse concern, as recognised by section 8(1)(c), (3)(b) and (6) of the Coroner’s Act 1988, and if the death resulted from violence inflicted by agents of the State that concern must be profound. The holding of an inquest in public by an independent judicial official, the coroner, in which interested parties are able to participate must in our view be regarded as a full and effective inquiry (see *McCann v. United Kingdom* [1996] 21 EHRR 97, paragraphs 159 to 164). Where such an inquest following a proper direction to the jury culminates in a lawful verdict of unlawful killing implicating a person who, although not named in the verdict, is clearly identified, who is living and whose whereabouts are known, the ordinary expectation would naturally be that a prosecution would follow. In the absence of compelling grounds for not giving reasons, we would expect the Director to give reasons in such a case: to meet the reasonable expectation of interested parties that either a prosecution would follow or a reasonable explanation for not prosecuting be given, to vindicate the Director’s decision by showing that solid grounds exist for what might otherwise appear to be a surprising or even inexplicable decision and to meet the European Court’s expectation that if a prosecution is not to follow a plausible explanation will be given. We would be very surprised if such a general practice were not welcome to Members of Parliament whose constituents have died in such circumstances. We readily accept that such reasons would have to be drawn with care and skill so as to respect third party and public interests and avoid undue prejudice to those who would have no opportunity to defend themselves. We also accept that time and skill would be needed to prepare a summary which was reasonably brief but did not distort the true basis of the decision. But the number of cases which meet Mr Blake’s conditions is very small (we were told that since 1981, including deaths in police custody, there have been seven such cases), and the time and expense involved could scarcely be greater than that involved in resisting an application for judicial review. In any event it would seem to be wrong in principle to require the citizen to make a complaint of unlawfulness against the Director in order to obtain a response which good administrative practice would in the ordinary course require.”

On this basis, the court reviewed whether the reasons given by the DPP in that case were in accordance with the Code for Crown Prosecutors and capable of supporting a decision not to prosecute. It found that the decision had failed to take relevant matters into account and that this vitiated the decision not to prosecute. The decision was quashed and the DPP was required to reconsider his decision whether or not to prosecute.

91. On 7 June 2000 in the case of an application by David Adams for judicial review, the High Court in Northern Ireland considered the applicant’s claim that the DPP had failed to give adequate and intelligible reasons for his decision not to prosecute any police officer

concerned in the arrest during which he had suffered serious injuries and for which in civil proceedings he had obtained an award of damages against the police. It noted that there was no statutory obligation on the DPP under the 1972 Order to give reasons and considered that no duty to give reasons could be implied. The fact that the DPP in England and Wales had in a number of cases furnished detailed reasons, whether from increasing concern for transparency or in the interests of the victim's families, was a matter for his discretion. It concluded on the basis of authorities that only in exceptional cases such as the *Manning* case (see paragraph 90 above) would the DPP be required to furnish reasons to a victim for failing to prosecute and that review should be limited to where the principles identified by Lord Justice Kennedy (see paragraph 88 above) were infringed. Notwithstanding the findings in the civil case, it was not persuaded that the DPP had acted in such an aberrant, inexplicable or irrational manner that the case cried out for reasons to be furnished as to why he had so acted.

III. RELEVANT INTERNATIONAL LAW AND PRACTICE

A. The United Nations

92. The United Nations Basic Principles on the Use of Force and Firearms by Law Enforcement Officials (UN Force and Firearms Principles) were adopted on 7 September 1990 by the 8th United Nations Congress on the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders.

93. Paragraph 9 of the UN Force and Firearms Principles provides, *inter alia*, that the “intentional lethal use of firearms may only be made when strictly unavoidable in order to protect life”.

94. Other relevant provisions read as follows:

Paragraph 10

“... law enforcement officials shall identify themselves as such and shall give a clear warning of their intent to use firearms, with sufficient time for the warnings to be observed, unless to do so would unduly place the law enforcement officials at risk or would create a risk of death or serious harm to other persons, or would be clearly inappropriate or pointless in the circumstances of the incident.”

Paragraph 22

“... Governments and law enforcement agencies shall ensure that an effective review process is available and that independent administrative or prosecutorial authorities are in a position to exercise jurisdiction in appropriate circumstances. In cases of death and serious injury or other grave consequences, a detailed report shall be sent promptly to the competent authorities responsible for administrative review and judicial control.”

Paragraph 23

“Persons affected by the use of force and firearms or their legal representatives shall have access to an independent process, including a judicial process. In the event of the death of such persons, this provision shall apply to their dependants accordingly.”

95. Paragraph 9 of the United Nations Principles on the Effective Prevention and Investigation of Extra-legal, Arbitrary and Summary Executions (UN Principles on Extra-legal Executions), adopted on 24 May 1989 by the Economic and Social Council in Resolution 1989/65, provides, *inter alia*:

“There shall be a thorough, prompt and impartial investigation of all suspected cases of extra-legal, arbitrary and summary executions, including cases where complaints by relatives or other reliable reports suggest unnatural death in the above circumstances. ...”

96. Paragraphs 10 to 17 of the UN Principles on Extra-legal Executions contain a series of detailed requirements that should be observed by investigative procedures into such deaths.

Paragraph 10 states, *inter alia*:

“The investigative authority shall have the power to obtain all the information necessary to the inquiry. Those persons conducting the inquiry ... shall also have the authority to oblige officials allegedly involved in any such executions to appear and testify. ...”

Paragraph 11 specifies:

“In cases in which the established investigative procedures are inadequate because of a lack of expertise or impartiality, because of the importance of the matter or because of the apparent existence of a pattern of abuse, and in cases where there are complaints from the family of the victim about these inadequacies or other substantial reasons, Governments shall pursue investigations through an independent commission of inquiry or similar procedure. Members of such a commission shall be chosen for their recognised impartiality, competence and independence as individuals. In particular, they shall be independent of any institution, agency or person that may be the subject of the inquiry. The commission shall have the authority to obtain all information necessary to the inquiry and shall conduct the inquiry as provided in these Principles.”

Paragraph 16 provides, *inter alia*:

“Families of the deceased and their legal representatives shall be informed of, and have access to, any hearing as well as all information relevant to the investigation and shall be entitled to present other evidence. ...”

Paragraph 17 provides, *inter alia*:

“A written report shall be made within a reasonable time on the methods and findings of such investigations. The report shall be made public immediately and shall include the scope of the inquiry, procedures, methods used to evaluate evidence as well as conclusions and recommendations based on findings of fact and on applicable law. ...”

97. The “Minnesota Protocol” (model protocol for a legal investigation of extra-legal, arbitrary and summary executions, contained in the United

Nations Manual on the Effective Prevention and Investigation of Extra-legal, Arbitrary and Summary Executions) provides, *inter alia*, in Section B on the “Purposes of an inquiry”:

“As set out in paragraph 9 of the Principles, the broad purpose of an inquiry is to discover the truth about the events leading to the suspicious death of a victim. To fulfil that purpose, those conducting the inquiry shall, at a minimum, seek:

- (a) to identify the victim;
- (b) to recover and preserve evidentiary material related to the death to aid in any potential prosecution of those responsible;
- (c) to identify possible witnesses and obtain statements from them concerning the death;
- (d) to determine the cause, manner, location and time of death, as well as any pattern or practice that may have brought about the death;
- (e) to distinguish between natural death, accidental death, suicide and homicide;
- (f) to identify and apprehend the person(s) involved in the death;
- (g) to bring the suspected perpetrator(s) before a competent court established by law.”

In Section D, it is stated that “in cases where government involvement is suspected, an objective and impartial investigation may not be possible unless a special commission of inquiry is established”.

B. The European Committee for the Prevention of Torture

98. In the report on its visit to the United Kingdom and the Isle of Man from 8 to 17 September 1997, published on 13 January 2000, the European Committee for the Prevention of Torture (CPT) reviewed the system of preferring criminal and disciplinary charges against police officers accused of ill-treatment. It commented, *inter alia*, on the statistically few criminal prosecutions and disciplinary proceedings which were brought, and identified certain aspects of the procedures which cast doubt on their effectiveness.

The chief officers appointed officers from the same force to conduct the investigations, save in exceptional cases where they appointed an officer from another force, and the majority of investigations were unsupervised by the Police Complaints Authority.

The report stated in paragraph 55 et seq.:

“As already indicated, the CPT itself entertains reservations about whether the PCA [Police Complaints Authority], even equipped with the enhanced powers which have been proposed, will be capable of persuading public opinion that complaints against the police are vigorously investigated. *In the view of the CPT, the creation of a fully-fledged independent investigating agency would be a most welcome development. Such a body should certainly, like the PCA, have the power to direct that disciplinary proceedings be instigated against police officers.*

Further, in the interests of bolstering public confidence, it might also be thought appropriate that such a body be invested with the power to remit a case directly to the CPS [Crown Prosecution Service] for consideration of whether or not criminal proceedings should be brought.

In any event, *the CPT recommends that the role of the ‘chief officer’ within the existing system be reviewed.* To take the example of one Metropolitan Police officer to whom certain of the chief officer’s functions have been delegated (the Director of the CIB [Criminal Investigations Bureau]), he is currently expected to: seek dispensations from the PCA; appoint investigating police officers and assume managerial responsibility for their work; determine whether an investigating officer’s report indicates that a criminal offence may have been committed; decide whether to bring disciplinary proceedings against a police officer on the basis of an investigating officer’s report, and liaise with the PCA on this question; determine which disciplinary charges should be brought against an officer who is to face charges; in civil cases, negotiate settlement strategies and authorise payments into court. It is doubtful whether it is realistic to expect any single official to be able to perform all of these functions in an entirely independent and impartial way.

57. ... Reference should also be made to the high degree of public interest in CPS decisions regarding the prosecution of police officers (especially in cases involving allegations of serious misconduct). Confidence about the manner in which such decisions are reached would certainly be strengthened were the CPS to be obliged to give detailed reasons in cases where it was decided that no criminal proceedings should be brought. The CPT recommends that such a requirement be introduced.”

THE LAW

I. ALLEGED VIOLATIONS OF ARTICLE 2 OF THE CONVENTION

99. The applicant submitted that his father Gervaise McKerr had been unjustifiably killed and that there had been no effective investigation into the circumstances of his death. He relied on 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.”

A. The submissions made to the Court

1. *The applicant*

100. The applicant submitted that the death of his father was the result of the unnecessary and disproportionate use of force by an RUC officer and that his father was the victim of a shoot-to-kill policy operated by the government of the United Kingdom in Northern Ireland. He referred, *inter alia*, to reports by Amnesty International and Human Rights Watch, as well as to statements made by John Stalker, a senior policeman, who carried out an investigation into allegations of such a policy. He argued that this case could not be looked at in isolation from the other cases in Northern Ireland involving the use of lethal force by State agents. In this context, it could be seen on analysis of deaths caused by lethal force between 1969 and 1994 that there was at the material time a practice whereby suspects were arbitrarily killed rather than arrested. He pointed to the common features of pre-planning based on intelligence from informers, the deployment of specialist military or police units and the maximum use of force. In this case, the specially trained RUC officers shot at the car using over 109 rounds, killing three unarmed men, without any attempt to effect an arrest rather than use lethal force. This could not be regarded as the use of minimum or proportionate force.

101. The inadequate investigations into this and other cases were also evidence of official tolerance on the part of the State of the use of unlawful lethal force. Here, the police officers involved in the shooting were allowed to leave the scene with their weapons; there was a delay before the Criminal Investigation Department (CID) were allowed access to those officers for questioning; CID officers were given incorrect information about where the shootings began; many cartridge cases of fired rounds were never found; twenty-one months after the event fragments of the bullet that killed the driver were found still embedded in the car and no adequate steps were taken to find independent eyewitnesses. The applicant referred to the description of the police investigation contained in the book written by Mr Stalker, who said that there was a shockingly low standard of basic techniques, and asserted that police officers had tampered with the scene and effectively obstructed the investigation.

102. The applicant also relied on the account of Mr Stalker as showing that the killing which he had investigated was unlawful and part of a tacit shoot-to-kill policy, and referred to evidence of further obstruction of investigations in the death of Michael Tighe, where the surveillance tape had been withheld by MI5 (Security Service Bureau), as substantiating that the three incidents under Mr Stalker's investigation were part of the shoot-to-kill policy. He submitted that a close scrutiny of the available material showed that the deprivation of life did not result from the use of force

which was no more than absolutely necessary. To the extent that the Court felt there were any issues to resolve, it should of its own motion obtain the necessary material by undertaking an investigation under Article 38 § 1 (a) of the Convention.

103. The applicant further submitted that there had been no effective official investigation carried out into the killing, relying on the international standards set out in the Minnesota Protocol. He argued that the RUC investigation was inadequate and flawed by its lack of independence and lack of publicity. The DPP's own role was limited by the RUC investigation, and any prosecution on the basis of that investigation was not capable of remedying those deficiencies. Further, at the trial, the judge dismissed the case without hearing the police officers, making controversial comments implying judicial approval of extra-judicial assassinations. The inquest was flawed by the delays, the limited scope of the inquiry, a lack of legal aid for relatives, a lack of access to documents and witness statements, the non-compellability of security-force or police witnesses and the use of public interest immunity certificates. The Government could not rely on civil proceedings either as this depended on the initiative of the deceased's family.

2. The Government

104. While the Government did not accept the applicant's claims under Article 2 that his father was killed by an excessive or unjustified use of force, they considered that it would be wholly inappropriate for the Court to seek itself to determine the issues of fact arising from the substantive issues of Article 2. This might involve the Court seeking to resolve issues, and perhaps examining witnesses and conducting hearings, at the same time as the High Court in Northern Ireland, with a real risk of inconsistent findings. It would allow the applicant to forum-shop and would thus undermine the principle of exhaustion of domestic remedies. They submitted that there were in any event considerable practical difficulties involved in the Court pursuing an examination of the substantive aspects of Article 2 as the factual issues would be numerous and complex, involving live evidence with a substantial number of witnesses. This primary fact-finding exercise should not be performed twice, in parallel, such an undertaking wasting court time and money and giving rise to a real risk of prejudice in having to defend two sets of proceedings simultaneously.

105. In so far as the applicant invited the Court to find a practice of killing rather than arresting terrorist suspects, this allegation was emphatically denied. The Government submitted that such a wide-ranging allegation, calling into question every anti-terrorist operation over the last thirty years, went far beyond the scope of this application and referred to matters not before this Court. They denied that there

had been any obstruction to the police investigation in this case, pointing out that the allegations made by Mr Stalker had been disputed by the RUC as inaccurate and containing misrepresentations (see paragraph 33 above). It was necessary for the officers' safety for them to leave the scene, and all the necessary procedures at the scene of the crime had been carried out. The fact that the three officers had been instructed not to refer to certain matters was uncovered by the investigating officers who were not effectively prevented from establishing the facts. The Stalker/Sampson inquiry was a powerful indication of the Government's commitment to punishing all crime, whoever the perpetrator. The results of the inquiry showed that some offences of obstruction had taken place and, although it had not been in the public interest to institute any criminal proceedings, disciplinary proceedings had been brought against eight officers (see paragraph 30 above).

106. The Government further denied that domestic law in any way failed to comply with the requirements of Article 2. They argued that the procedural aspect of this provision was satisfied by the combination of procedures available in Northern Ireland, namely, the prompt and thorough police investigation which was supervised by the DPP, the criminal trial, the inquest proceedings and civil proceedings. These secured the fundamental purpose of the procedural obligation, in that they provided for effective accountability for the use of lethal force by State agents. This did not require that convictions be achieved but that the investigation was capable of leading to a prosecution, which was the case in this application. They also pointed out that each case had to be judged on the facts since the effectiveness of any procedural ingredient may vary with the circumstances. In the present case, they submitted that the available procedures together provided the necessary effectiveness, independence and transparency by way of safeguard against abuse.

3. The Northern Ireland Human Rights Commission

107. Referring to relevant international standards concerning the right to life (for example, the Inter-American Court of Human Rights' case-law and the findings of the United Nations Human Rights Committee), the Northern Ireland Human Rights Commission submitted that the State had to carry out an effective official investigation when an agent of the State was involved or implicated in the use of lethal force. Internal accountability procedures had to satisfy the standards of effectiveness, independence, transparency and promptness, and facilitate punitive sanctions. It was, however, in their view not sufficient for a State to declare that, while certain mechanisms were inadequate, a number of such mechanisms could together provide the necessary protection. They submitted that the investigative

mechanisms relied on in this case, separately or in combination, failed to do so. They referred, *inter alia*, to the problematic role of the RUC in Northern Ireland, the allegedly serious deficiencies in the mechanisms of police accountability, the limited scope of and delays in inquests and the impossibility of compelling of the members of the security forces who have used lethal force to appear at inquests. They drew the Court's attention to the form of inquiry carried out in Scotland under the Sheriff, a judge of criminal and civil jurisdiction, where the next-of-kin have a right to appear. They urged the Court to take the opportunity to give precise guidance as to the form which investigations into the use of lethal force by State agents should take.

B. The Court's assessment

1. General principles

108. Article 2, which safeguards the right to life and sets out the circumstances where deprivation of life may be justified, ranks as one of the most fundamental provisions of the Convention, to which in peacetime no derogation is permitted under Article 15. 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 *McCann and Others v. the United Kingdom*, judgment of 27 September 1995, Series A no. 324, pp. 45-46, §§ 146-47).

109. 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. Where the events in issue lie wholly, or in large part, within the exclusive knowledge of the authorities, as, for example, in the case of persons within their control in custody, strong presumptions of fact will arise in respect of any injuries or death which might occur. Indeed, the burden of proof may be regarded as resting on the authorities to provide a satisfactory and convincing explanation (see *Salman v. Turkey* [GC], no. 21986/93, § 100, ECHR 2000-VII; and also *Çakıcı v. Turkey* [GC], no. 23657/94, § 85, ECHR 1999-IV; *Ertak v. Turkey*, no. 20764/92, § 32, ECHR 2000-V; and *Timurtaş v. Turkey*, no. 23531/94, § 82, ECHR 2000-VI).

110. The text of Article 2, read as a whole, demonstrates that it covers not only intentional killing but also 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, however, only one factor 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 *McCann and Others*, cited above, p. 46, §§ 148-49).

111. 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”, also 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*, *McCann and Others*, cited above, p. 49, § 161, and *Kaya v. Turkey*, judgment of 19 February 1998, *Reports of Judgments and Decisions* 1998-I, p. 329, § 105). The essential purpose of such an investigation is to secure the effective implementation of the domestic laws which protect the right to life and, in those cases involving State agents or bodies, to ensure their accountability for deaths occurring under their responsibility. The kind of investigation that will achieve those purposes may vary according to the circumstances. However, whatever mode is employed, the authorities must act of their own motion once the matter has come to their attention. They cannot leave it to the initiative of the next-of-kin either to lodge a formal complaint or to take responsibility for the conduct of any investigative procedures (see, for example, *mutatis mutandis*, *İlhan v. Turkey* [GC], no. 22277/93, § 63, ECHR 2000-VII).

112. For an investigation into alleged unlawful killing by State agents to be effective, it may generally be regarded as necessary for the persons responsible for and carrying out the investigation to be independent from those implicated in the events (see, for example, *Güleç v. Turkey*, judgment of 27 July 1998, *Reports* 1998-IV, p. 1733, §§ 81-82, and *Oğur v. Turkey* [GC], no. 21594/93, §§ 91-92, ECHR 1999-III). This means not only that there should be no hierarchical or institutional connection but also clear independence (see, for example, *Ergi v. Turkey*, judgment of 28 July 1998, *Reports* 1998-IV, pp. 1778-79, §§ 83-84, where the public prosecutor investigating the death of a girl during an alleged clash showed a lack of independence through his heavy reliance on the information provided by the gendarmes implicated in the incident).

113. The investigation must also be effective in the sense that it is capable of leading to a determination of whether the force used in such

cases was or was not justified in the circumstances (see, for example, *Kaya*, cited above, p. 324, § 87) and to the identification and punishment of those responsible. This is not an obligation of result, but of means. The authorities must take whatever reasonable steps they can to secure the evidence concerning the incident, including, *inter alia*, eyewitness testimony, forensic evidence and, where appropriate, an autopsy which provides a complete and accurate record of injury and an objective analysis of clinical findings, including the cause of death (see, concerning autopsies, for example, *Salman*, cited above, § 106; concerning witnesses, for example, *Tanrıku v. Turkey* [GC], no. 23763/94, § 109, ECHR 1999-IV; and concerning forensic evidence, for example, *Gül v. Turkey*, no. 22676/93, § 89, 14 December 2000, unreported). Any deficiency in the investigation which undermines its ability to establish the cause of death or the person responsible will risk falling foul of this standard.

114. A requirement of promptness and reasonable expedition is implicit in this context (see *Yaşa v. Turkey*, judgment of 2 September 1998, *Reports* 1998-VI, pp. 2439-40, §§ 102-04; *Çakıcı*, cited above, §§ 80, 87 and 106; *Tanrıku v. Turkey*, cited above, § 109; and *Mahmut Kaya v. Turkey*, no. 22535/93, §§ 106-07, ECHR 2000-III). It must be accepted that there may be obstacles or difficulties which prevent progress in an investigation in a particular situation. However, a prompt response by the authorities in investigating a use of lethal force may generally be regarded as essential in maintaining public confidence in their adherence to the rule of law and in preventing any appearance of collusion in or tolerance of unlawful acts.

115. For the same reasons, there must be a sufficient element of public scrutiny of the investigation or its results to secure accountability in practice as well as in theory. The degree of public scrutiny required may well vary from case to case. In all cases, however, the next-of-kin of the victim must be involved in the procedure to the extent necessary to safeguard his or her legitimate interests (see *Güleç*, cited above, p. 1733, § 82, where the father of the victim was not informed of the decision not to prosecute; *Oğur*, cited above, § 92, where the family of the victim had no access to the investigation and court documents; and *Gül*, cited above, § 93).

2. *Application in the present case*

(a) **Concerning the alleged responsibility of the State for the death of Gervaise McKerr**

116. It is undisputed that Gervaise McKerr was shot and killed by police officers while he was unarmed. This use of lethal force falls squarely within the ambit of Article 2, which requires any such action to pursue one of the purposes set out in second paragraph and to be absolutely necessary for that purpose. A number of key factual issues arise in this case, in particular

whether the officers acted on the basis of an honest belief perceived for good reasons to be valid at the time but which turned out subsequently to be mistaken, namely, that they were at risk from Gervaise McKerr or the other men in the car. Determining this issue would involve, *inter alia*, a consideration of the possibility that ricochets gave the impression of gun flashes from the car, the view which the officers had of the men in the car, the basis on which they considered that they were at risk and whether there was any possibility of attempting an arrest. Assessment of the credibility and reliability of the various witnesses, in particular, the police officers who opened fire, would play a crucial role.

117. These are all matters which are currently pending examination in civil proceedings brought by Eleanor Creaney and continued by the applicant alleging death by wrongful act. The Court considers that in the circumstances of this case it would be inappropriate and contrary to its subsidiary role under the Convention to attempt to establish the facts of this case by embarking on a fact-finding exercise of its own by summoning witnesses. Such an exercise would duplicate the proceedings before the civil courts which are better placed and equipped as fact-finding tribunals. While the European Commission of Human Rights has previously embarked on fact-finding missions in Turkish cases where there were proceedings pending against the alleged security-force perpetrators of unlawful killings, it may be noted that these proceedings were criminal and that they had terminated, at first instance at least, by the time the Court examined the applications. In those cases, it was an essential part of the applicants' allegations that the defects in the investigation were such as to render those criminal proceedings ineffective (see, for example, *Salman*, cited above, § 107, where the police officers were acquitted of torture due to the lack of evidence resulting principally from a defective autopsy procedure, and *Gül*, cited above, § 89, where, *inter alia*, the forensic investigation at the scene and autopsy procedures hampered any effective reconstruction of events).

118. In the present case, the Court considers that there are no concrete factors which could deprive the civil courts of their ability to establish the facts and determine the lawfulness or otherwise of Gervaise McKerr's death (see paragraphs 124-26 below concerning the applicant's allegations concerning the defects in the police investigation). While it appears that the applicant has not pursued these proceedings with any vigour, they have not been withdrawn. Even if it may be questioned whether, almost twenty years after the events, the lapse of time will make it difficult for the civil court to piece together the evidence, any such attempt should take place in a domestic forum, not an international jurisdiction.

119. Nor is the Court persuaded that it is appropriate to rely on the documentary material provided by the parties to reach any conclusions as to responsibility for the death of the applicant's father. Many of the

written accounts and assertions made in various documents have not been tested in examination or cross-examination and would provide an incomplete and potentially misleading basis for any such attempt. The situation cannot be equated to a death in custody where the burden may be regarded as resting on the State to provide a satisfactory and plausible explanation.

120. The Court is also not prepared to conduct, on the basis largely of statistical information and selective evidence, an analysis of incidents over the past thirty years with a view to establishing whether they disclose a practice by security forces of using disproportionate force. This would go far beyond the scope of the present application.

121. Conversely, as regards the Government's argument that the availability of civil proceedings provided the applicant with a remedy which he has yet to exhaust as regards Article 35 § 1 of the Convention and, therefore, that no further examination of the case is required under Article 2, the Court recalls that the obligations of the State under Article 2 cannot be satisfied merely by awarding damages (see, for example, *Kaya*, cited above, p. 329, § 105, and *Yaşa*, cited above, p. 2431, § 74). The investigations required under Articles 2 and 13 of the Convention must be able to lead to the identification and punishment of those responsible. The Court therefore examines below whether there has been compliance with this procedural aspect of Article 2 of the Convention.

(b) Concerning the procedural obligation under Article 2 of the Convention

122. Following the death of Gervaise McKerr and the two other men in the car, an investigation was commenced by the RUC. On the basis of that investigation, there was a decision by the DPP to prosecute three officers. They were acquitted at a criminal trial. An independent police inquiry was launched to investigate suspicions of obstruction in the police investigations of this and two other incidents. An inquest was opened on 4 June 1984 and abandoned on 8 September 1994, without reaching any conclusion.

123. The applicant has made numerous complaints about these procedures, while the Government have contended that even if one part of the procedure failed to provide a particular safeguard, taken as a whole, the system ensured the requisite accountability of the police for any unlawful act.

(i) The police investigation

124. Firstly, concerning the police investigation, the Court observes that the applicant's criticisms of the procedures are based largely on the book written by Mr Stalker. His assertions, based on his own inquiries in 1984-85, have, however, been disputed by the RUC in a report issued in 1990. This gives an explanation for a number of the points raised by the applicant – for

example, the failure to find the missing cartridges was perhaps due to the torrential rain washing items into the drains and a mistaken identification of an incident location was speedily corrected. On other points, the RUC asserted that Mr Stalker was simply inaccurate or mistaken.

125. The Court is not in a position to adjudicate between the rival assertions, some of which are more serious than others. It has not been shown, for example, that the RUC failed to look for or find relevant witnesses. Appeals were made to the public, and enquiries carried out with local residents. The fact that Mr Stalker found one potential witness who had not been contacted by the RUC is not to be given undue importance.

126. Nevertheless, it is not disputed that the police officers' weapons were not handed over to the scene of crimes officer until the next day and that the officers were not interviewed until 15 November 1982, some three to four days after the incident. There is no indication, however, whether the lapse of time with regard to the guns was a few hours or substantially longer. It is perhaps surprising that the guns were not required to be surrendered as soon as possible and that the officers were not interviewed at an earlier stage. The Government stated that the latter was a conscious decision of the investigating officers, who wished to collect other evidence prior to the interview. It may be noted that other interviews took place still later to seek further clarification in the light of forensic evidence. It is not altogether obvious, therefore, that it was necessary to wait several days before questioning the officers for the first time. That said, however, there is no indication of any difficulty arising from the forensic evidence concerning the use of the guns or the number of rounds fired. Nor was the delay of some days in interviewing potentially key suspects in itself a matter of serious prejudice to the investigation as a whole. It does, however, lend weight to assertions that investigations into the use of lethal force by police officers give the appearance of being qualitatively different from those concerning civilian suspects.

127. It is further undisputed that the three police officers were instructed not to reveal certain information to the RUC officers investigating the shooting, namely that they were Special Branch officers and were working on information obtained from intelligence operations. This was, as stated by the Government, discovered by the RUC investigators. It sparked off further inquiries, which disclosed evidence of obstruction amounting to criminal offences and eventually led to disciplinary proceedings. Whether the inquiries revealed any further examples of withholding information from the investigation or attempts to obstruct the investigation by police officers in this case is not known, as the Stalker and Sampson reports have never been disclosed. It is, however, of serious concern that any attempts were made, on the instructions of a senior officer, to conceal information from the investigation. It raises legitimate doubts as to the overall integrity of the investigative process.

128. In such a context, the necessity for safeguards against undue influence and a lack of impartiality is thrown into prominence. It must be noted that the investigation into the killing by RUC police officers was headed and carried out by other RUC officers. It appears likely, although no direct submissions have been made on this point, that this investigation, as required by law, was supervised by the ICPC, an independent police-monitoring authority. Their approval would have been required of the officer leading the investigation, and it would appear that they found the conduct of the investigation satisfactory. There was nonetheless a hierarchical link between the officers investigating and the officers subject to investigation, all of whom were under the responsibility of the RUC Chief Constable, who played a role in the process of instituting any disciplinary or criminal proceedings (see paragraphs 82-84 above). The power of the ICPC to require the RUC Chief Constable to refer the investigating report to the DPP for a decision on prosecution or to require disciplinary proceedings to be brought is not, however, a sufficient safeguard where the investigation itself has been for all practical purposes conducted by police officers connected with those under investigation. The Court notes the recommendation of the CPT that a fully independent investigating agency would help to overcome lack of confidence in the system which exists in England and Wales and is in some respects similar (see paragraph 98 above).

129. As regards the lack of public scrutiny of the police investigations, the Court considers that disclosure or publication of police reports and investigative materials may involve sensitive issues with possible prejudicial effects to private individuals or other investigations and, therefore, cannot be regarded as an automatic requirement under Article 2. The requisite access of the public or the victim's relatives may be provided for in other stages of the available procedures.

(ii) The role of the DPP

130. The Court recalls that the DPP is an independent legal officer charged with the responsibility to decide whether to bring prosecutions in respect of any possible criminal offences carried out by a police officer. He is not required to give reasons for any decision not to prosecute and in this case he did not do so. No challenge by way of judicial review exists to require him to give reasons in Northern Ireland, though it may be noted that in England and Wales, where the inquest jury may still reach verdicts of unlawful death, the courts have required the DPP to reconsider a decision not to prosecute in the light of such a verdict, and will review whether those reasons are sufficient. This possibility does not exist in Northern Ireland where the inquest jury is no longer permitted to issue verdicts concerning the lawfulness or otherwise of a death.

131. The Court does not doubt the independence of the DPP. In this case, he directed that prosecution of three police officers take place. No issue therefore arises concerning the lack of transparency in a decision not to prosecute. The applicant nonetheless argued that the DPP's decision could not be regarded as remedying the deficiencies in the police investigation. However, the Court is not persuaded by the material before it that there was any fundamental flaw in the investigation which can be said to have undermined the prosecution *ab initio* or deprived it of any efficacy.

132. The Court examines further below whether the criminal trial furnished the investigation required by Article 2 of the Convention.

(iii) The criminal trial of the three police officers

133. As stated above (see paragraph 113), a crucial aspect of the investigation into a killing by State agents is that it is capable of leading to the prosecution and punishment of those responsible. In this case, three police officers were charged with the murder of one of the men in the incident, presumably for tactical reasons. It is clear that the evidence submitted by the prosecution related to the incident as a whole and the judge in his decision referred to the killing of all three men. If the trial had resulted in convictions, they would have, at least indirectly, concerned the killing of the applicant's father and would have arguably satisfied the prosecution and punishment requirement of Article 2.

134. In the normal course of events, a criminal trial, with an adversarial procedure before an independent and impartial judge, must be regarded as furnishing the strongest safeguards of an effective procedure for the finding of facts and the attribution of criminal responsibility. The applicant has pointed to the fact that in this case the judge acquitted the officers on the basis of "no case to answer", without waiting to hear the defence case, in particular, the oral testimony of those officers. In addition, he drew attention to the comments of the judge which gave rise to considerable controversy in appearing to praise the three officers for sending the three unarmed IRA suspects to face divine judgment.

135. It is true that the accounts of the killings given in the statements of the three officers were not subject to examination or cross-examination. However, it is not for this Court to substitute its own opinion as to whether the prosecution had adduced sufficient evidence to require the defendants to answer it for that of the trial judge, who heard the witnesses and had a better overall picture of the evidence than it can hope to have at this late stage. Nor, although it can understand why the judge's remarks were ill-received, does it consider that these disclosed any lack of impartiality or bias. On the judge's findings that the use of force was reasonable, no question of condonation of unlawful killings arose.

136. However, the scope of the criminal trial was restricted to the criminal responsibility of the three officers. The applicant, relying, *inter alia*, on the Minnesota Protocol (see paragraph 97 above), argued that the trial was not capable of addressing wider concerns about other aspects of official involvement in the killings. One of these aspects was the deliberate instructions of a senior officer to the suspects to conceal information from the investigating officers, which raised doubts as to what other information or obstruction might have occurred. Another was the fact that there had been two other incidents in Armagh within a month in which police officers from the special mobile support units had used lethal force, killing Michael Tighe on 24 November 1982 and Seamus Grew and Roddy Carroll on 12 December 1982, all of whom had been unarmed. A prosecution had occurred concerning the latter incident and had also resulted in an acquittal. It was alleged that police officers involved in these incidents had similarly been instructed to conceal evidence.

137. The Court considers that there may be circumstances where issues arise that have not, or cannot, be addressed in a criminal trial and that Article 2 may require wider examination. Serious concerns arose from these three incidents as to whether police counter-terrorism procedures involved an excessive use of force, whether deliberately or as an inevitable by-product of the tactics that were used. The deliberate concealment of evidence also cast doubts on the effectiveness of investigations in uncovering what had occurred. In other words, the aims of reassuring the public and the members of the family as to the lawfulness of the killings had not been met adequately by the criminal trial. In this case therefore, the Court finds that Article 2 required a procedure whereby these elements could be examined and doubts confirmed, or laid to rest. It considers below whether the authorities adequately addressed these concerns.

(iv) The independent police inquiry

138. The DPP was aware from an early stage that problems had arisen in this case as to concealment of evidence. Prior to the trial he had requested in or about July 1983 that further inquiries be made (see paragraph 16 above). On 11 April 1984 he took the step of exercising his statutory powers under section 6(3) of the Prosecution of Offences (Northern Ireland) Order 1972 to request the Chief Constable of the RUC to conduct further investigations into the three cases. This was intended not as a reinvestigation of the incidents themselves but instead to establish whether there was evidence of perverting the course of justice. The Chief Constable appointed Mr Stalker, a senior police officer from a different police force in England, to carry out the investigation.

139. The inquiry which followed sparked considerable controversy, which lasts to the present day. Mr Stalker was removed from the inquiry on 29 May 1986 and replaced by Mr Sampson, also a senior police officer from outside Northern Ireland. None of the reports was made public. That misconduct had been uncovered was revealed in a short statement by the Attorney-General on 25 January 1988 which at the same time announced that the DPP had decided that no prosecution of police officers for offences of obstruction was justified in the public interest.

140. The Court considers that the inquiry may be regarded as sufficiently independent, though it appears that the RUC Chief Constable played a role in the disposal of the reports that ensued. Indeed, the report and the investigation materials were regarded to be the property of the RUC. It cannot, however, be regarded as having proceeded with reasonable expedition. It took three years and nine months to culminate in a statement to Parliament. There was a delay between the issue of Mr Stalker's Interim Report on 18 September 1985 to the RUC Chief Constable and the transfer of the report by him to the DPP on 15 February 1986, a gap of almost five months. Following Mr Stalker's removal on 29 May 1986, it took a further ten months for Mr Sampson to issue the final part of his own report, on 10 April 1997. It took another nine months before the Attorney-General reported on the matter in Parliament.

141. Moreover, since the reports and their findings were not published, in full or in extract, it cannot be considered that there was any public scrutiny of the investigation. This lack of transparency may be considered as having added to, rather than dispelled, the concerns which existed. No reasons were given to explain the decision that prosecutions were not considered in the public interest, and no possibility existed of challenging the failure to give such reasons.

(v) *The inquest*

142. In Northern Ireland, as in England and Wales, investigations into deaths may also be conducted by inquests. Inquests are public hearings conducted by coroners – independent judicial officers – normally sitting with a jury, to determine the facts surrounding a suspicious death. In *McCann and Others* (cited above, p. 49, § 162) the Court found that the inquest held into the deaths of the three IRA suspects shot by the SAS in Gibraltar satisfied the procedural obligation contained in Article 2, as it provided a detailed review of the events surrounding the killings and provided the relatives of the deceased with the opportunity to examine and cross-examine witnesses involved in the operation.

In this case, a fact-finding function had already been carried out by the criminal court. This had, however, dealt with the criminal responsibility for the death of one of the men in the car. It had not covered the

allegations of a cover-up and shoot-to-kill policy that the independent police inquiry had dealt with. The Court has considered whether the inquest provided a public and effective examination of these matters.

It has concluded, however, that while the inquest was indeed public it was not effective. Its effectiveness was handicapped in a number of ways.

143. The scope of the inquest was limited to the facts immediately relevant to the deaths under examination. According to the case-law of the national courts, the coroner is required to confine his investigation to the matters which directly caused the deaths and should not extend his inquiry into the broader circumstances. While the domestic courts accept that an essential purpose of the inquest is to allay rumours and suspicions of how a death came about, they have considered it important that such an inquiry should not be allowed “to drift into the uncharted seas of rumour and allegation” (see paragraphs 75-76 above). The Court agrees that a detailed investigation into policy issues or alleged conspiracies may not be justifiable or necessary. However, in this case, legitimate and serious concerns had arisen. The coroner had identified these in his address to the jury on 5 May 1992, when he pointed out that a criminal trial had already taken place and that he was only holding an inquest as it appeared that further evidence might have come to light subsequently. He was however unable to obtain copies of either the Stalker or Sampson reports or other alleged associated material as the High Court, upholding the RUC Chief Constable’s objections, held that disclosure of the documents was not necessary for the purpose of the inquest. The High Court judge commented that the inquest was not an appropriate place for dealing properly with issues of an alleged shoot-to-kill policy.

144. In inquests in Northern Ireland, a person suspected of causing death may not be compelled to give evidence (Rule 9(2) of the 1963 Coroners Rules – see paragraph 73 above). In practice, in inquests involving the use of lethal force by members of the security forces in Northern Ireland, the police officers or soldiers concerned do not attend. Instead, written statements or transcripts of interviews are admitted in evidence. In the inquest in this case, the police officers involved in the shooting were not required to appear at the inquest and declined to do so. Sergeant M. and officers B. and R. were therefore not subjected to examination concerning their account of events. Their statements were made available to the coroner instead. This did not enable any satisfactory assessment to be made of either their reliability or credibility on crucial factual issues. It detracted from the inquest’s capacity to establish the facts relevant to the death, and thereby to achieve one of the purposes required by Article 2 of the Convention (see also paragraph 10 of the UN Principles on Extra-legal Executions, cited in paragraph 96 above).

145. The jury’s verdict in this case could only give the identity of the deceased and the date, place and cause of death (see paragraph 70 above).

In England and Wales, as in Gibraltar, the jury is able to reach a number of verdicts, including “unlawful death”. As already noted, where an inquest jury gives such a verdict in England and Wales, the DPP is required to reconsider any decision not to prosecute and to give reasons which are amenable to challenge in the courts. In this case, a criminal prosecution had already occurred. The only relevance that the inquest could have had to any further prosecutions was that the coroner could have sent a written report to the DPP if he considered that a criminal offence might have been committed. It is not apparent, however, that the DPP would have been required to take any decision in response to this notification or to provide detailed reasons for not making any response. The inquest therefore was unable to play any effective role in the identification or prosecution of any criminal offences which may have occurred and, in that respect, falls short of the requirements of Article 2.

146. While the public nature of the inquest proceedings was not in dispute, the applicant complained that the ability of his family to participate in the proceedings as next-of-kin to the deceased was significantly prejudiced as legal aid was not available in inquests and documents were not disclosed in advance of the proceedings.

The Court notes however that, as with the next-of-kin in *McCann and Others*, the family were represented by a solicitor and counsel at the inquest and had been granted legal aid for the judicial review applications associated with it. It cannot therefore be said that the applicant’s family was prevented, by the lack of legal aid, from obtaining any necessary legal assistance at the inquest.

147. As regards access to documents, at that time the family of the deceased was not able to obtain copies of any witness statements until the witness concerned was giving evidence. This was also the position in *McCann and Others*, where the Court considered that this had not substantially hampered the ability of the families’ lawyers to question the witnesses (see judgment cited above, p. 49, § 162). However it must be noted that the inquest in *McCann and Others* was to some extent exceptional when compared with the proceedings in a number of cases in Northern Ireland (see also *Hugh Jordan v. the United Kingdom*, no. 24746/94, judgment of 4 May 2001; *Kelly and Others v. the United Kingdom*, no. 30054/96, judgment of 4 May 2001; and *Shanaghan v. the United Kingdom*, no. 37715/97, judgment of 4 May 2001). The promptness and thoroughness of the inquest in *McCann and Others* left the Court in no doubt that the important facts relating to the events had been examined with the active participation of the applicants’ experienced legal representative. The fact that the next-of-kin did not have access to the documents did not, in that context, contribute any significant handicap. However, since that case, the Court has laid more emphasis on the importance of involving the next-of-kin of a deceased in the procedure and providing them with information (see *Oğur*, cited above, § 92).

Further, the Court notes that the practice of non-disclosure has changed in the United Kingdom in the light of the Stephen Lawrence inquiry and that it is now recommended that the police disclose witness statements twenty-eight days in advance (see paragraph 78 above).

148. In this case, it may be observed that the lack of access to the witness statements was the reason for several long adjournments in the inquest. This contributed significantly to prolonging the proceedings. The Court considers this further in the context of the delay (see paragraph 152 below). The previous inability of the applicant's family to have access to witness statements before the appearance of the witness must also be regarded as having placed them at a disadvantage in terms of preparation and ability to participate in questioning. This contrasts strikingly with the position of the RUC who had the resources to provide for legal representation and full access to relevant documents. The Court considers that the right of the family of the deceased whose death is under investigation to participate in the proceedings requires that the procedures adopted ensure the requisite protection of their interests, which may be in direct conflict with those of the police or security forces implicated in the events. The Court is not persuaded that the applicant's interests as next-of-kin were fairly or adequately protected in this respect.

149. Reference has also been made to the allegedly frequent use of public interest immunity certificates in inquests to prevent certain questions or disclosure of certain documents. In this case, the Secretary of State for Northern Ireland issued a certificate on 9 November 1988 covering, for example, the counter-terrorism capabilities of the RUC and information or documents revealing details of the intelligence operation. A second certificate was issued on 5 May 1994 to prevent disclosure of the Stalker and Sampson reports on the grounds, *inter alia*, of the need to protect the effectiveness of special units and the integrity of intelligence operations.

150. It is not apparent that the first certificate prevented any relevant questioning of witnesses. As regards the second certificate, the Court recalls that the Chief Constable, in contesting the relevance of the Stalker and Sampson reports to the inquest, declared that all witness statements and evidence in the inquiry had been provided to the coroner (see paragraph 58 above). In the High Court, Judge Nicholson considered that all that remained undisclosed were statements of opinion, criticisms, recommendations, etc. It is not apparent that Judge Nicholson was himself able to examine the reports to verify whether anything relevant to the inquest was contained in them. Judge Nicholson also commented that there was nothing to prevent Mr Thorburn giving evidence to the inquest concerning relevant matters pertaining to the deaths, but that he could not seek to rely on the reports to give any "overview" to the jury. The Court observes that if Mr Thorburn had attempted to give evidence about the contents of the reports some seven to eight years after they had been

compiled, it is unlikely that his memory would have been accurate as regards details. It is also probable that objection would have been made by the Government, relying on the PII Certificate.

151. This Court is not in a position to assert whether the Stalker and Sampson reports contained any material relevant to the issue of the existence of any shoot-to-kill policy. There are strong indications that the Stalker Interim Report did so – the RUC have criticised Mr Stalker’s attempt to reinvestigate the shootings in addition to the obstructions of justice. In his statement to Parliament, the Attorney-General referred to the DPP reviewing the reports and also the evidence concerning the shooting incidents. The reports in any event dealt with the evidence of obstruction of justice, which was relevant to the wider issues thrown up by the case. The Court finds that the inquest was thus prevented from reviewing potentially relevant material and was therefore unable to fulfil any useful function in carrying out an effective investigation of matters arising since the criminal trial.

152. Finally, the Court has had regard to the delay in the proceedings. The inquest opened on 4 June 1984, after the conclusion of the criminal proceedings. It then adjourned for successive periods:

- from September 1984 to November 1988, pending the independent police inquiry under Mr Stalker and Mr Sampson;
- from 17 November 1988 to 8 March 1990, a period of about fifteen months, while the family challenged the admission in evidence of the written statements of the police officers;
- from 20 July 1990 to 6 February 1992, another eighteen months, pending a challenge to such statements in another case;
- from 29 May 1992 to 28 May 1993, a year, pending the family’s challenge of the refusal to give them access to a witness statement;
- while the inquest resumed on 31 January 1994, it was almost immediately delayed while the coroner and Chief Constable entered into a dispute about the disclosure of documents. The judicial review proceedings ended on 11 July 1994 and the inquest was abandoned a few months later.

153. The Court observes that a number of the adjournments were requested by the applicant’s family. They related principally to legal challenges to procedural aspects of the inquest which they considered essential to their ability to participate – in particular, access to the documents. While it is therefore the case that the applicant’s family contributed significantly to the delays, this to some extent resulted from the difficulties facing relatives in participating in inquest procedures (see paragraph 148 above concerning the non-disclosure of witness statements). It cannot be regarded as unreasonable that the applicant made use of the legal remedies available to him to challenge these aspects of the inquest procedure.

154. A long delay had already resulted from the coroner's decision to await the outcome of the independent police inquiry. This might have been a reasonable step where the inquiry provided an effective investigation into the remaining issues after the criminal trial. The Court has found above that it was lacking in expedition and transparency. While the inquiry ended in a public statement in Parliament in January 1988, the inquest was not rescheduled to start until 14 November 1988, almost six years after the events. The coroner's unsuccessful attempt to obtain documents which he considered relevant to the inquest accounted for the period from September 1993 to May 1994. When the inquest was abandoned by the coroner on 8 September 1994, little evidence had been heard.

155. In the circumstances it cannot be considered that the inquest was held either promptly or progressed with reasonable expedition (see, *mutatis mutandis*, concerning speed requirements under Article 6 § 1 of the Convention, *Scopelliti v. Italy*, judgment of 23 November 1993, Series A no. 278, p. 9, § 25). The frequent and lengthy adjournments call into question whether the inquest system was at the relevant time structurally capable of providing for both speed and effective access for the deceased's family, and the necessary documents for the coroner's examination of the issues.

(vi) *Civil proceedings*

156. As found above (see paragraph 118), civil proceedings would provide a judicial fact-finding forum, with the attendant safeguards and the ability to reach findings of unlawfulness, with the possibility of damages. It is, however, a procedure undertaken on the initiative of the applicant, not the authorities, and it does not involve the identification or punishment of any alleged perpetrator. As such, it cannot be taken into account in the assessment of the State's compliance with its procedural obligations under Article 2 of the Convention.

(vii) *Conclusion*

157. The Court finds that the proceedings for investigating the use of lethal force by the police officers have been shown in this case to disclose the following shortcomings:

- the police officers investigating the incident were not sufficiently independent of the officers implicated in the incident;
- there was a lack of public scrutiny and information to the victim's family concerning the independent police investigation into the incident, including inadequate justification for the DPP's decision not to prosecute any police officer at that stage for perverting or attempting to pervert the course of justice;

- the inquest procedure did not allow for any verdict or findings which might play an effective role in securing a prosecution in respect of any criminal offence which may have been disclosed;
- the non-disclosure of witness statements prior to their appearance at the inquest prejudiced the ability of the applicant's family to participate in the inquest and contributed to long adjournments in the proceedings;
- the PII Certificate had the effect of preventing the inquest from examining matters relevant to the outstanding issues in the case;
- the police officers who shot Gervaise McKerr were not required to attend the inquest as witnesses;
- the independent police investigation did not proceed with reasonable expedition;
- the inquest proceedings did not commence promptly and were not pursued with reasonable expedition.

158. The lack of independence of the RUC investigation, and the lack of transparency regarding the subsequent inquiry into the alleged police obstruction in that investigation, may be regarded as being at the heart of the problems in the procedures which followed. The domestic courts commented that the inquest was not the proper forum for dealing with the wider issues in the case. However, no other public, accessible procedure was available to remedy the shortcomings.

159. It is not for this Court to specify in any detail which procedures the authorities should adopt in providing for the proper examination of the circumstances of a killing by State agents. While reference has been made, for example, to the Scottish model of inquiry conducted by a judge of criminal jurisdiction, there is no reason to assume that this may be the only method available. Nor can it be said that there should be one unified procedure satisfying all requirements. If the aims of fact-finding, criminal investigation and prosecution are carried out by or shared between several authorities, as in Northern Ireland, the Court considers that the requirements of Article 2 may nonetheless be satisfied if, while seeking to take into account other legitimate interests such as national security or the protection of material relevant to other investigations, the various procedures provide for the necessary safeguards in an accessible and effective manner. In the present case, the available procedures have not struck the right balance.

160. The Court would observe that the shortcomings in transparency and effectiveness identified above run counter to the purpose identified by the domestic courts of allaying suspicions and rumour. Proper procedures for ensuring the accountability of agents of the State are indispensable in maintaining public confidence and meeting the legitimate concerns that might arise from the use of lethal force. A lack of such procedures will only add fuel to fears of sinister motivations, as is illustrated, *inter alia*, by the submissions made by the applicant concerning the alleged shoot-to-kill policy.

161. The Court finds that there has been a failure to comply with the procedural obligation imposed by Article 2 of the Convention and that there has been, in this respect, a violation of that provision.

II. ALLEGED VIOLATION OF ARTICLE 14 OF THE CONVENTION

162. The applicant relied on Article 14 of the Convention, which provides:

“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.”

163. The applicant submitted that the circumstances of the killing of his father disclosed discrimination. He alleged that, between 1969 and March 1994, 357 people had been killed by members of the security forces, the overwhelming majority of whom were young men from the Catholic or nationalist community. When compared with the numbers of those killed from the Protestant community and having regard to the fact that there have been relatively few prosecutions (thirty-one) and only a few convictions (four, at the date of this application), this showed that there was a discriminatory use of lethal force and a lack of legal protection *vis-à-vis* a section of the community on grounds of national origin or association with a national minority.

164. The Government replied that there was no evidence that any of the deaths which occurred in Northern Ireland were analogous or that they disclosed any difference in treatment. Bald statistics (the accuracy of which was not accepted) were not enough to establish broad allegations of discrimination against Catholics or nationalists.

165. Where a general policy or measure has disproportionately prejudicial effects on a particular group, it is not excluded that this may be considered as discriminatory notwithstanding that it is not specifically aimed or directed at that group. However, even though statistically it appears that the majority of people shot by the security forces were from the Catholic or nationalist community, the Court does not consider that statistics can in themselves disclose a practice which could be classified as discriminatory within the meaning of Article 14. There is no evidence before the Court which would entitle it to conclude that any of those killings, save the four which resulted in convictions, involved the unlawful or excessive use of force by members of the security forces.

166. The Court finds that there has been no violation of Article 14 of the Convention.

III. ALLEGED VIOLATION OF ARTICLE 13 OF THE CONVENTION

167. The applicant complained that he had no effective remedy in respect of his complaints, relying on 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.”

168. The applicant referred to his submissions concerning the procedural aspects of Article 2 of the Convention, claiming that, in addition to the payment of compensation where appropriate, Article 13 required 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 investigatory procedure.

169. The Government submitted that the complaints raised under Article 13 were either premature or ill-founded. They claimed that the combination of available procedures, which included the pending civil proceedings and the inquest, provided effective remedies.

170. The Court’s case-law indicates 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 (see *Aksoy v. Turkey*, judgment of 18 December 1996, *Reports* 1996-VI, p. 2286, § 95; *Aydın v. Turkey*, judgment of 25 September 1997, *Reports* 1997-VI, pp. 1895-96, § 103; and *Kaya*, cited above, pp. 329-30, § 106).

171. In cases involving the use of lethal force or a suspicious death, the Court has also stated that, given the fundamental importance of the right to the 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, including effective access for the complainant to the investigation procedure (see *Kaya*, cited above, pp. 330-31, § 107). In a number of cases it has found that there has been a violation of Article 13 where no effective criminal investigation had been carried out into a suspicious death, noting that the requirements of Article 13 were broader than the obligation to investigate imposed by

Article 2 of the Convention (see also *Ergi*, cited above, p. 1782, § 98, and *Salman*, cited above, § 123).

172. It must be observed that these cases derived from the situation pertaining in south-east Turkey, where applicants were in a vulnerable position due to the ongoing conflict between the security forces and the PKK and where the most accessible means of redress open to applicants was to complain to the public prosecutor, who was under a duty to investigate alleged crimes. In the Turkish system, the complainant was able to join any criminal proceedings as an intervenor and apply for damages at the conclusion of any successful prosecution. The public prosecutor's fact-finding function was also essential to any attempt to engage in civil proceedings. In those cases, therefore, it was sufficient for the purposes of former Article 26 (now Article 35 § 1) of the Convention that an applicant complaining of unlawful killing raised the matter with the public prosecutor. There was accordingly a close procedural and practical relationship between the criminal investigation and the remedies available to the applicant in the legal system as a whole.

173. The legal system pertaining in Northern Ireland is different and any application of Article 13 to the factual circumstances of any case from that jurisdiction must take this into account. An applicant who claims the unlawful use of force by soldiers or police officers in the United Kingdom must as a general rule exhaust the domestic remedies open to him or her by taking civil proceedings by which the courts will examine the facts, determine liability and if appropriate award compensation. These civil proceedings are wholly independent of any criminal investigation and their efficacy has not been shown to rely on the proper conduct of criminal investigations or prosecutions (see, for example, *Caraher v. the United Kingdom* (dec.), no. 24520/94, ECHR 2000-I).

174. In the present case, the applicant has lodged civil proceedings, which are pending. The Court has found no elements which would prevent those proceedings providing the redress identified above in respect of the alleged excessive use of force (see paragraph 118 above).

175. As regards the applicant's complaints concerning the investigation into the death carried out by the authorities, these have been examined above under the procedural aspect of Article 2 (see paragraphs 122-61). The Court finds that no separate issue arises in the present case.

176. The Court concludes that there has been no violation of Article 13 of the Convention.

IV. APPLICATION OF ARTICLE 41 OF THE CONVENTION

177. 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

178. The applicant submitted that he was entitled to damages in respect of the unlawful deprivation of the life of his father Gervaise McKerr.

179. The Government disputed that any award of damages would be appropriate in the present case.

180. The Court recalls that in *McCann and Others* (cited above, p. 63, § 219) it found a substantive breach of Article 2 of the Convention, concluding that it had not been shown that the killing of the three IRA suspects constituted the use of force which was no more than absolutely necessary in defence of persons from unlawful violence. However, the Court considered it inappropriate to make any award to the applicants, as personal representatives of the deceased, in respect of pecuniary or non-pecuniary damage, “having regard to the fact that the three terrorist suspects who were killed had been intending to plant a bomb in Gibraltar”.

181. In contrast to *McCann and Others*, the Court in the present case has made no finding as to the lawfulness or proportionality of the use of lethal force which killed Gervaise McKerr, or as to the factual circumstances, including the activities of the deceased, which led up to the killing, which issues are pending in the civil proceedings. Accordingly, no award of compensation falls to be made in this respect. On the other hand, the Court has found that the national authorities failed in their obligation to carry out a prompt and effective investigation into the circumstances of the death. The applicant must thereby have suffered feelings of frustration, distress and anxiety. The Court considers that the applicant sustained some non-pecuniary damage which is not sufficiently compensated by the finding of a violation of the Convention.

182. Making an assessment on an equitable basis, the Court awards the sum of 10,000 pounds sterling (GBP).

B. Costs and expenses

183. The applicant claimed a total of GBP 36,437.50. This included GBP 17,625 (inclusive of value-added tax – VAT) for senior counsel, GBP 10,000 for junior counsel, and solicitors’ fees of GBP 8,812.50 (inclusive of VAT).

184. The Government submitted that these claims were excessive, noting that the issues in this case overlapped significantly with the other cases examined at the same time, and considered that a some of GBP 15,000 was reasonable.

185. The Court recalls that this case has involved several rounds of written submissions and an oral hearing, and may be regarded as factually and legally complex. Nonetheless, it finds the fees claimed to be on the high side when compared with other cases from the United Kingdom and is not persuaded that they are reasonable as to quantum. Having regard to equitable considerations, it awards the sum of GBP 25,000, plus any VAT which may be payable. It has taken into account the sums received by the applicant by way of legal aid from the Council of Europe.

C. Default interest

186. 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 UNANIMOUSLY

1. *Holds* that there has been a violation of Article 2 of the Convention in respect of failings in the investigative procedures concerning the death of Gervaise McKerr;
2. *Holds* that there has been no violation of Article 14 of the Convention;
3. *Holds* that there has been no violation of Article 13 of the Convention;
4. *Holds*
 - (a) that the respondent State is to pay the applicant, within three months from the date on which the judgment becomes final according to Article 44 § 2 of the Convention, the following amounts, plus any value-added tax that may be chargeable:
 - (i) GBP 10,000 (ten thousand pounds sterling) in respect of non-pecuniary damage;
 - (ii) GBP 25,000 (twenty-five thousand pounds sterling) in respect of costs and expenses;
 - (b) that simple interest at an annual rate of 7.5% shall be payable from the expiry of the above-mentioned three months until settlement;
5. *Dismisses* the remainder of the applicant's claims for just satisfaction.

Done in English, and notified in writing on 4 May 2001, pursuant to Rule 77 §§ 2 and 3 of the Rules of Court.

S. DOLLÉ
Registrar

J.-P. COSTA
President

On the same date, the Court delivered judgments in three similar cases. In addition to its findings in the present case, however, the Court identified certain other shortcomings, in particular in relation to the role of the DPP and the inquest procedure. Selected passages from these judgments are reproduced below.

*
* *

***Extracts from Hugh Jordan v. the United Kingdom,
no. 24746/94, 4 May 2001***

...

123. The Court does not doubt the independence of the DPP. However, where the independence of the police investigation procedure itself is open to doubt and that procedure is not amenable to public scrutiny, it is of increased importance that the officer who decides whether or not to prosecute should also present an appearance of independence in his decision-making. Where no reasons are given in a controversial incident involving the use of lethal force, this may in itself not be conducive to public confidence. It also denies the family of the victim access to information about a matter of crucial importance to them and prevents any legal challenge of the decision.

124. In this case, Pearse Jordan was shot and killed while unarmed. It is a situation which, to borrow the words of the domestic courts, cries out for an explanation. However, the applicant was given no information as to why the shooting was regarded as not disclosing a criminal offence or as not meriting the prosecution of the officer concerned. There was no reasoned decision available to reassure a concerned public that the rule of law had been respected. This cannot be regarded as compatible with the requirements of Article 2, unless that information was forthcoming in some other way. This is not the case, however¹.

...

132. The Court notes, however, that, as with the next-of-kin in *McCann and Others*, the applicant was represented by a solicitor and counsel throughout the inquest, even though legal aid only became available for inquests in Northern Ireland from 25 July 2000 (see paragraph 67 above). He was also granted legal aid for the judicial review applications associated with the inquest. Nevertheless, it appears that the

1. *Note by the Registry.* Similar passages appear in *Kelly and Others v. the United Kingdom and Shanaghan v. the United Kingdom* (nos. 30054/96 and 37715/97, 4 May 2001).

proceedings were effectively adjourned from 19 November 1997 to 1 November 1999, a period of almost two years, while developments were awaited in a pending case which concerned the availability of legal aid for families at inquests. While it cannot therefore be said that the applicant was prevented, by the lack of legal aid, from obtaining any necessary legal assistance at the inquest, this contributed significantly to the prolongation of the proceedings. The Court will examine this point in greater detail below, in the context of the delays in the proceedings (see paragraphs 136-40).

...

136. Finally, the Court has had regard to the delays in the proceedings. The inquest opened on 4 January 1995, more than twenty-five months after Pearse Jordan's death. The coroner had been informed on 29 November 1993 that there would be no prosecution, but the RUC failed to pass on the case documents until almost a year later, on 4 November 1994. No explanation has been forthcoming for this delay.

The inquest has still not been concluded at the date of this judgment, more than eight years and four months after the events in issue. There have been a series of adjournments.

– On 16 January 1995 the proceedings were adjourned on application by the applicant, to allow the DPP to reconsider the decision not to prosecute. That negative decision was communicated on 14 February 1995. However, the inquest was not scheduled to resume until 12 June 1995.

– On 2 June 1995 there was a further adjournment on application by the applicant, who brought judicial review proceedings attempting, *inter alia*, to gain access to witness statements. The High Court rejected the application on 11 December 1995, while his applications for appeal and leave to appeal were dismissed respectively by the Court of Appeal on 28 June 1996 and the House of Lords on 20 March 1997.

– Before the inquest was due to resume on 1 December 1997 there was another adjournment pending the determination of a case which might have affected the availability of legal aid in inquests. That case was not concluded until 16 March 1999, at which point the inquest was scheduled to resume on 1 November 1999.

– There was a fourth adjournment on 13 October 1999, as the applicant applied for the disclosure of witness statements in the light of the new policy introduced in England and Wales (see paragraphs 73-74 above). While partial disclosure was granted on or about 2 February 2000, the applicant is currently pursuing a judicial review application to obtain full disclosure. The inquest has not yet resumed.

137. The Court observes that these adjournments were requested, or agreed to, by the applicant. They related principally to legal challenges to procedural aspects of the inquest which he considered essential to his

ability to participate – in particular, access to the documents. It may be noted that the judicial review proceedings which resulted in an adjournment from 2 June 1995 to 20 March 1997 (over one year and nine months) concerned access to witness statements which have now been disclosed voluntarily due to developments in what is perceived as desirable practice *vis-à-vis* a victim's relatives. Nor can it be regarded as unreasonable that the applicant agreed to an adjournment to await the issue in a case which might have resulted in making legal aid available for his representation. The Court notes that funding for legal representation at inquests in Northern Ireland has now become possible under an extra-statutory scheme which recognises, under provisional criteria, that the family of the deceased may need legal assistance in order to participate effectively in inquest proceedings and that an effective investigation by the State into the death may be necessary in the circumstances of the case and the inquest may be the only way to conduct it (see paragraph 67 above).

138. While it is therefore the case that the applicant has contributed significantly to the delays, this has to some extent resulted from the difficulties facing relatives in participating in inquest procedures (see paragraphs 132 and 134 above, concerning a lack of legal aid and the non-disclosure of witness statements). It cannot be regarded as unreasonable that the applicant made use of the legal remedies available to him to challenge these aspects of the inquest procedure. The Court observes that the coroner, who was responsible for the conduct of the proceedings, acceded to these adjournments. The fact that they were requested by the applicant does not dispense the authorities from ensuring compliance with the requirement of reasonable expedition (see, *mutatis mutandis*, concerning the speed requirement under Article 6 § 1 of the Convention, *Scopelliti v. Italy*, judgment of 23 November 1993, Series A no. 278, p. 9, § 25). If long adjournments are regarded as justified in the interests of procedural fairness to the victim's family, the question arises whether the inquest system was, at the relevant time, structurally capable of providing for both speed and effective access for the deceased's family.

139. Nor did the inquest progress with diligence in the periods outside the adjournments. The Court refers to the delay in commencing the inquest and the delay (on two occasions of more than eight months) in scheduling the resumption of the inquest after the adjournments.

140. Having regard to these considerations, the time taken by this inquest cannot be regarded as compatible with the State's obligation under Article 2 of the Convention to ensure that investigations into suspicious deaths are carried out promptly and with reasonable expedition.

...

142. The Court finds that the proceedings for investigating the use of lethal force by the police officer have been shown in this case to disclose the following shortcomings:

- there was a lack of independence of the police officers investigating the incident from the officers implicated in the incident;
- there was a lack of public scrutiny, and information to the victim's family, of the reasons for the decision of the DPP not to prosecute any police officer;
- the police officer who shot Pearse Jordan could not be made to attend the inquest as a witness;
- the inquest procedure did not allow for any verdict or findings which could play an effective role in securing a prosecution in respect of any criminal offence which might have been disclosed;
- the absence of legal aid for the representation of the victim's family and the non-disclosure of witnesses' statements prior to their appearance at the inquest prejudiced the ability of the applicant to participate in the inquest and contributed to long adjournments in the proceedings;
- the inquest proceedings did not commence promptly and were not pursued with reasonable expedition.

...

***Extracts from Kelly and Others v. the United Kingdom,
no. 30054/96, 4 May 2001***

...

130. Finally, the Court has had regard to the delays in the proceedings. The inquest opened on 30 May 1995, more than eight years after the deaths occurred. Although the DPP's decision not to prosecute was issued on 22 September 1988, the RUC did not forward the documents to the coroner until 9 May 1990. No explanation has been forthcoming for this delay. There were then a series of adjournments before the inquest opened. Once it opened, it concluded within a matter of days, on 2 June 1995. The adjournments were as follows:

- The inquest was due to open on 24 September 1990. The coroner agreed to an adjournment on 6 September 1990 at the request of the applicants pending the determination of the *Devine* case concerning access of relatives to witness statements. The *Devine* case was concluded on 6 February 1992, some sixteen months later.
- The coroner agreed to an adjournment pending the judicial review proceedings in the *McKerr, Toman and Burns* inquests concerning access to documents used by witnesses to refresh their memories. These concluded on 28 May 1993, fifteen months later.

– The adjournment continued, pending the court proceedings in the McKerr, Toman and Burns inquests concerning access to the Stalker and Sampson reports, which allegedly concerned issues of a shoot-to-kill policy. These concluded on 20 April 1994, eleven months later. The inquest, however, only resumed on 30 May 1995, that is, more than a year later.

131. The Court observes that these adjournments were requested, or agreed to, by the applicants. They related principally to legal challenges to procedural aspects of the inquest which they considered essential to their ability to participate – in particular as regards their access to the documents. It may be noted that the judicial review proceedings which resulted in an adjournment from 6 September 1990 to 6 February 1992 (over one year and four months) concerned access to witness statements which are now being disclosed voluntarily due to developments in what is perceived as desirable practice *vis-à-vis* a victim's relatives. The second set of judicial proceedings also concluded in favour of the families, since the courts held that coroners should make available statements used by witnesses to refresh their memories. Nor can it be regarded as unreasonable that the applicants agreed to an adjournment to await the possible disclosure of an independent police inquiry which was alleged to concern the issue of a deliberate policy by the security forces to use lethal force.

132. While it is therefore the case that the applicants contributed significantly to the delay in the inquest being opened, this has to some extent resulted from the difficulties facing relatives in participating in inquest procedures (see paragraphs 127-28 above concerning the non-disclosure of witness statements). It cannot be regarded as unreasonable that the applicants had regard to the legal remedies being used to challenge these aspects of inquest procedure. The Court observes that the coroner, who was responsible for the conduct of the proceedings, acceded to these adjournments. The fact that they were requested by the applicants does not dispense the authorities from ensuring compliance with the requirement of reasonable expedition (see, *mutatis mutandis*, concerning speed requirements under Article 6 § 1 of the Convention, *Scopelliti v. Italy*, judgment of 23 November 1993, Series A no. 278, p. 9, § 25). If long adjournments are regarded as justified in the interests of procedural fairness to the deceased's families, the question arises whether the inquest system was, at the relevant time, structurally capable of providing for both speed and effective access for the families concerned.

133. Nor did the inquest progress with diligence in the periods outside the adjournments. The Court refers to the delay in commencing the inquest and the delay in scheduling the resumption of the inquest after the adjournments.

134. Having regard to these considerations, the time taken by this inquest cannot be regarded as compatible with the State's obligation under Article 2 of the Convention to ensure that investigations into suspicious deaths are carried out promptly and with reasonable expedition.

...

136. The Court finds that the proceedings for investigating the use of lethal force by the security forces have been shown in this case to disclose the following shortcomings:

- there was a lack of independence of the investigating police officers from the security forces implicated in the incident;
- there was a lack of public scrutiny, and information to the victims' families, of the reasons for the decision of the DPP not to prosecute any soldier;
- the inquest procedure did not allow for any verdict or findings which could play an effective role in securing a prosecution in respect of any criminal offence which might have been disclosed;
- the soldiers who shot the deceased could not be made to attend the inquest as witnesses;
- the non-disclosure of witnesses' statements prior to their appearance at the inquest prejudiced the ability of the applicants to participate in the inquest and contributed to long adjournments in the proceedings;
- the inquest proceedings did not commence promptly and were not pursued with reasonable expedition.

...

***Extracts from Shanaghan v. the United Kingdom,
no. 37715/97, 4 May 2001***

...

111. In the present case, special elements arose. There was the acknowledged fact that photographs identifying Patrick Shanaghan had been lost by the security forces in suspicious circumstances. There was evidence which alleged that Patrick Shanaghan had been subjected to threats to his life by police officers before his death and that police officers had claimed a role in arranging the killing, after it had occurred. Following an application by the RUC challenging the admissibility of the evidence by D.C., the High Court ruled that it was not for the inquest to hear evidence as to threats made against Patrick Shanaghan's life by police officers before the incident. The coroner then excluded statements made by Patrick Shanaghan to his solicitors about the threats made to him by police officers. The domestic courts appeared to take the view that the only matter of concern to the inquest was the question of who pulled the

trigger, and that, as it was not disputed that Patrick Shanaghan was the target of loyalist gunmen, there was no basis for extending the inquiry any further into issues of collusion. Serious and legitimate concerns of the family and the public were therefore not addressed by the inquest proceedings.

...

119. Finally, the Court has had regard to the delays in the proceedings. The inquest opened on 26 March 1996, more than four and a half years after Patrick Shanaghan's death. The Government explained that the time taken by the RUC to send the file to the coroner on 14 January 1994 resulted from their heavy criminal workload. The Court does not find this a satisfactory explanation for failure to carry out a transfer of documents in an important judicial procedure. No explanation, beyond unspecified further enquiries, has been forthcoming for the delay after the transfer of the file. Once the inquest opened, it proceeded without delay, concluding within a month.

...

122. The Court finds that the proceedings for investigating the use of lethal force have been shown in this case to disclose the following shortcomings:

- no prompt or effective investigation into the allegations of collusion in the death of Patrick Shanaghan has been shown to have been carried out;

- there was a lack of independence of the police officers investigating the incident from the security-force personnel alleged to have been implicated in collusion with the loyalist paramilitaries who carried out the shooting;

- there was a lack of public scrutiny, and information to the victim's family, of the reasons for the decision of the DPP not to prosecute in respect of the alleged collusion;

- the scope of examination of the inquest excluded the concerns of collusion by security-force personnel in the targeting and killing of Patrick Shanaghan;

- the inquest procedure did not allow for any verdict or findings which could play an effective role in securing a prosecution in respect of any criminal offence which might have been disclosed;

- the non-disclosure of witnesses' statements prior to their appearance at the inquest prejudiced the ability of the applicant to participate in the inquest;

- the inquest proceedings did not commence promptly.

...

McKERR c. ROYAUME-UNI
(Requête n° 28883/95)

TROISIÈME SECTION

ARRÊT DU 4 MAI 2001^{1, 2}

1. Traduction; original anglais.

2. Le jour du prononcé de l'arrêt *McKerr*, la Cour a rendu des arrêts dans trois affaires analogues. Outre les constats aussi opérés dans l'affaire *McKerr*, elle y a formulé des critiques particulières, notamment en ce qui concerne le rôle du DPP et l'enquête judiciaire. Certains passages des arrêts en question sont reproduits en annexe au présent arrêt.

SOMMAIRE¹**Homicide commis par la police et effectivité de l'enquête consécutive****Article 2**

Vie – Recours à la force – Homicide commis par la police – Questions de fait en cours d'examen dans le cadre d'une procédure civile – Obligations positives – Effectivité de l'enquête – Défaut d'indépendance de l'enquête de police – Fait que le public ne puisse exercer aucun contrôle sur une enquête indépendante de police – Enquête indépendante de police n'ayant pas progressé avec la célérité voulue – Fait que le procureur n'ait pas exposé les motifs de sa décision de classement sans suite – Objet limité de l'enquête judiciaire – Non-communication des dépositions des témoins avant leur comparution devant le coroner – Effet des certificats d'immunité d'intérêt public – Impossibilité de forcer certains témoins à comparaître devant le coroner – Enquête judiciaire n'ayant ni débuté ni progressé avec la célérité voulue

Article 13

Recours effectif – Procédure civile comme recours pour se plaindre d'un homicide commis par la police

*
* *

En 1982, le père du requérant et deux autres hommes – soupçonnés comme le premier d'être des terroristes – furent abattus en Irlande du Nord par des policiers qui tirèrent plus de cent balles sur la voiture dans laquelle ils circulaient. Aucun des trois hommes n'était armé. La *Royal Ulster Constabulary* (RUC) mena une enquête. Les policiers en cause ne furent interrogés que plusieurs jours après les faits et ne révélèrent pas immédiatement que les trois hommes étaient surveillés et étaient soupçonnés de projeter un assassinat. Les résultats de l'enquête ayant été transmis au *Director of Public Prosecutions* (DPP), trois policiers furent poursuivis pour l'homicide de l'une des victimes. En juin 1984, un juge siégeant sans jury estima qu'il n'y avait pas assez de preuves pour établir la culpabilité des policiers et les acquitta. Comme il y avait eu d'autres affaires de recours à la force meurtrière par des policiers de la RUC, John Stalker, haut responsable des services de police d'Angleterre, fut désigné pour diriger une enquête; il fut ultérieurement remplacé par Colin Sampson, un autre haut fonctionnaire de police. Les rapports issus de l'enquête furent transmis à la RUC et au DPP en 1987. Par la suite, l'*Attorney-General* annonça que, bien qu'il y eût des preuves de fautes, celles-ci ne justifiaient pas l'engagement de nouvelles poursuites. M. Stalker fit paraître un livre dans lequel il critiquait le déroulement de l'enquête; la RUC publia une réponse démentant les allégations du policier. Dans l'intervalle, en juin 1984, une enquête judiciaire avait été ouverte sur le

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

décès des trois hommes. Toutefois, en 1988 et en 1994, le ministre pour l'Irlande du Nord délivra des certificats d'immunité d'intérêt public interdisant la divulgation de certains documents. La décision du *coroner* d'admettre les dépositions hors serment des trois policiers en cause – qui refusaient de comparaître et ne pouvaient être contraints à témoigner – fut contestée sans succès dans le cadre d'un contrôle juridictionnel. Le *coroner* abandonna finalement l'enquête judiciaire en septembre 1994, après avoir en vain cherché à obtenir la divulgation des documents relatifs à l'enquête de Stalker et Sampson. La *High Court* avait estimé que la communication des documents en question n'était pas indispensable aux fins de l'enquête judiciaire. En 1991, la mère du requérant engagea une action civile concernant le décès de Gervaise McKerr, mais aucune autre démarche ne fut entreprise.

1. Article 2: le recours des policiers à la force meurtrière contre le père du requérant, qui n'était pas armé, relève assurément de l'article 2. Toutefois, un certain nombre de questions de fait sont en cours d'examen dans le cadre d'une procédure civile, et une démarche consistant pour la Cour à tenter d'établir les faits dans le cadre d'une mission d'enquête serait inappropriée. Aucun élément ne compromet la capacité des juridictions civiles à établir les faits et à déterminer si le décès est survenu dans des circonstances légales ou non. Par ailleurs, il n'est pas opportun de s'appuyer sur les documents présentés par les parties pour en tirer des conclusions sur les responsabilités quant au décès. Beaucoup des affirmations et récits qui ont été produits n'ont pas été vérifiés par un tribunal et constitueraient une base incomplète et potentiellement trompeuse. La situation considérée en l'espèce ne saurait être assimilée à celle d'un décès survenu en détention, dans laquelle c'est à l'Etat de fournir une explication satisfaisante et plausible. Néanmoins, en ce qui concerne l'argument du Gouvernement consistant à dire que le requérant a la possibilité d'obtenir une décision au civil et qu'il n'a donc pas épuisé les voies de recours internes, la Cour estime que les obligations de l'Etat découlant de l'article 2 ne sauraient être satisfaites par le simple octroi de dommages et intérêts, mais requièrent une enquête propre à conduire à l'identification et au châtement des responsables. Aussi convient-il d'examiner cet aspect procédural de l'article 2.

a) L'enquête de police: les critiques formulées par le requérant reposent pour une large part sur le livre de M. Stalker, dont les propos ont été contestés par la RUC; or la Cour n'est pas à même de trancher entre ces affirmations contradictoires. Il n'est pas certain qu'il ait été nécessaire d'attendre plusieurs jours avant de procéder au premier interrogatoire des policiers et, si ce délai ne peut passer pour avoir gravement nui à l'enquête considérée dans son ensemble, il donne du poids aux affirmations selon lesquelles les enquêtes sur l'usage de la force meurtrière par des policiers semblent se distinguer sur le plan qualitatif des enquêtes concernant des suspects civils. De plus, il est très préoccupant que l'on ait tenté de cacher des informations, car cela fait naître des doutes légitimes quant à l'intégrité globale du processus d'investigation. En pareilles circonstances, le besoin de garanties contre les abus d'autorité et la partialité devient primordial. L'enquête a été menée par des policiers de la RUC et, même si elle a été supervisée par un organe indépendant de contrôle de la police, il existait un lien hiérarchique entre les enquêteurs et les personnes faisant l'objet de l'enquête. Enfin, pour ce

qui est du fait que le public ne puisse exercer aucun contrôle sur les enquêtes de police, la Cour estime que la divulgation ou la publication de rapports de police et d'éléments d'enquêtes peut aboutir à rendre publiques des données sensibles, avec des effets préjudiciables sur des particuliers ou sur d'autres enquêtes, et ne saurait donc être considérée comme une exigence découlant automatiquement de l'article 2. L'accès dont doivent bénéficier le public ou les proches de la victime peut être accordé à d'autres stades des procédures existantes.

b) Le rôle du DPP: il n'y a pas de doute quant à l'indépendance du DPP, et, attendu qu'il a requis l'engagement de poursuites, le problème d'un éventuel manque de transparence d'une décision de classement sans suite ne se pose pas. L'enquête n'a été entachée d'aucun vice fondamental pouvant passer pour avoir d'emblée compromis les poursuites ou pour les avoir privées de toute efficacité.

c) Le procès au pénal: de toute évidence, les poursuites engagées pour l'homicide de l'une des victimes concernaient l'ensemble des faits. Si les accusés s'étaient vu infliger des condamnations, celles-ci auraient concerné – au moins indirectement – l'homicide du père du requérant, et l'on peut soutenir qu'elles auraient satisfait à l'obligation de poursuivre et châtier les coupables qui découle de l'article 2. En règle générale, une procédure pénale doit être considérée comme fournissant de très solides garanties d'effectivité pour l'établissement des faits et l'imputation d'une responsabilité pénale. Il n'appartient pas à la Cour de substituer à l'opinion du juge du fond son propre avis sur le point de savoir si l'accusation a fourni suffisamment de preuves. Toutefois, dans certaines circonstances il peut surgir des problèmes qui n'ont pas été traités ou ne peuvent pas être traités dans le cadre d'un procès pénal, et l'article 2 peut exiger un examen plus large. L'espèce a suscité des interrogations graves sur le point de savoir si la stratégie de lutte contre le terrorisme avait impliqué un recours excessif à la force; de plus, la dissimulation intentionnelle de preuves fait douter de l'effectivité des enquêtes. Ainsi, le procès pénal n'a pas été à la hauteur de l'objectif consistant à rassurer le public et les familles, et l'article 2 exigeait une procédure qui permît d'examiner ces éléments.

d) L'enquête indépendante de police: si l'enquête peut passer pour avoir été suffisamment indépendante, on ne saurait en revanche considérer qu'elle ait progressé avec la célérité voulue, puisqu'il aura fallu trois ans et neuf mois pour qu'elle débouche sur une déclaration de l'*Attorney-General*. De plus, les rapports n'ayant été publiés ni dans leur intégralité ni par extraits, on ne saurait estimer que le public a pu exercer un contrôle quelconque sur l'enquête. En outre, aucune raison n'a été avancée pour justifier la décision de classement sans suite.

e) L'enquête judiciaire: l'objet de l'enquête judiciaire se limitait aux faits directement liés aux décès et ne s'étendait donc pas aux circonstances plus générales. Certes, une enquête approfondie sur des questions d'opportunité ou des allégations de complot peut ne pas être nécessaire ou justifiée, mais des questions graves et légitimes avaient surgi en l'espèce. Il fut néanmoins impossible au *coroner* d'obtenir des copies du rapport Stalker et du rapport Sampson, ainsi que d'autres documents liés à cette affaire. Par ailleurs, une personne soupçonnée d'avoir causé un décès faisant l'objet d'une enquête judiciaire ne peut pas être forcée à témoigner; dans la pratique, les membres des forces de sécurité ne comparaissent pas devant le *coroner* lorsqu'une telle enquête est menée sur un décès qui est résulté d'un recours à la force. L'admission des déclarations faites par les policiers n'a pas permis d'apprécier convenablement la fiabilité ou la crédibilité de ceux-ci sur des points de

fait importants, ce qui a sapé la capacité de l'enquête judiciaire à établir les faits et donc à atteindre l'un des objectifs énoncés par l'article 2. De plus, contrairement aux possibilités existant en Angleterre et au pays de Galles, le jury ne pouvait rendre de verdict d'« homicide illégal », et, même si le *coroner* avait informé le DPP qu'une infraction pouvait avoir été commise, il ne semble pas que ce dernier aurait été contraint de prendre une décision ou de justifier son éventuelle absence de réaction. L'enquête judiciaire n'était donc pas en mesure de jouer un rôle effectif dans la mise en évidence ou la poursuite d'une infraction pénale. Nul ne conteste le caractère public de l'enquête judiciaire effectuée, et on ne saurait affirmer que l'absence d'aide juridictionnelle ait empêché la famille du requérant – qui était représentée lors de l'enquête et avait bénéficié d'une telle aide dans le cadre de ses demandes de contrôle juridictionnel – d'obtenir l'assistance requise lors de l'enquête judiciaire. En ce qui concerne le défaut d'accès à la déposition d'un témoin avant la comparution de celui-ci devant le *coroner*, on peut observer qu'il a été la cause de plusieurs longs ajournements et a largement contribué à allonger la procédure; de plus, cet élément doit être considéré comme ayant été défavorable à la famille du requérant. La Cour n'est pas convaincue que les intérêts du requérant en tant que proche parent aient été protégés de manière équitable ou adéquate. Pour ce qui est des certificats d'immunité d'intérêt public, il ne semble pas que le premier ait empêché de poser des questions pertinentes aux témoins; en revanche, les rapports Stalker et Sampson – objets du second certificat – portaient sur des questions plus générales, et, du fait de leur non-communication, le *coroner* n'a pu examiner certains éléments potentiellement importants et en conséquence mener des investigations effectives sur les questions ayant surgi après le procès pénal. Enfin, compte tenu des retards accusés par l'enquête judiciaire, on ne saurait considérer qu'elle se soit tenue rapidement ou qu'elle ait progressé avec la célérité voulue.

f) La procédure civile : elle s'ouvre à l'initiative du requérant et non des autorités, et ne permet ni d'identifier ni de sanctionner l'auteur présumé d'une infraction. Aussi ne peut-elle être prise en compte dans l'appréciation du respect par l'Etat de ses obligations procédurales découlant de l'article 2.

En résumé, la procédure mise en œuvre pour enquêter sur le recours à la force meurtrière par les policiers en cause a comporté diverses déficiences, au cœur desquelles se trouvent le défaut d'indépendance des investigations de la RUC et le manque de transparence de l'enquête menée ultérieurement. Les juridictions nationales ont fait observer que l'enquête judiciaire n'était pas un cadre adéquat pour examiner les questions plus générales posées par l'affaire; or aucune autre procédure – publique et accessible – ne permettait de combler ces lacunes. Il n'appartient pas à la Cour de préciser dans le détail quelles procédures les autorités devraient adopter. Lorsque l'établissement des faits, l'enquête judiciaire et l'action pénale sont confiés à des autorités distinctes ou partagés entre elles, les exigences de l'article 2 peuvent néanmoins être satisfaites si les garanties requises sont offertes de manière accessible et effective. Toutefois, en l'espèce les procédures ne ménageaient pas un juste équilibre.

Conclusion : violation (unanimité).

2. Article 14: lorsqu'une politique ou une mesure générale a des effets exagérément préjudiciables sur un groupe particulier, il n'est pas exclu qu'elle puisse être jugée discriminatoire alors même qu'elle ne vise pas spécifiquement ce groupe. Toutefois, même si les statistiques font apparaître que la majorité des

personnes abattues par les forces de sécurité appartenaient à la communauté catholique ou nationaliste, la Cour estime que des données numériques ne suffisent pas en elles-mêmes à mettre en évidence une pratique pouvant être qualifiée de discriminatoire au sens de l'article 14. Elle ne dispose d'aucun élément de preuve qui lui permette de dire que l'un quelconque de ces homicides – hormis les affaires qui ont donné lieu à des condamnations – a impliqué un recours illégal ou excessif à la force par les membres des forces de sécurité.

Conclusion : non-violation (unanimité).

3. Article 13: un requérant qui dénonce un recours illégal à la force par des soldats ou des policiers au Royaume-Uni doit en règle générale épuiser les recours internes en engageant une action au civil; dans le cadre de celle-ci, le tribunal examinera les faits, déterminera les responsabilités et, le cas échéant, accordera une indemnité. Cette procédure civile est totalement indépendante de toute enquête pénale, et il n'a pas été montré que son efficacité dépende de la manière dont pareille enquête ou les poursuites sont menées. En l'espèce, le requérant a engagé une action au civil, qui est d'ailleurs toujours pendante, et la Cour n'a relevé aucun élément qui soit de nature à lui faire conclure que cette procédure ne peut fournir à l'intéressé un recours pour se plaindre d'un usage excessif de la force. Quant aux griefs relatifs à l'enquête sur le décès, ils ont été examinés sous l'angle de l'aspect procédural de l'article 2 et aucune question distincte ne se pose à cet égard.

Conclusion : non-violation (unanimité).

Article 41: la Cour octroie au requérant une somme au titre du dommage moral et des frais et dépens.

Jurisprudence citée par la Cour

- Scopelliti c. Italie*, arrêt du 23 novembre 1993, série A n° 278
McCann et autres c. Royaume-Uni, arrêt du 27 septembre 1995, série A n° 324
Aksoy c. Turquie, arrêt du 18 décembre 1996, *Recueil des arrêts et décisions* 1996-VI
Aydın c. Turquie, arrêt du 25 septembre 1997, *Recueil* 1997-VI
Kaya c. Turquie, arrêt du 19 février 1998, *Recueil* 1998-I
Güleç c. Turquie, arrêt du 27 juillet 1998, *Recueil* 1998-IV
Ergi c. Turquie, arrêt du 28 juillet 1998, *Recueil* 1998-IV
Yaşa c. Turquie, arrêt du 2 septembre 1998, *Recueil* 1998-VI
Oğur c. Turquie [GC], n° 21594/93, CEDH 1999-III
Tanrıkulu c. Turquie [GC], n° 23763/94, CEDH 1999-IV
Çakıcı c. Turquie [GC], n° 23657/94, CEDH 1999-IV
Caraher c. Royaume-Uni (déc.), n° 24520/94, CEDH 2000-I
Mahmut Kaya c. Turquie, n° 22535/93, CEDH 2000-III
Ertak c. Turquie, n° 20764/92, CEDH 2000-V
Timurtaş c. Turquie, n° 23531/94, CEDH 2000-VI
İlhan c. Turquie [GC], n° 22277/93, CEDH 2000-VII
Salman c. Turquie [GC], n° 21986/93, CEDH 2000-VII
Gül c. Turquie, n° 22676/93, arrêt du 14 décembre 2000, non publié
Hugh Jordan c. Royaume-Uni, n° 24746/94, arrêt du 4 mai 2001
Kelly et autres c. Royaume-Uni, n° 30054/96, arrêt du 4 mai 2001
Shanaghan c. Royaume-Uni, n° 37715/97, arrêt du 4 mai 2001

En l'affaire McKerr c. Royaume-Uni,

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

MM. J.-P. COSTA, *président*,

W. FUHRMANN,

L. LOUCAIDES,

M^{me} F. TULKENS,

M. K. JUNGWIERT,

Sir Nicolas BRATZA,

M. K. TRAJA, *juges*,

et de M^{me} S. DOLLÉ, *greffière de section*,

Après en avoir délibéré en chambre du conseil les 4 avril 2000 et
11 avril 2001,

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

PROCÉDURE

1. A l'origine de l'affaire se trouve une requête (n° 28883/95) dirigée contre le Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord et dont une ressortissante irlandaise, M^{me} Eleanor Creaney, avait saisi la Commission européenne des Droits de l'Homme (« la Commission ») le 7 mars 1993 en vertu de l'ancien article 25 de la Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales (« la Convention »). M^{me} Creaney est décédée en novembre 1996. Son fils Jonathan McKerr (« le requérant ») a maintenu la requête.

2. Le requérant, qui a été admis au bénéfice de l'assistance judiciaire, est représenté par M^{es} K. Winters et S. Treacy, avocats au barreau de Belfast. Le gouvernement britannique (« le Gouvernement ») est représenté par son agent.

3. Le requérant alléguait que son père, Gervaise McKerr, avait été abattu par des policiers le 11 novembre 1982 et que son décès n'avait donné lieu ni à une enquête effective ni à une réparation. Il invoquait les articles 2, 13 et 14 de la Convention.

4. La requête a été transmise à la Cour le 1^{er} novembre 1998, date d'entrée en vigueur du Protocole n° 11 à la Convention (article 5 § 2 dudit Protocole).

5. La requête a été attribuée à la troisième section de la Cour (article 52 § 1 du règlement). Au sein de cette section, la chambre chargée d'examiner l'affaire (article 27 § 1 de la Convention) a été constituée conformément à l'article 26 § 1 du règlement.

6. Après avoir consulté les parties, le président de la chambre a décidé que, dans l'intérêt d'une bonne administration de la justice, il y avait lieu d'examiner la présente espèce conjointement avec les affaires *Hugh Jordan*

c. Royaume-Uni (n° 24746/94), *Kelly et autres c. Royaume-Uni* (n° 30054/96) et *Shanaghan c. Royaume-Uni* (n° 37715/97).

7. Des observations ont été reçues le 23 mars 2000 de la commission des droits de l'homme d'Irlande du Nord, que le président avait autorisée à intervenir dans la procédure écrite (articles 36 § 2 de la Convention et 61 § 3 du règlement).

8. Une audience s'est déroulée en public au Palais des Droits de l'Homme, à Strasbourg, le 4 avril 2000.

Ont comparu :

– *pour le Gouvernement*

MM. C. WHOMERSLEY, ministre des Affaires étrangères et du Commonwealth,	<i>agent,</i>
R. WEATHERUP <i>QC</i> ,	
P. SALES,	
J. EADIE,	
N. LAVENDER,	<i>conseils,</i>
O. PAULIN,	
M ^{mes} S. McCLELLAND,	
K. PEARSON,	
M. D. McILROY,	
M ^{mcs} S. BRODERICK,	
L. McALPINE,	
J. DONNELLY,	
M. T. TAYLOR,	<i>conseillers ;</i>

– *pour le requérant*

M. S. TREACY <i>QC</i> ,	
M ^{mcs} K. QUINLIVEN,	<i>conseils,</i>
P. COYLE,	<i>solicitor.</i>

La Cour a entendu en leurs déclarations MM. Treacy et Weatherup.

9. Par une décision du 4 avril 2000, la chambre a déclaré la requête recevable¹.

10. Tant le requérant que le Gouvernement ont déposé des observations écrites sur le fond de l'affaire (article 59 § 1 du règlement).

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

EN FAIT

I. LES CIRCONSTANCES DE L'ESPÈCE

A. Les circonstances du décès de Gervaise McKerr

11. Le 11 novembre 1982, Gervaise McKerr circulait au volant d'une Ford Escort verte, immatriculée UPF 775. Il transportait deux passagers : Eugene Toman et Sean Burns. Aucun des trois hommes n'était armé. Sur la Tullygally Road (est de la ville de Lurgan), des policiers appartenant à une unité mobile de soutien spécialement entraînée de la Police royale de l'Ulster (*Royal Ulster Constabulary* – « la RUC ») tirèrent au moins cent neuf balles sur la voiture. Les trois hommes furent tués.

12. Les circonstances dans lesquelles Gervaise McKerr a trouvé la mort sont toujours controversées malgré plus de dix ans d'enquête judiciaire, trois procédures pénales et d'autres actions judiciaires connexes.

Concernant la procédure pénale et les enquêtes menées par la police

13. Le 11 novembre 1982, le commandant Whirter prit des dispositions afin que le lieu de la fusillade demeure intact. Un médecin se rendit sur place et procéda à un examen préliminaire des corps. Le 12 novembre 1982, un expert du Laboratoire de science médico-légale d'Irlande du Nord inspecta minutieusement les lieux, et le professeur Marshall effectua un examen *post mortem* des corps. Les lieux et les cadavres furent photographiés et des cartes de la zone furent dressées. Le même jour, le policier chargé d'enquêter sur place prit possession des carabines des policiers, ainsi que d'une mitrailleuse et d'un pistolet. Environ quatre-vingt-quatre cartouches utilisées sur les lieux furent récupérées (vingt-cinq restant introuvables). La police enquêta de porte en porte dans le voisinage ; parallèlement, un appel lancé dans la presse invita tout témoin à se manifester et une réunion fut organisée avec un conseiller municipal.

14. Le 15 novembre 1982, dans le cadre de l'enquête, l'inspecteur divisionnaire Scott interrogea trois policiers de la RUC appartenant à l'unité mobile de soutien composée de cinq membres. Le brigadier-chef M., le brigadier B. et le brigadier R. firent des dépositions écrites dans lesquelles ils exposaient les faits mais n'indiquaient pas que les défunts avaient été surveillés par des membres de la section spéciale et avaient été soupçonnés de projeter un assassinat. L'adjoint du chef de la section spéciale leur avait donné pour instruction de ne pas dire qu'ils étaient membres de ladite section et qu'ils avaient agi après avoir eu des renseignements. Il fut par la suite allégué qu'il s'agissait d'empêcher que

le public apprend l'existence d'informations en amont et que cela gêne les efforts déployés dans la lutte contre le terrorisme.

15. Le 18 janvier 1983, les trois policiers M., B. et R. furent à nouveau interrogés sur la base des éléments médico-légaux disponibles. Des procès-verbaux furent dressés.

16. Les résultats de l'enquête menée par la RUC furent transmis au *Director of Public Prosecutions* («le DPP») afin qu'il détermine s'il fallait engager des poursuites. Le DPP réclama un complément d'enquête. Les 19 et 20 juillet 1983, les trois policiers furent interrogés; ils déclarèrent avoir été informés que les trois personnes décédées avaient fait l'objet d'une surveillance et avaient été soupçonnées de projeter un assassinat.

17. Peu après, le DPP décida qu'il y avait lieu d'inculper les trois policiers en question («les trois accusés»). L'acte d'accusation fut établi le 8 mars 1984; sa version modifiée du 29 mai 1984 mettait en cause B. pour le meurtre d'Eugene Toman, et M. et R. pour s'être rendus complices de B. en lui fournissant conseils, aide et assistance.

18. Le procès des trois accusés se déroula à Belfast du 29 mai au 5 juin 1984 devant *Lord Justice* Gibson, qui siégeait sans jury. Vingt-sept témoins comparurent et les déclarations de onze autres témoins furent lues à l'audience. Plus de soixante-quinze pièces à conviction furent présentées.

19. A l'issue des réquisitions du procureur, *Lord Justice* Gibson estima que les éléments à charge n'établissaient pas la culpabilité des trois accusés et, concluant qu'il n'y avait pas matière à condamnation, les acquitta. Dans ses motifs, il indiqua :

«Les accusés avaient reçu pour mission d'arrêter Toman et Burns, qui étaient soupçonnés d'avoir commis des actes terroristes, y compris des homicides, et de les empêcher de perpétrer un nouvel assassinat dont les services de police avaient des raisons de penser qu'il se préparait.

Chacun des accusés reçut de ses supérieurs des instructions en ce sens et fut informé que les suspects seraient probablement armés et qu'ils étaient tous deux des terroristes déterminés et dangereux ayant fait savoir qu'on ne les prendrait pas vivants. Toutes les personnes concernées devaient donc savoir qu'il faudrait probablement faire usage d'armes à feu pour effectuer leur arrestation.

On jugera du degré de dangerosité qui fut attribué à l'opération à travers le fait que les trois accusés se virent confier une mitrailleuse, deux carabines Ruger, trois pistolets semi-automatiques et un total de près de deux cents cartouches.

Les défunts étaient sous surveillance; d'après certaines informations, ils partirent à bord d'une voiture conduite par McKerr avec l'intention de mener à bien leur projet d'assassinat. La police mit alors en place un barrage routier afin de les stopper et de les arrêter.

Ils défoncèrent le barrage à grande vitesse, mettant ainsi en danger la vie d'un policier. Les accusés, qui étaient dans un véhicule non loin de là, les prirent immédiatement en chasse. Des coups de feu furent tirés sur la voiture en fuite.

A ce stade, j'ai dû apprécier les preuves avec circonspection afin d'écartier tout élément subjectif dans les déclarations des accusés.

C'était une nuit de novembre sombre et humide, et le rapport d'expertise a établi que, dans de telles conditions, des balles atteignant la vitre arrière et d'autres parties métalliques de l'arrière de la voiture émettent des flashes pouvant facilement être pris pour des éclairs sortant du canon d'une arme avec laquelle on tire depuis l'arrière de la voiture, surtout si la vitre arrière a été brisée.

(...) Nul doute à mes yeux qu'il était raisonnable de conclure que l'on faisait feu sur les accusés. En fait, aucun des fuyards n'avait d'arme à feu, mais les accusés ouvrirent tous le feu depuis leur voiture alors qu'ils circulaient à grande vitesse sur la Tullygally East Road (...)

Je suis certain qu'à ce stade chacun des accusés agissait légalement en tirant sur les trois hommes, car c'était le seul moyen d'effectuer leur arrestation ou au besoin de les tuer pour mettre fin à leur fuite et les empêcher de commettre un assassinat.

En dehors de toute idée de légitime défense qui a peut-être surgi en raison de ce qui ressemblait à des flashes d'armes à feu provenant de la voiture, celle-ci, conduite par McKerr, circulait à une vitesse élevée. Le véhicule négocia mal un virage à droite vers une bretelle d'accès et s'immobilisa à environ douze à quinze mètres de la bretelle, au-delà de l'accotement gauche, en haut d'une pente ayant un dénivelé d'environ un mètre vingt. Le véhicule dans lequel se trouvaient les accusés s'arrêta de l'autre côté de la route, et tous trois en descendirent à la hâte.

Si l'on fait abstraction des déclarations des accusés et si l'on s'appuie uniquement sur d'autres éléments de preuve présentés par le parquet, il apparaît clairement que la portière du côté passager (...) s'ouvrit. Le passager à l'avant de la voiture était Toman et sur la banquette arrière se trouvait Burns.

Les éléments présentés par [l'expert], que j'admets, sont les suivants: d'après ses expériences, l'ouverture de la portière du côté passager depuis l'intérieur produisait deux bruits métalliques distincts, le premier ressemblant au bruit du mouvement avant d'une glissière d'arme à feu, le second faisant penser au mouvement arrière d'une glissière. Ces bruits ont été entendus par lui distinctement à une distance de six mètres.

La thèse du parquet est qu'après l'ouverture de la portière (...) certains des accusés ou tous les accusés atteignirent Toman dans le dos alors qu'il sortait de la voiture, le tuant sur le coup. (...) [L]e côté passager du véhicule se serait trouvé dans l'ombre. Peu importe à mes yeux qu'en entendant le bruit de la portière qui s'ouvrait, les accusés en aient déduit que la portière s'ouvrait ou qu'ils aient pensé que l'un des passagers s'apprêtait à tirer sur eux.

Dans les deux cas de figure, les tirs ne visaient pas à tuer. En tout état de cause, le bruit signifiait que l'un des occupants du véhicule au moins était en train de mettre pied à terre. Si le bruit était pris comme indiquant que le passager avant s'apprêtait à sortir de la voiture, cela ne pouvait être interprété que comme une tentative visant à descendre la colline pour s'enfuir à travers la campagne ou à prendre position derrière la voiture pour ouvrir le feu. Si par contre le bruit était pris comme étant dû à la glissière d'une arme, cela indiquait de manière certaine qu'un homme armé s'apprêtait à ouvrir le feu, auquel cas une riposte immédiate s'imposait.

D'après ce qu'ont vu et cru les accusés, le véhicule comptait à son bord trois hommes, dont au moins deux criminels armés, qui non seulement n'avaient donné aucun signe de soumission mais semblaient de plus prêts à se lancer dans un règlement de compte ou du moins à s'enfuir dans la nuit. Dans ces conditions, ouvrir le feu était à mon sens le moyen le plus évident, le seul moyen pour eux de se défendre et la seule mesure compatible avec leur mission. A part la fuite, c'était la seule option raisonnable qui s'offrait à eux.

C'était à mon sens faire usage d'une force raisonnable – vu les circonstances telles qu'ils les ont appréciées, et notamment le danger mortel – pour effectuer l'arrestation, en tuant si nécessaire, et pour empêcher la commission de l'assassinat projeté.

Les coups de feu qu'ils ont tirés sur le véhicule étaient donc totalement légitimes au sens de l'article 3 de la loi de 1967 sur le droit pénal en Irlande du Nord, et constituaient un recours à la force proportionné à l'objectif qui était d'assurer leur propre protection. (...)

A mon sens, ils n'ont pas eu le temps d'étudier les possibilités. Il fallait absolument et très vite écarter le danger, faute de quoi les conséquences risquaient de leur être fatales.

D'après ma lecture des documents et mon appréciation des éléments de preuve, le parquet ne pouvait en aucun cas espérer une condamnation. (...)

20. Le juge conclut par les commentaires suivants :

« Je ne parlerai pas des inévitables problèmes et soucis des accusés ou du danger supplémentaire qui les guette à présent que leur identité et leur visage ont été dévoilés au public à l'occasion de ce procès. Je pense aux répercussions très importantes que cela va avoir parmi d'autres membres de la police, voire au sein des forces armées en général, lorsqu'un policier ou un soldat recevra l'ordre d'arrêter un dangereux criminel et (...) de le ramener. Comment va-t-il envisager la conduite à tenir? »

Espérons que nul ne pensera à présent « Vais-je risquer ma vie pour exécuter cet ordre, sachant que si je survis, j'en tirerai pour toute récompense un autre risque, celui de passer ma vie en prison comme un meurtrier ». Il faut espérer qu'ils accepteront le premier risque comme faisant partie intégrante de leurs fonctions; mais ne sont-ils pas en droit d'espérer que, s'ils l'acceptent, ils seront protégés par la loi, sauf s'il s'avère qu'ils ont outrepassé les limites du droit pénal dans un aveuglement total.

Concernant les trois individus qui ont malheureusement perdu la vie, ils sont morts non pas parce qu'ils ont été victimes d'homicides, mais parce que, sachant que deux d'entre eux étaient recherchés par la police pour de multiples meurtres et bien d'autres crimes, ils ont décidé de ne pas s'arrêter lorsqu'ils ont vu la police et de risquer le tout pour le tout en tentant de fuir. Ils ont fait un pari; ils l'ont perdu.

Permettez-moi de vous livrer une dernière observation. (...) Je tiens à préciser qu'ayant entendu l'intégralité de la thèse du parquet en audience publique, je considère chacun des accusés comme absolument irréprochable dans cette affaire.

J'estime que, dans un souci d'équité envers eux, cette conclusion devrait également être consignée, de même que mon éloge de leur courage et de leur volonté de traduire en justice les trois défunts, en l'occurrence pour leur jugement dernier. »

Peu après avoir rendu sa décision, *Lord Justice Gibson* fit une déclaration en audience publique :

«Compte tenu du large écho qu'ont reçu certaines parties de mon arrêt et des commentaires auxquels il a donné lieu dans la presse et ailleurs, j'ai estimé qu'il était souhaitable de préciser mon opinion sur deux points.

Tout d'abord, je tiens à souligner que mes commentaires portaient sur les circonstances particulières de l'espèce et ne doivent pas être isolés de leur contexte. Avec la plus grande énergie, je rejette toute idée selon laquelle j'approuverais ou la loi admettrait ce qui a été décrit comme une politique suivie par la police et consistant à tirer pour tuer.

Pas plus que les autres membres de la société, les policiers n'ont le droit, quelle que soit la situation, de recourir à une force excédant ce qui apparaît raisonnablement nécessaire compte tenu de l'ensemble des circonstances perçues par eux.

(...) Je suis conscient que, dans certaines sphères, certains de mes propos ont été interprétés comme signifiant que j'estimais que les policiers pourraient être considérés comme ayant le droit de rendre une justice sommaire en faisant parler les armes.

Je ne pense pas qu'une analyse objective de mes propos puisse donner lieu à pareille interprétation. En effet, aucune idée n'était plus loin de moi et ni moi ni aucun autre juge ne penserait pendant une seule seconde qu'une telle opinion fût défendable.»

B. Concernant l'enquête Stalker/Sampson

21. En novembre et en décembre 1982, à Armagh, la RUC fut impliquée dans deux nouvelles fusillades aux conséquences funestes: le 24 novembre, Michael Tighe fut tué et Martin McAuley grièvement blessé; puis, le 12 décembre, Seamus Grew et Roddy Carroll furent tués. Aucune de ces personnes n'était armée.

22. Le 11 avril 1984, le DPP fit usage des attributions que lui conférait l'article 6 § 3 de l'ordonnance de 1972 sur la répression des infractions en Irlande du Nord pour prier l'inspecteur général de la RUC de poursuivre les enquêtes sur les trois affaires. Selon le Gouvernement, le DPP a procédé de la sorte parce qu'il apparaissait dans certains témoignages que des faits concrets et importants avaient été omis, alors que certains éléments inexacts et trompeurs concernant des points concrets et importants avaient été inclus. Par ailleurs, il demanda à obtenir des informations complètes sur les circonstances dans lesquelles tel ou tel policier de la RUC avait fourni des indications fausses et trompeuses et à pouvoir rechercher s'il existait des éléments suggérant que quiconque se fût rendu coupable d'entrave au fonctionnement de la justice ou de toute autre infraction en rapport avec l'enquête sur les trois fusillades.

23. Le 24 mai 1984, John Stalker, alors contrôleur général de la police du Grand Manchester, fut désigné par l'inspecteur général de la RUC pour enquêter sur les circonstances dans lesquelles certains membres de la RUC avaient fourni des indications fausses ou trompeuses ou de prétendues preuves, et pour examiner la conduite de certains membres de la RUC en rapport avec les enquêtes sur les fusillades.

24. En octobre 1984, trois mois après l'acquittement des intéressés, ceux-ci furent interrogés par l'équipe Stalker, qui comprenait le commissaire principal Thorburn. Les dépositions furent consignées par écrit. Par ailleurs, B. fit une déposition écrite. D'après son livre *John Stalker* (paragraphe 31 ci-dessous), M. Stalker écrivit le 26 juin 1985 à l'inspecteur général de la RUC, Sir John Hermon, pour porter à sa connaissance de nouveaux éléments indiquant que des homicides illégaux avaient été perpétrés par des officiers de la RUC. Le 18 septembre 1985, M. Stalker adressa son rapport préliminaire à la RUC¹ et, le 15 février 1986, Sir John Hermon le transmit au DPP pour l'Irlande du Nord. Le 4 mars 1986, le DPP pria Sir John Hermon de remettre à M. Stalker certains dossiers de la section spéciale, dont la communication avait été refusée pour des motifs de sécurité nationale. Les documents en question furent remis à M. Stalker le 30 avril 1986 ou aux alentours de cette date.

25. Le 29 mai 1986, l'enquête fut retirée à M. Stalker, qui fut remplacé par Colin Sampson, inspecteur général de la police du West Yorkshire ; ce dernier fut également prié d'enquêter sur des allégations mettant en cause la conduite de M. Stalker dans des affaires étrangères à l'espèce.

26. Le 6 août 1986, M. Sampson acheva son enquête sur M. Stalker, qui fut réintégré par la commission de la police le 22 août 1986. Toutefois, ce dernier ne reprit pas l'enquête.

27. Le 26 novembre 1986, John Thorburn, qui avait assisté M. Stalker dans le cadre de l'enquête, quitta la police ; le 13 mars 1987, M. Stalker démissionna à son tour.

28. Le 22 octobre 1986, puis le 23 mars 1997 et le 10 avril 1997, M. Sampson remit son rapport à Sir John Hermon et au DPP en trois parties distinctes.

29. Le 25 janvier 1988, Sir Patrick Mayhew, qui était alors *Attorney-General*, fit devant le parlement une déclaration dans laquelle il tint notamment les propos suivants :

« Concernant les fusillades (...) le [DPP] a examiné l'ensemble des faits et des informations vérifiés et rapportés par MM. Stalker et Sampson, et a réexaminé les dossiers d'enquête originaux de la RUC. Il a conclu que les éléments de preuve ne justifiaient pas de nouvelles poursuites à raison des fusillades des 11 novembre et 12 décembre 1982, qui avaient déjà donné lieu à des actions pénales. (...) »

Le [DPP] a toutefois conclu que d'après certains éléments, il y avait eu entrave au fonctionnement de la justice, tentative d'entrave ou complicité dans une telle entrave, ou que des obstacles avaient été mis à l'exécution par un brigadier de ses fonctions, et

1. D'après le rapport de la RUC sur le livre de Stalker (voir paragraphe 33), ce rapport comptait 3 609 pages réparties en 20 volumes distincts, dont un album contenant des cartes et des photographies.

que ces éléments étaient suffisants pour que l'on recherche si des poursuites étaient nécessaires dans l'intérêt général: c'est pourquoi il m'a consulté.

J'ai donc pris connaissance de l'ensemble des circonstances pertinentes, y compris de certaines questions touchant à l'intérêt général, et en particulier de considérations relatives à la sécurité nationale qui pouvaient peser sur la décision d'engager ou non des poursuites.

J'ai informé de manière exhaustive le DPP au sujet de mes consultations relatives à l'intérêt général et, compte tenu de l'ensemble des faits et des informations portés à sa connaissance, le [DPP] a conclu – et je l'approuve sans réserve – qu'il n'était pas opportun d'engager une action pénale. Il a donné des consignes en ce sens.»

30. D'après le Gouvernement, huit policiers ont fait l'objet d'actions disciplinaires et ont reçu des avertissements et des conseils quant à la conduite à tenir à l'avenir.

31. Dans le livre *John Stalker* publié par M. Stalker en 1988, celui-ci décrivait comme suit ses investigations sur les trois fusillades :

(Concernant la fusillade dans laquelle MM. McKerr, Toman et Burns ont trouvé la mort)

«L'enquête Stalker a permis de découvrir que les trois victimes de la fusillade étaient surveillées depuis de longues heures par la police, qui projetait de les intercepter ailleurs qu'à l'endroit de la fusillade. Rien n'a vraiment été tenté pour attirer l'attention du conducteur et aucun policier n'a été heurté par la voiture. Immédiatement après les faits, les policiers ont quitté les lieux avec leurs armes et sont retournés à leur base pour un *debriefing* avec de hauts gradés de la section spéciale. Pendant plusieurs jours, la police judiciaire [*Criminal Investigation Department*] s'est vu refuser l'autorisation de voir les policiers impliqués, ainsi que leur voiture, leurs vêtements et leurs armes pour un examen de police scientifique. La nuit des faits, des membres de la police judiciaire ont reçu des informations incorrectes sur le lieu où la fusillade avait débuté et une partie des examens ont été effectués au mauvais endroit. De nombreuses douilles de cartouches tirées n'ont jamais été retrouvées.»

«Nous pensions (...) que l'un des policiers au moins s'était trouvé dans une position totalement différente de celle dans laquelle il avait déclaré être au moment où certains coups de feu meurtriers furent tirés. J'ai également pu établir que la prise en chasse par la police s'était déroulée autrement que ce qui avait été décrit. Mais le plus accablant est que près de vingt et un mois après la fusillade, nous avons retrouvé, toujours enchâssés dans le véhicule, des fragments de la balle qui a indubitablement tué le conducteur. Cet élément crucial n'avait été découvert ni par la RUC ni par le service scientifique de la police (...) Au sujet des douilles manquantes, je parvins à la conclusion que pas moins de vingt d'entre elles avaient été délibérément retirées des lieux. Je ne pouvais que supposer que tout cela visait à induire en erreur les experts de la police scientifique et à dissimuler la nature et la portée véritables de la fusillade.»

«Il m'a bien fallu considérer que dans cette affaire, l'enquête avait été négligée et était à certains égards affligeante. Il n'y avait que deux conclusions possibles: soit certains détectives de la RUC étaient des amateurs et des incompetents, même pour les tâches routinières les plus basiques de l'enquête judiciaire; soit leur négligence avait été délibérée.»

(Concernant l'ensemble des trois affaires)

« Bien que six décès fussent intervenus en l'espace de cinq semaines (...) et eussent à chaque fois impliqué des policiers de la même brigade spéciale, aucune enquête coordonnée n'a jamais été entreprise. Il semblait que les enquêteurs ne se fussent jamais parlé. Pire encore, malgré d'évidentes implications politiques et publiques, aucun haut responsable n'a jugé utile de joindre les rapports. »

« Eu égard à la nature des décès, l'on s'attendait à une enquête extrêmement professionnelle; or celle-ci n'a pas eu lieu et cela est déplorable. Les dossiers n'étaient guère plus qu'une collection de déclarations, apparemment préparées pour une enquête judiciaire menée par un *coroner*. Ils ne ressemblaient nullement à l'idée que je me faisais d'un dossier établi en vue d'une procédure pour meurtre. Même en parcourant rapidement les pièces, on comprenait aisément pourquoi les poursuites avaient échoué. »

32. D'après le *Times* du 9 février 1988, M. Stalker aurait également déclaré :

« Je n'ai jamais rien trouvé qui atteste l'existence d'une véritable politique consistant à tirer pour tuer. Il n'y avait aucune instruction écrite, aucun papier épinglé au tableau d'affichage. Mais les hommes dont le travail consistait à appuyer sur la gâchette percevaient clairement que c'était là ce que l'on attendait d'eux. »

33. En 1990, la RUC publia une réponse au livre de M. Stalker. En introduction, la RUC indiquait que l'ouvrage en question contenait de nombreuses inexactitudes et déformations et qu'il donnait une impression trompeuse. L'objet du document était de mettre en évidence un certain nombre d'assertions qui dénaturaient les faits. Il y était affirmé que M. Stalker avait tort de prétendre que les trois enquêtes avaient été menées sous les ordres de policiers différents, puisqu'un seul et même commissaire avait été chargé de deux d'entre elles; que les dossiers d'enquête avaient été présentés au DPP sous une forme approuvée par lui; qu'une déclaration de la police datée du 13 novembre 1982 avait déjà établi qu'aucun policier n'avait été heurté par la voiture conduite par Gervaise McKerr; qu'il avait été jugé souhaitable, pour la sécurité des trois policiers, qu'ils quittassent les lieux immédiatement; que leurs armes avaient été saisies sans tarder par les policiers chargés d'enquêter sur place; que les enquêteurs n'avaient reçu aucune information incorrecte quant au lieu de la fusillade, mais que des policiers en tenue avaient par erreur placé le ruban sur la bifurcation, puis l'avaient peu après remis au bon endroit. Selon la RUC, toutes les douilles n'avaient certes pas été retrouvées, mais les pluies torrentielles qui étaient tombées à l'époque des faits les avaient peut-être emportées dans les fossés; la zone avait du reste été passée au détecteur de métaux pendant deux jours.

Par ailleurs, il était reproché à M. Stalker d'avoir outrepassé ses fonctions en rouvrant l'enquête sur les fusillades ainsi que sur une attaque terroriste survenue le 27 octobre 1982, au cours de laquelle trois policiers avaient été tués; de plus, son rapport, tel qu'il l'avait présenté,

n'avait ni la clarté ni la précision qui vont normalement de pair avec les enquêtes judiciaires.

34. Le Gouvernement a en outre fait observer que, le 23 juin 1992, M. Thorburn, lors de l'abandon de son action en diffamation contre l'inspecteur général de la RUC, fit une déclaration dont il profita pour affirmer publiquement sa conviction que la RUC n'avait en 1982 suivi aucune politique consistant à tirer pour tuer et que l'inspecteur général de la RUC n'avait ni autorisé ni couvert la commission par ses hommes d'homicides volontaires ou par imprudence. D'autres membres de l'équipe Stalker/Sampson ont par ailleurs déclaré en juin 1990 que « les policiers du Grand Manchester tiennent à souligner que l'enquête Stalker/Sampson n'a pas permis d'établir l'existence d'une « politique consistant à tirer pour tuer ».

C. Concernant l'enquête judiciaire

35. Le 4 juin 1984, à l'issue de la procédure pénale, une enquête judiciaire sur les décès fut ouverte par le *coroner* d'Armagh, M. Curran. Le 22 août 1984 ou aux alentours de cette date, celui-ci démissionna. Selon le requérant, cette démission serait due à la découverte d'anomalies concernant les décès dans les dossiers de la RUC. L'audience dans le cadre de l'enquête judiciaire devait avoir lieu en septembre 1984 devant M. Elliott, mais fut reportée à la demande des représentants en justice de M^{me} Creaney. Le *coroner* attendit alors que l'enquête Stalker/Sampson soit terminée avant de programmer la réouverture de l'enquête judiciaire au 14 novembre 1988.

36. Le *coroner* reçut l'ensemble des dépositions, des éléments médico-légaux, des cartes et des photographies obtenues durant l'enquête de la RUC et les investigations de Stalker et de Sampson. Certaines dépositions furent expurgées dans l'intérêt général pour des raisons touchant à la sécurité nationale.

37. Le 27 octobre 1988, le *coroner* tint une réunion préliminaire, à laquelle assistèrent les représentants en justice des parties intéressées, dont les proches des défunts, auxquels il fit part de son intention d'admettre comme élément de preuve la déposition écrite du brigadier-chef M. et des policiers B. et R.

38. Le 9 novembre 1988, Tom King, alors ministre pour l'Irlande du Nord, délivra un certificat d'immunité au nom de l'intérêt général (*Public Interest Immunity Certificate* – ci-après «certificat PII»); d'après le requérant, cette mesure a empêché la divulgation de très nombreuses informations qui auraient autrement été disponibles pour l'enquête judiciaire devant s'ouvrir cinq jours plus tard. Le certificat concernait toute information et tout document tendant à révéler, notamment :

- des détails sur les moyens de la RUC en matière de contre-terrorisme, y compris les modes opératoires, les formations spéciales et les équipements;

- des détails sur les renseignements ayant donné à penser qu'il y avait un complot en vue d'assassiner un membre des forces de sécurité en dehors de son service et sur les moyens par lesquels ces renseignements avaient été obtenus;

- certains détails sur la surveillance mise en place par la RUC dans le cadre des opérations au cours desquelles McKerr, Toman et Burns ont été tués.

39. L'enquête judiciaire fut rouverte le 14 novembre 1988. Le *coroner* admit des dépositions hors serment faites par les trois policiers M., B. et R., qui avaient refusé de venir témoigner dans le cadre de l'enquête.

40. Le 17 novembre 1988, un report fut accordé au *solicitor* de M^{me} Creaney, qui demanda un contrôle juridictionnel pour contester l'admissibilité des déclarations faites sans serment. Sa demande fut rejetée le 22 novembre 1988 par le juge Carswell. Le 20 décembre 1988, la Cour d'appel décida que le code de conduite et de procédure des *coroners* (donnant à ceux-ci la liberté d'admettre ou non les déclarations) était entaché d'illégalité puisque M., B. et R. pouvaient être contraints à témoigner. Le 19 avril 1989, le parquet fut autorisé à saisir la Chambre des lords. Le 8 mars 1990, celle-ci infirma l'arrêt de la Cour d'appel, estimant que le code susmentionné n'était pas entaché d'illégalité puisque M., B. et R. ne pouvaient être obligés à comparaître lors de l'enquête judiciaire.

41. L'enquête judiciaire, qui devait reprendre le 23 avril 1990, fut à nouveau reportée, M^{me} Creaney ayant engagé une nouvelle action pour contester l'admissibilité des déclarations faites par les trois policiers. Le juge Carswell, le 11 mai 1990, puis la Cour d'appel, le 27 juin 1990, rejetèrent la demande, estimant qu'elle ne soulevait aucun problème nouveau.

42. Le 20 juillet 1990, les représentants en justice de M^{me} Creaney écrivirent au *coroner* pour lui demander de ne pas reprendre l'enquête judiciaire tant qu'il n'aurait pas été statué sur un appel dans une procédure de contrôle juridictionnel relative à une enquête de *coroner* sur le décès de trois autres personnes (affaire *Devine*, dans laquelle les familles des défunts contestaient que le *coroner* pût admettre des dépositions écrites faites par les soldats qui avaient abattu les victimes). La demande des avocats de M^{me} Creaney fut accueillie. Dans l'affaire *Devine*, la Cour d'appel statua le 6 décembre 1990 et la Chambre des lords le 6 février 1992, confirmant le pouvoir des *coroners* d'admettre des dépositions écrites.

43. Le 5 mai 1992, une seconde enquête judiciaire débuta sous la responsabilité du *coroner* John Leckey, qui s'adressa au jury en ces termes :

« L'objet d'une enquête judiciaire est de déterminer de manière publique l'ensemble des faits et des circonstances ayant entouré une mort non naturelle. Une enquête est donc généralement inutile lorsque ces éléments ont déjà fait l'objet d'une enquête et ont déjà été rendus publics devant une juridiction pénale à l'occasion de poursuites pour homicide. Vous vous souvenez peut-être qu'en 1984 trois policiers furent poursuivis puis acquittés pour le meurtre de l'un des défunts, Eugene Toman. Leur procès donna lieu à un examen des faits liés aux trois décès, et s'il n'y avait pas eu un autre aspect à examiner, j'aurais décidé qu'une enquête judiciaire était inutile. L'aspect en question, qui rend les investigations sur ces décès totalement exceptionnelles, est une enquête menée postérieurement par la police du Grand Manchester : l'« enquête Stalker ». Les témoignages recueillis dans ce cadre ont été mis à ma disposition et le public a un véritable intérêt à savoir si d'autres éléments ont été découverts. C'est pour cette raison, et pour cette raison uniquement, que je procède à une enquête judiciaire. »

44. L'enquête se poursuit jusqu'au 29 mai 1992, en public, devant un jury, et donna lieu, en l'espace de treize jours, à l'audition d'environ dix-neuf témoins. M^{me} Creaney était représentée par un avocat, qui procéda à l'audition contradictoire des témoins et présenta une argumentation juridique complète. La RUC était elle aussi représentée.

45. Le 28 mai 1992, un témoin, le policier D., déclara qu'avant de venir témoigner devant le *coroner* il avait relu la déposition qu'il avait faite devant la RUC le 13 novembre 1982. Le conseil de M^{me} Creaney demanda à voir cette déposition, mais le *coroner* rejeta sa requête, arguant que le témoin ne l'avait pas sur lui et que cette pièce était la propriété de la RUC. Le 29 mai 1992, l'enquête judiciaire fut ajournée à la demande du requérant. A la même date, le *solicitor* de M^{me} Creaney pria la *High Court* de l'autoriser à demander un contrôle juridictionnel, notamment sur la décision du *coroner* de refuser l'accès à la déposition du témoin D. L'autorisation fut d'abord refusée le 2 juin 1992, puis finalement accordée le 8 juillet 1992 par la Cour d'appel.

46. Le 21 décembre 1992, le juge Nicholson décida que M^{me} Creaney n'avait pas le droit de consulter la déposition et refusa de l'autoriser à disposer de la liste des jurés, mais recommanda fermement que les noms de ceux-ci soient lus en audience publique lorsque l'enquête judiciaire reprendrait son cours. Le 28 mai 1993, la Cour d'appel infirma la décision sur le premier point et déclara que le conseil avait le droit de consulter la déposition du 13 novembre 1982 et que le *coroner* pouvait ordonner à la RUC de présenter le document et, si celle-ci n'obtempérait pas, de prendre une injonction de produire.

47. Le 2 novembre 1992, le *coroner* écrivit à M. McIvor, commissaire principal de la RUC, pour lui rappeler qu'avant l'ajournement de l'enquête judiciaire il avait exprimé l'avis que quatre témoins appartenant à la police du Grand Manchester (dont John Thorburn, adjoint de M. Stalker dans le cadre de l'enquête) devaient pouvoir consulter des documents relatifs à leurs investigations au sein de l'équipe

d'enquêteurs. M. McIvor répondit qu'aucun des policiers mentionnés n'avait demandé à consulter les documents et qu'il supposait par conséquent que les intéressés avaient pu se renseigner par eux-mêmes à l'aide des pièces qui étaient en leur possession.

48. Le 16 novembre 1992, M. Thorburn écrivit à l'inspecteur général de la police du Grand Manchester pour demander à consulter le dossier des dépositions et le rapport d'expertise concernant les homicides survenus le 11 novembre 1982 sur la Tullygally Road. Par une lettre en date du 25 janvier 1993, le *coroner* fut informé que l'inspecteur général de la RUC avait recommandé à la police du Grand Manchester de ne pas autoriser M. Thorburn à consulter les documents requis. Il fut également indiqué au *coroner* que les pièces en question faisaient partie de l'enquête et étaient donc la propriété de la RUC, à laquelle toute demande devait en conséquence être adressée à l'avenir.

49. A la suite d'une réunion tenue le 9 septembre 1993 avec les représentants des parties intéressées, dont M^{me} Creaney, le *coroner* adressa à l'inspecteur général de la RUC une convocation le priant de comparaître muni des rapports sur les enquêtes Stalker/Sampson.

50. Le 21 décembre 1993, le conseiller juridique de la RUC indiqua par lettre au *coroner* que la police du Grand Manchester l'avait informé qu'elle ne possédait pas d'autres documents que ceux que la RUC détenait déjà et que – sauf les rapports Stalker et Sampson – le *coroner* avait déjà entre les mains. Le conseiller juridique signalait également que les documents en question étaient susceptibles d'être couverts par une immunité d'intérêt public. Dans une lettre du 4 janvier 1994, le *coroner* évoqua une conversation qu'il avait eue le 21 décembre 1993 avec le conseiller juridique de la RUC; il souhaitait consigner formellement le fait qu'il était surpris d'apprendre que les documents en possession de la police du Grand Manchester avaient été détruits. Le 12 janvier 1994, le conseiller juridique rétorqua qu'il n'avait jamais dit que les documents avaient été détruits. Le 13 janvier 1994, le *coroner* pria le conseiller juridique de lui confirmer que l'ensemble des documents mentionnés dans l'annexe à l'injonction de produire existaient bel et bien et de préciser où ils se trouvaient.

51. Par une lettre datée du 17 février 1994, le conseiller juridique de la RUC informa le *coroner* que, contrairement aux informations qui lui avaient été données précédemment, un certain nombre de classeurs contenant des documents liés à l'enquête se trouvaient dans les locaux de la police du Grand Manchester. Ces classeurs avaient été transmis à la RUC et étaient à son avis couverts par le certificat PII.

52. Dans l'intervalle, le 31 janvier 1994, il fut décidé de clore l'enquête judiciaire et de congédier les jurés. L'enquête judiciaire fut rouverte le 22 mars 1994. Le *coroner* adressa aux *solicitors* de M^{me} Creaney la lettre suivante en date du 21 février 1994:

«Objet : enquête judiciaire sur les décès de

1) James Gervaise McKerr, Eugene Toman et John Frederick Burns

(...) Chacun de ces décès a donné lieu à une procédure pénale et, en principe, lorsque tel est le cas, une enquête judiciaire est inutile, l'ensemble des faits ayant normalement été examiné de façon complète en audience publique.

Toutefois, comme vous le savez, les circonstances ayant entouré lesdits décès ont fait l'objet d'investigations menées par (...) M. John Stalker (...) et M. Colin Sampson (...) entre mai 1984 et avril 1987. Par la suite, leurs rapports ont été soumis à l'inspecteur général de la *Royal Ulster Constabulary*. A mon sens, le public a un intérêt légitime à savoir si d'autres éléments ont été découverts, pour autant que ceux-ci relèvent effectivement du champ de l'enquête judiciaire. S'il n'y avait cet aspect particulier des investigations sur les décès, je ne procédera pas à une enquête judiciaire mais j'enregistrerais simplement les décès.

L'objet de l'ouverture formelle de cette enquête est de déterminer s'il me sera possible d'atteindre mon but. L'un des témoins que j'ai à présent l'intention de convoquer est l'ancien commissaire principal John Thorburn (...) qui a joué un rôle de premier plan dans (...) les investigations. Il ne sera en mesure de fournir un témoignage pertinent que s'il peut consulter, avant l'enquête judiciaire, certains documents de travail et autres pièces qui sont actuellement entre les mains de l'inspecteur général. Etant donné que sept ans se sont écoulés, il est important qu'il puisse se rafraîchir la mémoire en réexaminant soigneusement ces documents afin que son témoignage soit aussi précis que possible (...)

53. Le 24 février 1994, le *coroner* prit une nouvelle injonction dans laquelle il demandait à Sir Hugh Annesley, inspecteur général de la RUC, de comparaître dans le cadre de l'enquête judiciaire et de produire les pièces suivantes :

- i. la copie du rapport préliminaire de M. Stalker (y compris les dépositions, les pièces à conviction et le dossier d'expertise) ;
- ii. la copie des versions provisoire et définitive du rapport de M. Sampson (y compris les documents et dépositions) ;
- iii. la copie des versions provisoire et définitive du rapport de M. Stalker (y compris les dépositions, les pièces à conviction et le dossier d'expertise) ;
- iv. treize dossiers contenant des fiches d'action ;
- v. des disques informatiques ;
- vi. des photographies et des cartes ;
- vii. des coupures de presse, un dossier et des vidéos d'émissions télévisées ;
- viii. des notes d'interrogatoires des policiers de la RUC ;
- ix. des comptes rendus d'audience ;
- x. un livre contenant des notes manuscrites sur les procédures ;
- xi. trois index d'interrogatoires ;
- xii. des documents originaux de la RUC (référence Ballynerry Road) ;

xiii. quinze dossiers portant les numéros B105, 119-129, 134, 137-146, 149 et 153;

xiv. des documents de présentation.

54. Le 20 avril 1994, l'inspecteur général de la RUC demanda l'annulation de l'injonction de produire pour les motifs suivants: il n'avait aucune connaissance personnelle des faits examinés dans le cadre de l'enquête judiciaire et ne devait donc pas être appelé à témoigner; les documents visés par l'injonction ne devaient pas être divulgués dès lors qu'il s'agissait de documents que l'intérêt général commandait de ne pas publier et qui faisaient l'objet d'une requête d'immunité d'intérêt public; dans ces conditions, l'injonction était oppressive, vexatoire et constitutive d'un abus de procédure.

55. Le 4 mai 1994, le *coroner* fit une déclaration sous serment indiquant qu'il demandait à l'inspecteur général non pas de témoigner sur ses connaissances personnelles, mais de produire les rapports de MM. Stalker et Sampson, qui étaient en sa possession. Il indiqua que, s'il avait besoin de ces rapports, c'était uniquement pour permettre à l'ancien commissaire principal John Thorburn, lequel avait joué un rôle clé dans les investigations liées aux rapports et dans la rédaction même de ces documents, de rafraîchir sa mémoire afin que son témoignage dans le cadre de l'enquête judiciaire fût aussi précis que possible. Il observait par ailleurs:

«8. A mon sens, le public a un intérêt légitime à savoir si d'autres éléments touchant à la cause des décès en question ont été découverts grâce auxdites investigations, pour autant bien sûr que ces éléments relèvent effectivement du champ de l'enquête judiciaire.

9. S'il n'y avait cet aspect particulier des investigations sur les décès (lesquelles sont à l'origine desdits rapports), je ne procédera pas à une enquête judiciaire, mais j'enregistrerais simplement les décès.

10. Si j'ai pris des injonctions de produire, c'est uniquement parce que la *Royal Ulster Constabulary* a refusé à M. Thorburn l'accès aux documents originaux des investigations.

11. Dès lors, si les injonctions en cause sont annulées, avec pour conséquence que ces rapports ne sont pas disponibles aux fins de l'enquête judiciaire, je considérerai qu'il n'y a aucune utilité à poursuivre celle-ci, j'y mettrai un terme et enregistrerai les décès.»

56. Le 5 mai 1994, Sir Patrick Mayhew (ministre pour l'Irlande du Nord) délivra un nouveau certificat PII en indiquant que la divulgation des rapports Stalker et Sampson causerait un préjudice grave à l'intérêt général et qu'il estimait être de son devoir d'établir le certificat afin de protéger cet intérêt, constitué en bref par les éléments suivants:

a) la nécessité de préserver l'efficacité opérationnelle des unités spéciales de la *Royal Ulster Constabulary*, ainsi que des forces armées et de la sûreté;

b) la nécessité de sauvegarder l'intégrité des opérations de renseignement;

c) la nécessité de protéger l'utilité future des personnels de la *Royal Ulster Constabulary*, des forces armées et de la sûreté;

d) la nécessité de protéger la vie et la sécurité des personnels de la *Royal Ulster Constabulary*, des forces armées et de la sûreté, ainsi que celles de leurs familles, et la vie et la sécurité des personnes qui ont fourni ou pourraient fournir des informations et des renseignements aux forces de sécurité, ainsi que celles de leurs familles.»

57. Le ministre souligna tout d'abord la nécessité de protéger l'intégrité de l'enquête judiciaire et de la prise de décisions relatives aux poursuites et, ensuite, le besoin de préserver l'efficacité des efforts déployés par la couronne pour combattre le terrorisme et de protéger contre les attentats terroristes les personnes contribuant à ces efforts. S'agissant du travail des unités spéciales de la RUC, il releva que ces unités et leur personnel accomplissaient des tâches de sécurité, de renseignement et de surveillance. Pour être efficaces, les activités de l'ensemble de ces unités exigeaient le secret. Divulguer l'identité des membres des unités spéciales de la RUC, des forces armées et de la sûreté ou communiquer des éléments à ce sujet risquait d'entamer sérieusement leur capacité de mener à bien les tâches qui leur étaient assignées et de mettre leur vie en péril.

58. Le 16 mai 1994, l'inspecteur général fit une nouvelle déclaration sous serment dans laquelle il indiqua avoir été informé que des copies de l'ensemble des dépositions des témoins, des photographies prises lors de l'expertise et des cartes issues des deux premières enquêtes de la RUC et des enquêtes Stalker et Sampson avaient été fournies au *coroner*, certains procès-verbaux et dépositions en ayant toutefois été expurgés. Il observa que le *coroner* était donc en possession de l'ensemble des preuves documentaires issues des trois enquêtes et devait être à même d'identifier tout nouvel élément découvert durant les enquêtes Stalker et Sampson. Le 20 mai 1994, l'inspecteur général demanda à la *High Court* d'annuler l'injonction de produire.

59. Le 25 mai 1994, le *coroner* fit une nouvelle déclaration sous serment dans laquelle il disait avoir constaté que de nouveaux éléments pertinents aux fins de l'enquête judiciaire avaient été découverts par la police durant les investigations menées par MM. Stalker et Sampson; par ailleurs, il affirmait s'être entretenu avec John Thorburn (adjoint de M. Stalker) et M. Shaw (adjoint de M. Sampson), lesquels lui avaient dit qu'il leur fallait consulter les documents en question pour pouvoir identifier les intitulés des nouveaux éléments et témoigner de façon précise à ce sujet.

60. Le 11 juillet 1994, le juge Nicholson annula les injonctions de produire au motif qu'elles n'étaient pas essentielles aux fins légitimes de l'enquête judiciaire et que le certificat PII mettait obstacle à la divulgation des pièces en question. Il déclara notamment :

« (...) [le *coroner*] a indiqué que ses recherches lui ont permis de constater qu'il y avait de nouveaux éléments pertinents dans les rapports. La source de ces informations est sans doute M. Thorburn ou M. Shaw (...)

Le conseil du *coroner* ne conteste pas que toutes les dépositions des témoins ont été fournies à ce dernier. Il reste des recommandations, des avis, des commentaires, des critiques, etc. Je ne vois rien d'autre.

Cela m'amène à conclure que le *coroner* recherche des éléments sur les « circonstances générales » dans lesquelles les homicides ont eu lieu afin de répondre aux rumeurs et aux soupçons faisant état d'une politique consistant à « tirer pour tuer » (...)

D'après le récent arrêt de la Cour d'appel d'Irlande du Nord, il n'a pas le droit d'agir de la sorte. Rien ne l'empêche de convoquer M. Thorburn ou M. Shaw si ces derniers sont à même de fournir des éléments pertinents quant aux décès des victimes. Mais à mon sens, M. Thorburn n'a pas à présenter une « vue d'ensemble » au jury (...)

Les rapports ne présentent aucune utilité pour l'enquête du *coroner* et, compte tenu de l'intérêt général supérieur à préserver l'intégrité de la procédure pénale, le fait d'autoriser leur production pour le but poursuivi par le *coroner* est « oppressif et constitue un abus de procédure ». C'est pourquoi il y a lieu d'annuler les injonctions de produire.

Il ne s'agit pas là d'une remarque ou d'une critique à l'égard du *coroner*. Je suis convaincu qu'il souhaite honnêtement répondre ouvertement aux craintes et aux soupçons selon lesquels il existait une politique consistant à « tirer pour tuer ». Mais la juridiction du *coroner* n'est pas l'instance appropriée pour traiter convenablement ce genre de question.

La troisième question que je propose de traiter brièvement est celle de l'exception d'immunité d'intérêt public soulevée aux fins de protection de la sécurité nationale (...)

J'admets que d'après certains éléments, la présentation de ces deux rapports pourrait menacer la sécurité nationale. Si M. Thorburn venait à les utiliser pour se rafraîchir la mémoire, d'autres parties à l'enquête judiciaire seraient également en droit de les demander (...)

61. Le 8 septembre 1994, le *coroner* décida de clore l'enquête judiciaire sur le décès de Gervaise McKerr. Il déclara ce qui suit :

« Je considère que l'objectif que je poursuivais en décidant de procéder à une enquête judiciaire – pour les raisons que j'ai exposées au jury en ouvrant une telle enquête sur les décès de Toman, Burns et McKerr – ne peut plus être atteint. »

D. Concernant la procédure civile

62. Le 19 août 1991, M^{me} Creaney assigna l'inspecteur général de la RUC devant la *High Court*. Se fondant sur la loi portant réforme du droit en Irlande du Nord (dispositions diverses) et la loi de 1977 sur les accidents mortels en Irlande du Nord, elle demandait des dommages-intérêts pour le dommage corporel subi par son mari, ainsi que pour la perte patrimoniale et le préjudice moral causés aux personnes qui étaient à sa charge, du fait de l'agression, du complot, de la faute de

négligence, des abus de droits et de l'atteinte à l'intégrité de la personne imputables aux policiers ayant participé à l'opération de sécurité du 11 novembre 1982.

63. Ni M^{me} Creaney ni le requérant, après le décès de celle-ci, n'ont fait aucune autre démarche pour faire avancer ces plaintes.

II. LE DROIT ET LA PRATIQUE INTERNES PERTINENTS

A. Le recours à la force meurtrière

64. L'article 3 de la loi de 1967 sur le droit pénal en Irlande du Nord dispose notamment :

« 1. Une personne peut recourir à une force d'une portée raisonnable selon les circonstances pour prévenir une infraction pénale, en effectuant une arrestation ou en participant à l'arrestation légale de délinquants, de suspects ou de personnes qui sont illégalement en liberté. »

La légitime défense et la protection d'autrui sont comprises dans la notion de prévention des infractions pénales (voir, par exemple, l'ouvrage de Smith et Hogan sur le droit pénal).

B. Les enquêtes judiciaires

1. Dispositions légales et réglementaires

65. En Irlande du Nord, la conduite des enquêtes judiciaires est régie par la loi de 1959 sur les *coroners* en Irlande du Nord et par le code de conduite et de procédure des *coroners* en Irlande du Nord, adopté en 1963. Ces textes exposent les grands axes d'une procédure dans le cadre de laquelle les morts violentes ou survenues dans des circonstances suspectes sont notifiées au *coroner*, qui a alors la faculté d'ouvrir une enquête judiciaire, avec ou sans jury, aux fins d'établir – en s'appuyant le cas échéant sur des témoignages et des rapports, notamment d'examens *post mortem* et d'autres expertises légales – qui était le défunt, et comment, quand et où il a trouvé la mort.

66. Aux termes de la loi sur les *coroners*, tout médecin, tout responsable de l'enregistrement des décès ou tout entrepreneur des pompes funèbres ayant des raisons de penser que le décès d'une personne est dû, directement ou indirectement, à une cause violente est tenu d'en informer le *coroner* (article 7). Tout médecin pratiquant un examen *post mortem* doit en communiquer les résultats par écrit au *coroner* (article 29). Lorsqu'une dépouille mortelle est découverte ou lorsqu'un décès inexpliqué ou entouré de circonstances suspectes survient, la police du district concerné doit en avvertir le *coroner* (article 8).

67. Les articles 12 et 13 du code des *coroners* habilent le *coroner* à suspendre une enquête judiciaire lorsqu'une personne pourrait être ou est inculpée de meurtre ou d'une autre infraction pénale spécifique concernant le défunt.

68. Lorsque le *coroner* décide de procéder à une enquête judiciaire avec jury, des personnes sont convoquées à partir de la liste des jurés, établie par sélection informatique aléatoire d'après le registre électoral du district, de la même manière que pour un procès pénal.

69. Les questions examinées lors de l'enquête judiciaire sont régies par les articles 15 et 16 du code des *coroners* :

« 15. Dans le cadre d'une enquête judiciaire, la procédure et l'administration des preuves visent uniquement à établir les éléments suivants :

- a) l'identité du défunt ;
- b) comment, quand et où le défunt a trouvé la mort ;
- c) les précisions dont l'ordonnance de 1976 sur l'enregistrement des naissances et des décès en Irlande du Nord requiert actuellement la consignation au sujet du décès.

16. Ni le *coroner* ni le jury ne doivent exprimer d'avis sur les questions de responsabilité pénale ou civile ou sur un point autre que ceux mentionnés à l'article précédent.»

70. Les formulaires de verdict employés en Irlande du Nord sont conformes à cette recommandation : ils requièrent la consignation de l'identité du défunt, de la cause du décès (exemple : blessure causée par une balle) et des précisions disponibles quant au moment et au lieu du décès. En Angleterre et au pays de Galles, le formulaire de verdict annexé au code des *coroners* contient une rubrique « Conclusions du jury/*coroner* quant au décès », dans laquelle figurent des mentions telles que « homicide légal » ou « homicide illégal ». Ces constatations supposent l'expression d'un avis sur la responsabilité pénale, en ce sens qu'elles impliquent un constat sur le point de savoir si le décès est résulté d'un acte criminel ; mais il n'est prévu aucune conclusion désignant telle personne comme étant pénalement responsable. En Angleterre et au pays de Galles, le jury peut également joindre des recommandations à son verdict.

71. En Irlande du Nord, en revanche, l'article 6 § 2 de l'ordonnance de 1972 sur la répression des infractions en Irlande du Nord oblige le *coroner* à présenter au DPP un rapport écrit lorsque les circonstances d'un décès semblent révéler la commission d'une infraction pénale.

72. Jusqu'à une date récente, l'aide juridictionnelle ne pouvait être obtenue dans le cadre d'une enquête judiciaire, au motif qu'il ne s'agissait pas d'établir des responsabilités civiles ni de formuler des accusations pénales. Une législation prévoyant la possibilité d'obtenir l'aide juridictionnelle en pareil cas (ordonnance de 1981 sur l'aide, les

conseils et l'assistance en matière juridictionnelle en Irlande du Nord, annexe I § 5) a été élaborée mais n'a pas été mise en vigueur. Toutefois, le 25 juillet 2000, le *Lord Chancellor* a annoncé l'instauration d'un système officieux d'aide à titre gratuit permettant de financer au moyen de fonds publics la représentation devant un *coroner* pour certaines enquêtes judiciaires exceptionnelles en Irlande du Nord. En mars 2001, il a publié pour consultation les critères à prendre en compte pour déterminer si une demande de représentation mérite un financement public. Parmi ces critères figurent notamment la situation financière du demandeur, le point de savoir si des investigations effectives de l'État sont nécessaires et si l'enquête judiciaire est le seul moyen d'effectuer ces investigations, si le demandeur a besoin d'être représenté pour participer de manière effective à l'enquête judiciaire et s'il avait des liens suffisamment étroits avec le défunt.

73. Le *coroner* a la faculté de convoquer les témoins dont il juge la comparution nécessaire aux fins de l'enquête judiciaire (article 17 de la loi sur les *coroners*) et peut autoriser toute personne intéressée à interroger un témoin (article 7 du code des *coroners*). En Angleterre et au pays de Galles, de même qu'en Irlande du Nord, un témoin a le droit de ne pas contribuer à sa propre incrimination. En Irlande du Nord, ce droit est renforcé par l'article 9 § 2, aux termes duquel une personne soupçonnée d'avoir causé le décès dont il est question ne peut pas être contrainte à témoigner lors d'une enquête judiciaire.

74. Qu'il s'agisse des preuves écrites ou des dépositions orales des témoins, les enquêtes judiciaires sont soumises comme les procédures pénales au respect de la règle de l'immunité d'intérêt public, qui reconnaît et assure la prise en compte de l'intérêt général (par exemple la sécurité nationale) exigeant la non-divulgation de certaines informations ou de certains documents ou catégories de documents. La revendication d'une immunité d'intérêt public doit s'appuyer sur un certificat.

2. La portée de l'enquête judiciaire

75. A l'origine des articles 15 et 16 (voir ci-dessus) se trouve la recommandation faite par la commission Brodrick sur les certificats de décès et les *coroners* :

« (...) Le propos d'une enquête est simplement de rechercher et de recenser autant de faits concernant le décès que l'intérêt général le requiert, en dehors de toute imputation de responsabilité (...) Dans de nombreux cas – peut-être la majorité –, les faits mêmes montreront très clairement si la responsabilité du décès incombe à quelqu'un; il y a une différence entre un type de procédure qui permet à d'autres de trancher un problème et une procédure qui semble résoudre celui-ci par elle-même. »

76. Les juridictions nationales ont fait notamment les commentaires suivants :

« (...) Il est à noter qu'il ne s'agit pas de déterminer « comment » [dans quelles circonstances] le défunt est décédé, ce qui pourrait soulever des questions générales d'une portée considérable, mais « comment » [par quelle cause directe] (...) le défunt a trouvé la mort », question bien plus limitée portant sur les voies par lesquelles le défunt a trouvé la mort.

(...) [des décisions précédentes] montrent clairement que la formule de la commission Brodrick selon laquelle l'un des buts d'une enquête judiciaire est de « dissiper les rumeurs ou soupçons » signifie qu'il faut se borner à dissiper les rumeurs et soupçons sur le point de savoir comment le défunt a trouvé la mort et non sur les circonstances générales dans lesquelles il a trouvé la mort. » (Sir Thomas Bingham MR, *Court of Appeal, R. v. the Coroner for North Humberside and Scunthorpe, ex parte Roy Jamieson*, avril 1994, non publié)

« Les affaires établissent que, bien que le terme « comment » doive être pris au sens large, il signifie « par quelles voies » plutôt que dans quelles circonstances générales (...) En bref, l'enquête doit porter sur les éléments qui sont directement à l'origine du décès et même se limiter exclusivement à ceux-ci (...) » (Simon Brown LJ, *Court of Appeal, R. v. Coroner for Western District of East Sussex, ex parte Homberg and Others, Justice of the Peace Reports* 1994, vol. 158, p. 357)

« (...) Il ne faut pas perdre de vue qu'une enquête judiciaire sert à établir les faits et non à traiter la question de la culpabilité. La procédure et les règles de la preuve convenant au premier exercice ne sont pas adaptées au second. Dans une enquête judiciaire, il ne faut jamais oublier qu'il n'y a pas de parties, pas de mise en accusation, pas d'accusation ni de défense; une enquête n'est pas un procès, mais est simplement une tentative visant à établir les faits. Il s'agit d'une procédure inquisitoire, d'un processus d'investigation très différent d'un procès (...)

Il est bien entendu que l'un des buts de l'enquête judiciaire est de dissiper les rumeurs. Toutefois, cela ne signifie pas que le *coroner* doit examiner lors de l'enquête toute rumeur ou allégation pouvant être portée à son attention. (...) Il est de son devoir de s'acquitter de la fonction que lui confère la loi; l'enquête ne doit pas dériver vers les eaux troubles de la rumeur et de l'allégation. [Le *coroner*] travaillera de manière sûre et correcte s'il s'en tient aux *faits* qui apparaissent pertinents eu égard aux questions qu'il est légalement tenu de traiter. » (Lord Lane, *Court of Appeal, R. v. South London Coroner, ex parte Thomson, Solicitors' Journal*, 1982, vol. 126, p. 625)

3. La divulgation de documents

77. Jusqu'en 1999, il n'était pas obligatoire de fournir aux familles la copie des dépositions écrites ou documents soumis au *coroner* durant l'enquête. La pratique généralement suivie par les *coroners* consistait à communiquer les déclarations ou documents à mesure que les témoins venaient déposer.

78. Faisant suite à la recommandation consécutive à l'enquête Stephen Lawrence, la circulaire n° 20/99 du ministère de l'Intérieur (sur les décès survenant en garde à vue ou résultant d'un acte accompli par un

policier dans le cadre supposé de ses fonctions) conseille aux inspecteurs généraux des forces de police d'Angleterre et du pays de Galles de veiller dans les cas visés à ce que les preuves écrites soient communiquées aux parties intéressées avant l'enquête judiciaire. Il s'agit de « contribuer à assurer la famille du défunt et les autres personnes concernées qu'une enquête de police complète et ouverte a été menée, et que ces personnes et leurs représentants en justice ne seront pas désavantagés durant l'enquête judiciaire ». Il est recommandé de communiquer les documents vingt-huit jours avant l'enquête judiciaire.

79. Aux termes du paragraphe 7 de la circulaire,

« Les tribunaux ont décidé que les dépositions prises par la police et les documents produits par celle-ci durant l'enquête de police sur un décès survenu en garde à vue sont la propriété de l'autorité ayant commandité l'enquête. Le *coroner* n'est pas habilité à demander la communication de ces éléments avant l'enquête judiciaire (...) La divulgation est donc facultative. »

Le paragraphe 9 énumère certains types de documents qui ne peuvent être communiqués de manière inconsidérée ; sont concernés par exemple :

- les documents dont la divulgation risque d'avoir un effet préjudiciable sur d'éventuelles procédures (pénales, civiles ou disciplinaires) à venir ;

- les documents comportant des informations sensibles ou personnelles sur le défunt ou des allégations non fondées risquant de plonger la famille dans la détresse ;

- les informations personnelles sur des tiers qui ne sont pas pertinentes aux fins de l'enquête judiciaire.

Le paragraphe 11 prévoit la non-divulgation du rapport de l'enquêteur tout en laissant à l'inspecteur général la possibilité de le transmettre s'il l'estime approprié.

C. Les procédures de plainte contre la police

80. La procédure de plainte contre la police était régie à l'époque des faits par l'ordonnance de 1987 sur la police en Irlande du Nord (ci-après « l'ordonnance de 1987 »). Elle a remplacé le Bureau des plaintes contre la police (*Police Complaints Board*), qui avait été créé en 1977 par la Commission indépendante d'examen des plaintes contre la police (*Independent Commission for Police Complaints* – ci-après « l'ICPC »). Le 1^{er} octobre 2000, l'ICPC a été remplacée par le médiateur de la police pour l'Irlande du Nord (*Police Ombudsman for Northern Ireland*), nommé en vertu de la loi de 1998 sur la police en Irlande du Nord.

81. L'ICPC était un organe indépendant, composé d'un président, de deux vice-présidents et d'au moins quatre autres membres. Lorsqu'une plainte contre la police faisait l'objet d'une enquête menée par un

policier ou lorsque l'inspecteur général ou le ministre estimait qu'une infraction pénale avait peut-être été commise par un policier, l'affaire était transmise à l'ICPC.

82. Aux termes de l'article 9 § 1 a) de l'ordonnance de 1987, l'ICPC devait superviser l'enquête sur toute plainte selon laquelle la conduite d'un policier de la RUC avait entraîné un décès ou un préjudice corporel grave. Son approbation était requise pour la désignation du policier chargé des investigations et elle pouvait demander son remplacement (article 9 § 5 b)). Pour une enquête supervisée, un rapport de l'enquêteur était soumis à l'ICPC en même temps qu'à l'inspecteur général. Conformément à l'article 9 § 8 de l'ordonnance de 1987, l'ICPC publiait une déclaration indiquant si l'enquête avait été menée de manière satisfaisante et, dans le cas contraire, précisait les aspects qui laissaient à désirer.

83. En vertu de l'article 10 de l'ordonnance de 1987, l'inspecteur général devait déterminer si le rapport indiquait qu'une infraction pénale avait été commise par un fonctionnaire de police. S'il estimait que tel était le cas et que le policier en question méritait d'être poursuivi, il devait envoyer copie du rapport au DPP. Si celui-ci décidait de ne pas engager de poursuites pénales, l'inspecteur général devait envoyer à l'ICPC une note indiquant s'il avait ou non l'intention d'entamer une action disciplinaire à l'encontre de l'intéressé (article 10 § 5), sauf si des poursuites de ce type avaient déjà été engagées et si le policier avait admis les accusations portées contre lui (article 11 § 1). Lorsque l'inspecteur général estimait qu'une infraction pénale avait bien été commise mais ne justifiait pas que le policier fût poursuivi ou lorsqu'il considérait qu'aucune infraction pénale n'avait été commise, il devait envoyer une note précisant s'il avait l'intention d'entamer une action disciplinaire et, dans le cas contraire, les raisons pour lesquelles il ne retenait pas cette solution (article 11 §§ 6 et 7).

84. Lorsque l'ICPC estimait qu'un policier faisant l'objet d'une enquête devait être inculpé pour une infraction pénale, elle pouvait charger l'inspecteur général d'envoyer au DPP une copie du rapport d'enquête (article 12 § 2). Elle pouvait également recommander ou ordonner à l'inspecteur général d'engager plutôt une action disciplinaire (article 13 §§ 1 et 3).

D. Le Director of Public Prosecutions

85. Le *Director of Public Prosecutions* (DPP), nommé en vertu de l'ordonnance de 1972 sur la répression des infractions en Irlande du Nord (ci-après «l'ordonnance de 1972») est un fonctionnaire indépendant doté d'au moins dix ans d'expérience dans la pratique du droit en Irlande du Nord; il est désigné par l'*Attorney-General* et conserve son poste jusqu'à la

retraite, sauf destitution pour faute. D'après l'article 5 de l'ordonnance de 1972, ses fonctions sont notamment les suivantes :

« a) examiner ou faire examiner, en vue de l'engagement ou de la poursuite en Irlande du Nord d'une procédure pénale ou de l'introduction d'un recours ou d'une autre procédure sur ou en rapport avec une affaire pénale en Irlande du Nord, tous les faits ou informations portés à sa connaissance, que ce soit par l'inspecteur général agissant en vertu de l'article 6 § 3 de la présente ordonnance, par l'*Attorney-General* ou par toute autre autorité ou personne ;

b) examiner ou faire examiner tous les documents qui doivent lui être transmis ou fournis en application de l'article 6 de la présente ordonnance, et, lorsque cela lui apparaît nécessaire ou approprié, faire en sorte que toute question se posant à ce sujet fasse l'objet d'un examen approfondi ;

c) lorsqu'il le juge approprié, engager, entreprendre et poursuivre, au nom de la couronne, des procédures pour les *indictable offences* ou *summary offences* ou catégories de *summary offences* dont il estime devoir se charger. »

86. Selon l'article 6 de l'ordonnance de 1972, les *coroners* et l'inspecteur général de la RUC notamment sont tenus de fournir des informations au DPP dans les conditions suivantes :

« 2. Lorsqu'il lui paraît que les circonstances d'un décès faisant ou ayant fait l'objet d'une enquête de sa part révèlent qu'une infraction pénale a peut-être été commise, le *coroner* fournit dès que possible au [DPP] un rapport écrit sur lesdites circonstances.

3. L'inspecteur général est tenu de communiquer de temps à autre au [DPP] des faits et des informations concernant :

a) les *indictable offences* [telles que le meurtre] présumées avoir porté atteinte aux lois de l'Irlande du Nord ; (...)

et, à la demande du [DPP], de vérifier et de communiquer au [DPP] des informations sur toute affaire dont il peut sembler au [DPP] qu'elle appelle une enquête parce qu'elle pourrait impliquer une atteinte aux lois de l'Irlande du Nord, ou des informations qui peuvent sembler nécessaires au [DPP] pour l'exécution des fonctions que lui confère la présente ordonnance. »

87. D'après les observations présentées par le Gouvernement le 18 juin 1998, la pratique suivie par les DPP successifs consistait à s'abstenir de motiver les décisions de ne pas engager ou poursuivre une procédure pénale autrement que dans des termes très généraux. Cette pratique reposait sur les considérations suivantes :

i. si les motifs étaient exposés dans une ou plusieurs affaires, il faudrait les exposer à chaque fois. Dans le cas contraire, des conclusions erronées risqueraient d'être induites quant aux autres affaires où les motifs n'auraient pas été exposés ; il en résulterait soit des déductions abusives quant à la culpabilité de certaines personnes, soit une suspicion de pratique répréhensible ;

ii. la raison pour laquelle des poursuites ne sont pas engagées tient souvent au fait qu'on ne dispose d'aucun élément de preuve essentiel

pour déterminer s'il y a une cause d'action (par exemple un témoin qui décède soudainement, prend la fuite ou subit des pressions). Le fait de présenter un tel facteur comme l'unique raison de renoncer à des poursuites pourrait faire naître dans l'esprit des citoyens des présomptions de culpabilité ;

iii. la publication des motifs risque de causer une souffrance ou un préjudice à des personnes autres que le suspect (par exemple lorsqu'un jugement est porté sur la crédibilité ou la santé mentale de la victime ou de témoins) ;

iv. dans une vaste catégorie d'affaires, les décisions de classement sans suite reposent sur l'appréciation que le DPP fait de l'intérêt général. Lorsque la seule raison de ne pas poursuivre est l'âge, la santé mentale ou physique du suspect, la publication des motifs n'est pas opportune et risque de donner lieu à des déductions abusives ;

v. des facteurs relatifs à la sécurité nationale pourraient compromettre la sécurité des individus (par exemple lorsqu'il n'est pas possible d'engager des poursuites de manière sûre ou équitable sans divulguer des informations pouvant servir aux organisations terroristes, nuire à l'efficacité des opérations antiterroristes menées par les forces de sécurité ou menacer la vie des membres de ces forces, ainsi que de leurs familles ou informateurs).

88. Certaines décisions de classement sans suite prises par le DPP ont donné lieu à des demandes de contrôle juridictionnel auprès de la *High Court*.

Dans l'affaire *R. v. DPP, ex parte C, Criminal Appeal Reports 1995*, vol.1, p. 141, *Lord Justice Kennedy* a déclaré, au sujet d'une décision de classement sans suite prise par le DPP dans une affaire concernant des allégations de sodomie :

«Compte tenu de l'ensemble de ces décisions, il me semble qu'en l'espèce notre juridiction ne devrait conclure à la nécessité de poursuivre que si, et seulement si, il nous est démontré que le *Director of Public Prosecutions*, agissant par le biais du *Crown Prosecution Service*, est parvenu à une décision de classement sans suite :

1. en suivant une politique illicite (voir la décision hypothétique – évoquée dans l'affaire *Blackburn* – de ne pas engager de poursuites si la valeur des biens dérobés est inférieure à cent livres sterling) ;
2. en s'écartant de sa propre ligne de conduite, exposée dans le code ; ou
3. en prenant une décision irrationnelle, c'est-à-dire une décision qu'aucun procureur raisonnable n'aurait pu prendre.»

89. Dans l'affaire *R. v. the DPP and Others, ex parte Timothy Jones*, la *Divisional Court* annula le 22 mars 2000 une décision de classement sans suite rendue au sujet d'une allégation de faute grave qui aurait causé un décès lors d'un déchargement à quai, au motif que les raisons exposées par le DPP – à savoir que les preuves étaient insuffisantes pour qu'il y ait des

chances réalistes de convaincre un jury – méritaient de plus amples explications.

90. L'affaire *R. v. DPP, ex parte Patricia Manning and Elizabeth Manning* (arrêt de la *Divisional Court* du 17 mai 2000) portait sur la décision du DPP de ne poursuivre aucun gardien de prison pour homicide à la suite du décès d'un détenu, alors que le jury de l'enquête judiciaire avait rendu un verdict considérant que le décès était survenu dans des circonstances illégales (certains éléments montrant que les gardiens avaient pratiqué sur lui pour l'immobiliser une clé d'étranglement interdite et dangereuse). Le DPP avait néanmoins conclu que le parquet serait dans l'incapacité d'établir qu'il y avait eu homicide à la suite d'une faute grave. Le *Lord Chief Justice* fit les observations suivantes :

« Il ressort clairement de la jurisprudence qu'une décision du DPP de classer l'affaire est susceptible d'un contrôle juridictionnel: voir, par exemple, *R. v. Director of Public Prosecutions, ex parte C* [1995] 1 Cr. App. R. 136. Il s'en dégage toutefois aussi que le pouvoir de contrôle est à exercer avec circonspection. Les raisons à cela sont évidentes. La décision cruciale d'engager ou non des poursuites est confiée par le parlement au DPP, chef d'un parquet indépendant et professionnel qui doit répondre de ses actes devant l'*Attorney-General*, gardien de l'intérêt général, et à nul autre. Peu importe que dans la pratique la décision soit ordinairement prise par un membre de haut rang du CPS, comme dans cette affaire, et non par le DPP en personne. Dans les cas limites, la décision peut être d'une difficulté extrême, car si un accusé risquant d'être condamné par un jury doit évidemment être traduit en justice et jugé, il faut éviter à un accusé susceptible d'être acquitté par un jury le traumatisme inhérent à un procès pénal. Si, dans une affaire comme celle de l'espèce, le DPP décide provisoirement de ne pas engager de poursuites, cette décision pourra faire l'objet d'un contrôle du *Senior Treasury Counsel*, qui portera sur la question un jugement indépendant et professionnel. Le DPP et les membres du parquet (ainsi que le *Senior Treasury Counsel* lorsqu'il est consulté) contribueront à la tâche consistant à décider s'il y a lieu d'engager des poursuites en apportant une expérience ou des compétences que la plupart des tribunaux appelés à contrôler leurs décisions ne possèdent pas. Dans la plupart des cas, la décision sera axée non pas sur une analyse des principes juridiques pertinents mais sur l'exercice d'un jugement éclairé sur les chances qu'aurait de prospérer une action au pénal contre tel ou tel accusé (dans une affaire aussi grave que celle-ci) devant un jury. L'exercice de ce jugement suppose que l'on évalue le poids dont pèseront à l'issue du procès les éléments à charge et les éventuels moyens de défense. Il est souvent impossible de critiquer un tel jugement comme étant erroné même si on ne l'approuve pas. Aussi les tribunaux ne peuvent-ils pas aisément conclure qu'une décision de classement sans suite est juridiquement mauvaise, unique cas dans lequel ils peuvent exercer leur pouvoir de censure. En même temps, le seuil de contrôle ne doit pas être trop élevé, car le contrôle juridictionnel est le seul moyen pour un justiciable de chercher à obtenir réparation d'une décision de classement et, si les critères étaient trop exigeants, il serait privé de recours effectif. »

Sur le point de savoir si le DPP était tenu d'exposer ses motifs, le *Lord Chief Justice* déclara :

« Je ne prétends pas que le DPP soit tenu d'exposer ses motifs dans toute affaire où il décide de ne pas poursuivre. Même dans les affaires mineures et définies de manière

très restrictive qui remplissent les conditions de M. Blake exposées ci-dessus, nous n'interprétons pas le droit interne ou la jurisprudence de la Cour européenne des Droits de l'Homme comme imposant une obligation absolue et inconditionnelle de motiver une décision de classement sans suite. Mais le droit à la vie est le plus important de tous les droits de l'homme. Il figure au premier rang dans la Convention. Le pouvoir d'y déroger est très limité. Le décès d'une personne placée sous la garde de l'Etat doit toujours être un sujet de préoccupation, comme le reconnaît l'article 8 §§ 1 c), 3 b) et 6 de la loi de 1988 sur les *coroners*, et si le décès résulte d'une violence infligée par des agents de l'Etat, cette préoccupation doit être profonde. La tenue d'une enquête judiciaire publique par un officier ministériel indépendant, le *coroner*, à laquelle les parties intéressées peuvent participer, doit à notre avis être considérée comme une enquête complète et effective (voir *McCann c. Royaume-Uni* [1996] 21 EHRR 97, §§ 159 à 164). Lorsqu'une telle enquête, après communication au jury des instructions adéquates, aboutit à un verdict régulier concluant à un homicide illégal dans lequel est impliquée une personne qui est clairement identifiée bien que non nommée dans le verdict, qui est vivante et dont on sait où elle se trouve, on s'attend naturellement à ce que des poursuites soient engagées. En l'absence de raisons impérieuses militant pour la non-divulgaration des motifs, on s'attendrait en pareil cas à ce que le [DPP] motive sa décision: pour satisfaire à la raisonnable attente des parties intéressées – qui souhaitent soit qu'il y ait des poursuites, soit qu'il soit donné une explication suffisante à la décision de classement sans suite –, pour justifier la décision du [DPP] en montrant que des motifs solides sous-tendent ce qui pourrait autrement apparaître comme une décision surprenante voire inexplicable, et enfin pour satisfaire aux attentes de la Cour européenne des Droits de l'Homme, selon laquelle une explication plausible doit être donnée lorsqu'il n'y a pas de poursuites. Nous serions très surpris que cette pratique générale ne soit pas bien accueillie par les députés dont les électeurs ont trouvé la mort dans des circonstances de ce type. Nous admettons volontiers que de telles raisons doivent être exposées avec prudence et habileté, de manière à respecter les intérêts des tiers et l'intérêt général, mais aussi à éviter de causer un préjudice injustifié à ceux qui n'auraient pas la possibilité de se défendre. Nous reconnaissons également qu'il faudrait du temps et de l'habileté pour établir un résumé raisonnablement bref et ne déformant pas les véritables fondements de la décision. Mais le nombre d'affaires qui remplissent les conditions énoncées par M. Blake est très limité (d'après les informations dont nous disposons, si l'on inclut les décès survenus en garde à vue, il y a eu sept affaires semblables depuis 1981), et le temps et les frais que cela engendrerait ne pourraient guère excéder ceux qu'implique le rejet d'une demande de contrôle juridictionnel. En tout état de cause, il semblerait injustifié en principe de demander aux citoyens de porter plainte pour irrégularité contre le [DPP] pour obtenir une réponse qu'une bonne pratique administrative exigerait en temps normal.»

Se fondant sur ces considérations, la *Divisional Court* rechercha si les motifs exposés par le DPP dans cette affaire étaient conformes au code des procureurs (*Code for Crown Prosecutors*) et suffisaient à étayer la décision de classement sans suite incriminée. Elle conclut que celle-ci n'avait pas tenu compte de certains éléments importants et était donc viciée. Elle en prononça l'annulation et invita le DPP à réexaminer la question de savoir s'il y avait lieu d'engager des poursuites.

91. Le 7 juin 2000, dans une affaire où David Adams demandait un contrôle juridictionnel, la *High Court* d'Irlande du Nord examina le grief

de l'intéressé selon lequel le DPP n'avait pas exposé de motifs satisfaisants et intelligibles à l'appui de sa décision de ne poursuivre aucun des policiers impliqués dans l'arrestation lors de laquelle il avait subi des lésions corporelles graves, pour lesquelles la police avait été condamnée au civil à lui verser des dommages-intérêts. La *High Court* observa que l'ordonnance de 1972 n'imposait au DPP, ni formellement ni implicitement, aucune obligation légale de motivation. Elle considéra que c'était en vertu de son pouvoir d'appréciation discrétionnaire qu'en Angleterre et au pays de Galles le DPP avait dans un certain nombre d'affaires motivé ses décisions de façon détaillée, que ce fût en raison d'un souci grandissant de transparence ou dans l'intérêt des familles de la victime. S'appuyant sur la jurisprudence, elle conclut que c'était uniquement dans des affaires exceptionnelles comme l'affaire *Manning* (paragraphe 90 ci-dessus) que le DPP devait faire connaître à une victime les raisons justifiant sa décision de ne pas engager de poursuites, et que le contrôle devait se borner aux cas de méconnaissance des principes définis par *Lord Justice Kennedy* (paragraphe 88 ci-dessus). Malgré les conclusions auxquelles avait abouti l'action civile, la *High Court* se déclara non convaincue que le DPP eût agi de manière si aberrante, inexplicable ou irrationnelle que l'affaire exigeât l'exposé de ses motivations.

III. LE DROIT ET LA PRATIQUE INTERNATIONAUX PERTINENTS

A. L'Organisation des Nations unies

92. Le huitième Congrès des Nations unies pour la prévention du crime et le traitement des délinquants a adopté le 7 septembre 1990 les Principes de base sur le recours à la force et l'utilisation des armes à feu par les responsables de l'application des lois («Principes des Nations unies sur le recours à la force»).

93. Le paragraphe 9 des Principes sur le recours à la force prévoit notamment qu'«ils [les responsables de l'application des lois] ne recourront intentionnellement à l'usage meurtrier d'armes à feu que si cela est absolument inévitable pour protéger des vies humaines».

94. Les autres principes pertinents disposent :

Paragraphe 10

« (...) les responsables de l'application des lois doivent se faire connaître en tant que tels et donner un avertissement clair de leur intention d'utiliser des armes à feu, en laissant un délai suffisant pour que l'avertissement puisse être suivi d'effet, à moins qu'une telle façon de procéder ne compromette indûment la sécurité des responsables de l'application des lois, qu'elle ne présente un danger de mort ou d'accident grave pour

d'autres personnes ou qu'elle ne soit manifestement inappropriée ou inutile vu les circonstances de l'incident.»

Paragraphe 22

« (...) les pouvoirs publics et les autorités de police doivent s'assurer qu'une procédure d'enquête effective puisse être engagée et que, dans l'administration ou le parquet, des autorités indépendantes soient en mesure d'exercer leur juridiction dans des conditions appropriées. En cas de décès ou de blessure grave, ou autre conséquence grave, un rapport détaillé sera envoyé immédiatement aux autorités compétentes chargées de l'enquête administrative ou de l'information judiciaire.»

Paragraphe 23

« Les personnes contre qui il est fait usage de la force ou d'armes à feu ou leurs représentants autorisés ont accès à une procédure indépendante, en particulier à une procédure judiciaire. En cas de décès de ces personnes, la présente disposition s'applique à leurs personnes à charge.»

95. Le paragraphe 9 des Principes des Nations unies relatifs à la prévention efficace des exécutions extrajudiciaires, arbitraires et sommaires et aux moyens d'enquêter efficacement sur ces exécutions («Principes des Nations unies relatifs à la prévention des exécutions extrajudiciaires»), adoptés le 24 mai 1989 par le Conseil économique et social dans sa Résolution 1989/65, dispose notamment :

« Une enquête approfondie et impartiale sera promptement ouverte dans tous les cas où l'on soupçonnera des exécutions extrajudiciaires, arbitraires et sommaires, y compris ceux où des plaintes déposées par la famille ou des informations dignes de foi donneront à penser qu'il s'agit d'un décès non naturel dans les circonstances données. (...)»

96. Les paragraphes 10 à 17 des Principes des Nations unies relatifs à la prévention des exécutions extrajudiciaires présentent en détail les procédures qui doivent être respectées lors des enquêtes menées sur des décès survenus dans ces circonstances.

Le paragraphe 10 indique notamment :

« L'autorité chargée de l'enquête aura tout pouvoir pour obtenir tous les renseignements nécessaires pour l'enquête (...). Elle aura aussi le pouvoir d'obliger les fonctionnaires dont on suppose qu'ils sont impliqués dans l'une quelconque des exécutions mentionnées à comparaître et à témoigner. (...)»

Le paragraphe 11 précise :

« Lorsque les procédures d'enquête établies seront inadéquates, soit que les compétences techniques ou l'impartialité nécessaires fassent défaut, soit que la question soit trop importante, soit encore que l'on se trouve en présence manifestement d'abus systématiques, lorsque la famille de la victime se plaint de ces insuffisances ou pour toute autre raison sérieuse, les pouvoirs publics feront poursuivre l'enquête par une commission d'enquête indépendante ou par un organe similaire. Les membres de cette commission seront choisis pour leur impartialité, leur compétence et leur indépendance personnelle. Ils seront, en particulier, indépendants à l'égard de toute institution ou personne qui peut faire l'objet de l'enquête. La commission aura

tout pouvoir pour obtenir tout renseignement nécessaire à l'enquête et elle mènera l'enquête en application des présents Principes.»

Le paragraphe 16 dispose notamment :

«Les familles des défunts et leurs représentants autorisés seront informés de toute audience et y auront accès, ainsi qu'à toute information touchant l'enquête; ils auront le droit de produire d'autres éléments de preuve. (...)»

Le paragraphe 17 indique notamment :

«Un rapport écrit sera établi dans un délai raisonnable sur les méthodes et les conclusions de l'enquête. Il sera rendu public immédiatement et comportera une description de l'enquête et des procédures et méthodes utilisées pour apprécier les éléments de preuve, ainsi que des conclusions et recommandations fondées sur des constatations et sur la loi applicable. (...)»

97. Le «Protocole de Minnesota» (Protocole type pour les enquêtes judiciaires concernant les exécutions extrajudiciaires, arbitraires et sommaires, qui figure dans le Manuel des Nations unies sur la prévention des exécutions extrajudiciaires, arbitraires et sommaires et les moyens d'enquête sur ces exécutions) dispose notamment, dans la section B consacrée à l'«objet de l'enquête» :

«Comme il est dit au paragraphe 9 des Principes, l'enquête a pour objet général d'apporter la vérité sur les faits qui ont abouti à la mort suspecte. A cette fin, les responsables de l'enquête doivent au minimum chercher à :

- a) identifier la victime;
- b) récupérer et conserver les éléments de preuve matérielle liés à la mort, qui pourraient aider à poursuivre éventuellement les responsables;
- c) identifier les témoins éventuels et en obtenir des déclarations concernant la mort;
- d) déterminer la cause, le lieu et la date de la mort, ainsi que la façon dont elle s'est produite et le contexte ou les pratiques éventuelles qui pourraient être à l'origine de la mort;
- e) établir une distinction entre la mort naturelle, la mort par accident, le suicide et l'homicide;
- f) identifier et appréhender les personnes impliquées;
- g) traduire le responsable présumé devant un tribunal compétent légalement constitué.»

Il est indiqué dans la section D que «dans les cas où des organes de l'Etat pourraient être impliqués, il se peut qu'une enquête objective et impartiale nécessite la création d'une commission spéciale d'enquête».

B. Le Comité européen pour la prévention de la torture

98. Dans le rapport publié le 13 janvier 2000 sur sa visite au Royaume-Uni et à l'île de Man (du 8 au 17 septembre 1997), le Comité européen pour la prévention de la torture et des peines ou traitements inhumains ou dégradants (CPT) examina la façon dont les policiers accusés de mauvais traitements étaient poursuivis aux niveaux pénal et disciplinaire. Le CPT fit notamment des commentaires sur le faible nombre d'actions pénales et disciplinaires engagées, et releva certains aspects jetant le doute sur l'efficacité des procédures. Il constata ainsi que les commissaires chargeaient de l'enquête des policiers de la même branche, sauf dans quelques cas exceptionnels où ils désignaient un policier d'une autre force; de plus, la majorité des enquêtes n'étaient pas supervisées par l'Office des plaintes contre la police (*Police Complaints Authority*).

Le rapport indique aux paragraphes 55 et suivants (traduction non officielle):

«Comme cela a été indiqué, le CPT lui-même émet des réserves quant au point de savoir si l'Office des plaintes contre la police [*Police Complaints Authority – PCA*], même doté des pouvoirs renforcés qui ont été proposés, sera à même de convaincre le public que les plaintes contre la police font l'objet d'enquêtes menées avec la plus grande énergie. *Le CPT estime que la création d'un organe d'enquête qualifié et indépendant serait très positive. Un tel organe devrait bien sûr avoir, comme la PCA, le pouvoir de diligenter des actions disciplinaires contre des policiers. Par ailleurs, aux fins de renforcer la confiance des citoyens, il pourrait également être approprié d'investir un tel organe du pouvoir de renvoyer directement une affaire au Crown Prosecution Service (CPS) afin que celui-ci détermine s'il y a lieu d'engager des poursuites pénales.*

Quoi qu'il en soit, *le CPT recommande que le rôle du commissaire [chief officer] dans le système actuel soit réexaminé.* Prenons l'exemple du directeur du CIB [*Criminal Investigations Bureau*], fonctionnaire de la police de Londres [*Metropolitan Police*], à qui ont été déléguées certaines fonctions du commissaire: actuellement, il est censé obtenir des dérogations auprès de la PCA, nommer des enquêteurs et les encadrer, déterminer si le rapport d'un enquêteur donne à penser qu'une infraction a peut-être été commise, décider s'il y a lieu d'engager une action disciplinaire à l'encontre d'un policier sur la base du rapport d'un enquêteur et se concerter avec la PCA sur cette question, déterminer quelle action disciplinaire doit être engagée à l'encontre d'un policier contre lequel sont portées des accusations, et, dans les affaires civiles, négocier des stratégies de règlement et autoriser les dépôts en justice. Sans doute n'est-il pas réaliste de penser qu'un seul policier puisse remplir toutes ces fonctions de manière totalement indépendante et impartiale.

57. (...) Il faut également mentionner le grand intérêt du public pour les décisions du CPS [*Crown Prosecution Service*] concernant les poursuites à l'encontre de policiers (notamment dans les affaires où une faute grave est alléguée). La confiance dans la manière dont ces décisions sont prises serait certainement renforcée s'il était fait obligation au CPS de motiver avec précision les décisions de ne pas engager de poursuites pénales. *Le CPT recommande la formulation d'une telle exigence.*»

EN DROIT

I. SUR LES VIOLATIONS ALLÉGUÉES DE L'ARTICLE 2 DE LA CONVENTION

99. Le requérant allègue que son père, Gervaise McKerr, a été tué de manière injustifiable, et qu'il n'y a pas eu d'enquête effective sur les circonstances du décès. Il invoque l'article 2 de la Convention, qui dispose :

« 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. »

A. Arguments des comparants

1. *Le requérant*

100. Le requérant affirme que le décès de son père est résulté d'un recours inutile et disproportionné à la force par un policier de la RUC, et que son père a été victime d'une politique consistant à tirer pour tuer mise en œuvre en Irlande du Nord par le gouvernement britannique. Il s'appuie notamment sur des rapports d'Amnesty International et de Human Rights Watch, et sur certaines déclarations de John Stalker, policier de haut rang qui a enquêté sur les plaintes faisant état d'une telle politique. Il prétend que la présente espèce ne saurait être isolée des autres affaires dans lesquelles des agents de l'Etat ont eu recours à la force meurtrière en Irlande du Nord. Dans ce contexte, l'étude des décès causés entre 1969 et 1994 par l'usage de la force meurtrière montrerait qu'il existait à l'époque considérée une pratique consistant à tuer arbitrairement des suspects au lieu de les arrêter. Et de souligner les points communs entre ces affaires : la préparation d'opérations à partir de renseignements émanant d'informateurs, le déploiement d'unités militaires ou policières spécialisées et le recours maximal à la force. En l'espèce, des policiers de la RUC spécialement entraînés auraient tiré plus de cent neuf cartouches sur la voiture, tuant ainsi trois hommes désarmés qu'ils n'avaient nullement cherché à arrêter, préférant utiliser la force meurtrière. On ne saurait donc considérer qu'il ait été fait usage d'une force minimale ou proportionnée.

101. L'insuffisance des enquêtes menées sur cette affaire et sur d'autres attesterait également l'existence d'une tolérance officielle de l'Etat à l'égard du recours illégal à la force meurtrière. En l'espèce, les policiers impliqués dans la fusillade auraient été autorisés à quitter les lieux avec leurs armes; il se serait écoulé un certain laps de temps avant qu'il soit permis à la police judiciaire (*Criminal Investigation Department*) de les rencontrer pour les interroger; celle-ci aurait reçu des informations incorrectes sur le lieu où la fusillade avait débuté; de nombreuses douilles des cartouches tirées n'auraient jamais été retrouvées; vingt et un mois après les faits, des fragments de la balle ayant tué le conducteur auraient été découverts toujours enchâssés dans la voiture, et aucune mesure adéquate n'aurait été prise pour trouver des témoins oculaires indépendants. Le requérant invoque la description de l'enquête de police figurant dans l'ouvrage de M. Stalker: d'après ce dernier, l'utilisation de techniques de base aurait été d'une médiocrité affligeante, les policiers auraient soustrait et altéré des preuves sur le lieu de la fusillade et ils auraient bel et bien fait obstacle à l'enquête.

102. Le requérant s'appuie également sur le récit de M. Stalker en ce que celui-ci tendrait à montrer que la fusillade sur laquelle l'intéressé a enquêté était illégale et s'inscrivait dans le cadre d'une politique tacite consistant à tirer pour tuer. Par ailleurs, il se fonde sur des éléments indiquant que des entraves auraient également été mises à l'enquête sur la mort de Michael Tighe – dans le cadre de laquelle la vidéo de surveillance aurait été dissimulée par les services britanniques de sécurité (MI5) –, pour affirmer que les trois fusillades sur lesquelles M. Stalker a enquêté participaient d'une politique consistant à tirer pour tuer. D'après lui, un examen rigoureux des éléments disponibles montrerait que la mort n'est pas résultée d'un recours à la force absolument nécessaire. Si la Cour devait estimer qu'il reste des questions à éclaircir, elle devrait d'office rechercher les éléments indispensables en procédant à une enquête en vertu de l'article 38 § 1 a) de la Convention.

103. Par ailleurs, le requérant affirme que la fusillade n'a donné lieu à aucune enquête officielle effective satisfaisant aux critères internationaux énoncés par le Protocole de Minnesota. Il estime que l'enquête de la RUC a été insuffisante et dénaturée par son manque d'indépendance et son caractère non public. Le rôle même du DPP se serait trouvé limité par l'enquête de la RUC, et des poursuites engagées sur la base de cette enquête ne pouvaient pallier ces carences. De plus, lors du procès, le juge aurait rejeté l'affaire sans entendre les policiers et, dans des commentaires prêtant à controverse, aurait laissé entendre que la justice approuvait les exécutions extrajudiciaires. L'enquête aurait été altérée par les retards, la portée limitée des investigations, l'absence d'aide juridictionnelle pour les familles, le défaut d'accès aux documents et dépositions des témoins, l'impossibilité de forcer à comparaître les

témoins appartenant aux forces de sécurité ou de police et le recours aux certificats d'immunité d'intérêt public. En outre, le Gouvernement ne saurait se retrancher derrière la possibilité d'une action au civil, pareille procédure nécessitant l'initiative de la famille du défunt.

2. *Le Gouvernement*

104. Le Gouvernement n'admet pas la plainte du requérant formulée sur le terrain de l'article 2, à savoir que le décès de son père serait dû à un usage excessif ou injustifié de la force, mais estime qu'il serait totalement inopportun que la Cour cherche à trancher elle-même les questions de fait découlant des questions de fond liées à l'article 2. En effet, elle pourrait alors être amenée à tenter de résoudre certaines questions, voire à interroger des témoins et à tenir des audiences en concurrence avec la *High Court* en Irlande du Nord, ce qui comporterait un réel danger d'aboutir à des conclusions discordantes. Une telle situation permettrait au requérant de rechercher le tribunal le mieux-disant, faussant ainsi le principe d'épuisement des voies de recours internes. En tout état de cause, la Cour se heurterait à d'énormes difficultés pratiques pour procéder à l'examen des questions de fond liées à l'article 2, car les questions de fait seraient nombreuses et complexes, et nécessiteraient des preuves «vivantes» et un grand nombre de témoins. Exercice fondamental, l'établissement des faits ne devrait pas être effectué deux fois, en parallèle, car cela entraînerait une perte de temps et d'argent pour les tribunaux ainsi qu'un risque réel de préjudice dans la mesure où il faudrait défendre à deux procédures menées de front.

105. Pour autant que le requérant invite la Cour à constater qu'il existait une pratique consistant à tuer au lieu d'arrêter les personnes soupçonnées d'être des terroristes, le Gouvernement dément catégoriquement cette allégation. Il affirme qu'une accusation d'une telle portée, qui remet en question toute opération antiterroriste menée durant les trente dernières années, déborde largement le cadre de la présente requête et renvoie à des affaires dont la Cour n'a pas été saisie. Il conteste qu'il y ait eu en l'espèce la moindre entrave à l'enquête de police et souligne que les affirmations de M. Stalker ont été réfutées par la RUC comme étant inexactes et déformant les faits (paragraphe 33 ci-dessus). Les policiers auraient été contraints de quitter les lieux pour leur sécurité, et l'ensemble des tâches essentielles auraient été accomplies sur les lieux du crime. Quant au fait que les trois policiers avaient reçu pour instruction de ne pas évoquer certains détails, cet élément aurait été dévoilé par les enquêteurs, qui n'auraient pas été réellement gênés dans leur mission d'établissement des faits. L'enquête Stalker/Sampson serait très révélatrice de l'importance attachée par le Gouvernement à la sanction de toute infraction, quel qu'en soit l'auteur. L'enquête aurait

montré qu'il y avait eu certaines manœuvres d'obstruction, et, si l'intérêt général n'avait pas rendu nécessaire l'engagement de poursuites pénales, huit policiers avaient néanmoins fait l'objet d'une action disciplinaire (paragraphe 30 ci-dessus).

106. Par ailleurs, le Gouvernement conteste tout manquement du droit national aux exigences découlant de l'article 2. Il fait valoir qu'il a été satisfait au critère procédural de cette disposition par la combinaison des procédures qui existaient en Irlande du Nord, à savoir une enquête de police rapide et approfondie, supervisée par le DPP, un procès pénal, une enquête judiciaire et une action au civil. Ces éléments auraient concouru à la réalisation de l'objectif fondamental de l'obligation procédurale, en ce sens qu'ils auraient permis de faire jouer de manière effective la responsabilité des agents de l'Etat concernant le recours à la force meurtrière. Cette obligation impliquerait non pas que des condamnations soient prononcées, mais que l'enquête puisse déboucher sur des poursuites, ce qui fut le cas en l'espèce. Le Gouvernement souligne en outre que chaque affaire doit être examinée sur la base des faits qui lui sont propres, car le caractère effectif de tout ingrédient procédural peut varier selon les circonstances. En l'occurrence, il soutient que, considérées dans leur ensemble, les procédures existantes remplitaient les conditions d'effectivité, d'indépendance et de transparence indispensables pour éviter les abus.

3. La commission des droits de l'homme d'Irlande du Nord

107. S'appuyant sur les normes internationales pertinentes en matière de droit à la vie (par exemple la jurisprudence de la Cour interaméricaine des droits de l'homme et les constatations du Comité des droits de l'homme des Nations unies), la commission des droits de l'homme d'Irlande du Nord affirme que l'Etat doit mener une enquête officielle effective lorsque l'un de ses agents a joué un rôle ou s'est trouvé impliqué dans un recours à la force meurtrière. Les procédures internes de mise en œuvre des responsabilités doivent satisfaire aux critères d'efficacité, d'indépendance, de transparence et de rapidité, et faciliter l'imposition de sanctions. Toutefois, de l'avis de la commission, un Etat ne saurait se contenter d'affirmer que, si certains de ses mécanismes sont inadéquats, l'association d'un certain nombre d'entre eux est à même d'offrir la protection nécessaire. Elle affirme que, seuls ou combinés, les mécanismes d'investigation mis en œuvre en l'espèce ont manqué cet objectif. Elle renvoie notamment au rôle problématique de la RUC en Irlande du Nord, aux carences graves à son sens des mécanismes de mise en œuvre de la responsabilité policière, à la portée limitée des enquêtes judiciaires et aux retards qu'elles ont accusés, ainsi qu'à l'impossibilité de contraindre les membres des forces de sécurité ayant fait usage de la force meurtrière à comparaître lors d'une enquête judiciaire. La commission

attire l'attention de la Cour sur le type d'enquêtes mises en œuvre en Ecosse sous l'autorité du *sheriff*, juge compétent au pénal comme au civil, dans le cadre desquelles les proches parents ont le droit de comparaître. Elle engage la Cour à saisir cette occasion pour donner des orientations précises quant à la forme que devraient prendre les enquêtes sur les cas de recours à la force meurtrière par des agents de l'État.

B. Appréciation de la Cour

1. Principes généraux

108. 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, en temps de paix, aucune dérogation au titre de l'article 15. 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, appellent également à comprendre et appliquer l'article 2 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).

109. Compte tenu de l'importance que revêt la protection offerte par l'article 2, la Cour doit examiner de façon extrêmement attentive les cas où la mort a été infligée, en prenant en considération non seulement les actes des agents de l'État, mais également l'ensemble des circonstances de l'affaire. Lorsque les événements en cause, dans leur totalité ou pour une large part, sont connus exclusivement des autorités, comme dans le cas des personnes gardées à vue et donc soumises à leur contrôle, toute blessure ou tout décès 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 (*Salman c. Turquie* [GC], n° 21986/93, § 100, CEDH 2000-VII, et également *Çakıcı c. Turquie* [GC], n° 23657/94, § 85, CEDH 1999-IV, *Ertak c. Turquie*, n° 20764/92, § 32, CEDH 2000-V, et *Timurtaş c. Turquie*, n° 23531/94, § 82, CEDH 2000-VI).

110. Le texte de l'article 2, pris dans son ensemble, montre que cette disposition vise non seulement la mort infligée intentionnellement, mais également les situations dans lesquelles il est permis d'avoir «recours à la force», ce qui 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 au moins l'un

des objectifs mentionnés aux alinéas a) à c). Ces termes indiquent 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 des paragraphes 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).

111. 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 », requiert également, par implication, que soit menée une forme d'enquête officielle et effective lorsque le recours à la force a entraîné mort d'homme (voir, *mutatis mutandis*, l'arrêt *McCann et autres* précité, p. 49, § 161, et l'arrêt *Kaya c. Turquie* du 19 février 1998, *Recueil des arrêts et décisions* 1998-I, p. 329, § 105). Il s'agit essentiellement, au travers d'une telle enquête, d'assurer l'application effective des lois internes qui protègent le droit à la vie et, dans les affaires où des agents ou organes de l'Etat sont impliqués, de garantir que ceux-ci aient à rendre des comptes au sujet des décès survenus sous leur responsabilité. Quant au type d'enquête devant permettre d'atteindre ces objectifs, il peut varier selon les circonstances. Toutefois, quelles que soient les modalités de l'enquête, les autorités doivent agir d'office, dès que l'affaire est portée à leur attention. Elles ne sauraient laisser aux proches du défunt l'initiative de déposer une plainte formelle ou d'assumer la responsabilité d'une procédure d'enquête (voir par exemple, *mutatis mutandis*, *İlhan c. Turquie* [GC], n° 22277/93, § 63, CEDH 2000-VII).

112. D'une manière générale, on peut considérer que pour qu'une enquête sur une allégation d'homicide illégal commis par des agents de l'Etat soit efficace il faut que les personnes qui en sont chargées soient indépendantes des personnes impliquées (arrêts *Güleç c. Turquie* du 27 juillet 1998, *Recueil* 1998-IV, p. 1733, §§ 81-82, et *Oğur c. Turquie* [GC], n° 21594/93, §§ 91-92, CEDH 1999-III). Cela suppose non seulement l'absence de lien hiérarchique ou institutionnel, mais aussi une indépendance concrète (voir, par exemple, l'arrêt *Ergi c. Turquie* du 28 juillet 1998, *Recueil* 1998-IV, pp. 1778-1779, §§ 83-84, relatif à une affaire où le procureur enquêtant sur le décès d'une jeune fille, dont le plaignant affirmait qu'il était survenu au cours d'un affrontement, avait fait preuve d'un manque d'indépendance en accordant une importance prépondérante aux informations fournies par les gendarmes impliqués).

113. L'enquête doit également être effective en ce sens qu'elle doit permettre de déterminer si le recours à la force était justifié ou non dans les circonstances (voir, par exemple, l'arrêt *Kaya* précité, p. 324, § 87) et d'identifier et de sanctionner les responsables. Il s'agit d'une obligation

non pas de résultat, mais de moyens. Les autorités doivent avoir pris les mesures raisonnables dont elles disposaient pour assurer l'obtention des preuves relatives aux faits en question, y compris, entre autres, les dépositions des témoins oculaires, des expertises et, le cas échéant, une autopsie propre à fournir un compte rendu complet et précis des blessures et une analyse objective des constatations cliniques, notamment de la cause du décès (concernant les autopsies, voir par exemple l'arrêt *Salman* précité, § 106; concernant les témoins, voir par exemple *Tanrıkulu c. Turquie* [GC], n° 23763/94, § 109, CEDH 1999-IV; concernant les expertises, voir par exemple *Gül c. Turquie*, n° 22676/93, § 89, 14 décembre 2000, non publié). Toute déficience de l'enquête affaiblissant sa capacité à établir la cause du décès ou les responsabilités risque de faire conclure qu'elle ne répond pas à cette norme.

114. Une exigence de célérité et de diligence raisonnable est implicite dans ce contexte (arrêts *Yaşa c. Turquie* du 2 septembre 1998, *Recueil* 1998-VI, pp. 2439-2440, §§ 102-104; *Cakıcı* précité, §§ 80, 87 et 106; *Tanrıkulu* précité, § 109; *Mahmut Kaya c. Turquie*, n° 22535/93, §§ 106-107, CEDH 2000-III). Force est d'admettre qu'il peut y avoir des obstacles ou des difficultés empêchant l'enquête de progresser dans une situation particulière. Toutefois, une réponse rapide des autorités lorsqu'il s'agit d'enquêter sur le recours à la force meurtrière peut généralement être considérée comme essentielle pour préserver la confiance du public dans le respect du principe de légalité et pour éviter toute apparence de complicité ou de tolérance relativement à des actes illégaux.

115. Pour les mêmes raisons, le public doit avoir un droit de regard suffisant sur l'enquête ou sur ses conclusions, de sorte qu'il puisse y avoir mise en cause de la responsabilité tant en pratique qu'en théorie. Le degré requis de contrôle du public peut varier d'une situation à l'autre. Dans tous les cas, toutefois, les proches de la victime doivent être associés à la procédure dans toute la mesure nécessaire à la protection de leurs intérêts légitimes (dans l'affaire *Güleç* précitée, le père de la victime n'avait pas été informé des décisions de non-lieu – arrêt *Güleç*, p. 1733, § 82; dans l'affaire *Oğur* précitée, la famille de la victime n'avait pu consulter les documents relatifs à l'enquête et à la procédure – arrêt *Oğur*, § 92; voir aussi l'arrêt *Gül* précité, § 93).

2. Application en l'espèce

a) Concernant la responsabilité alléguée de l'Etat quant au décès de Gervaise McKerr

116. Il n'est pas contesté que Gervaise McKerr a été abattu par des policiers alors qu'il n'était pas armé. Ce recours à la force meurtrière relève assurément de l'article 2, qui exige d'un tel acte qu'il poursuive

l'un des buts énoncés au second paragraphe et soit absolument nécessaire pour l'atteindre. Cette affaire soulève un certain nombre de questions de fait importantes, en particulier celle de savoir si les policiers ont agi comme ils l'ont fait parce qu'ils ont sincèrement cru, pour des raisons perçues par eux comme valables au moment des faits mais dont la suite a démontré le manque de pertinence, qu'ils étaient menacés par Gervaise McKerr ou les autres passagers du véhicule. Pour trancher cette question, il faudrait notamment vérifier si des ricochets ont pu donner l'impression que des flashes d'armes à feu partaient de la voiture, et déterminer la vue que les policiers avaient des passagers du véhicule, établir la raison pour laquelle ils se sont crus en danger, et répondre à la question de savoir s'il leur était possible de tenter une arrestation. L'appréciation de la crédibilité et de la fiabilité des différents témoins, et en particulier des policiers ayant ouvert le feu, jouerait à cet égard un rôle crucial.

117. Toutes ces questions sont actuellement en cours d'examen dans le cadre de la procédure pour homicide résultant d'un acte délictueux engagée au civil par Eleanor Creaney et poursuivie par le requérant. La Cour estime que, compte tenu des circonstances de l'espèce, une démarche consistant pour elle à tenter d'établir les faits de la cause en convoquant des témoins dans le cadre d'une mission d'enquête serait inopportune et la conduirait à outrepasser le rôle subsidiaire que lui confère la Convention. Une telle initiative reviendrait à répéter les procédures suivies devant les tribunaux civils, lesquels sont mieux placés et mieux équipés pour établir les faits. S'il est arrivé à la Commission européenne des Droits de l'Homme d'entreprendre à l'époque des missions d'enquête dans le cadre d'affaires concernant la Turquie où des procédures étaient pendantes contre des membres des forces de sécurité accusés d'homicides illégaux, il est à noter que les procédures en question étaient d'ordre pénal et qu'elles étaient closes, du moins en première instance, au moment où la Cour examina les requêtes. Dans ces affaires, un aspect essentiel des griefs des requérants consistait à dire que les déficiences de l'enquête étaient telles qu'elles rendaient les procédures pénales en cause ineffectives (par exemple, dans l'affaire *Salman* précitée, des policiers accusés d'avoir commis des actes de torture avaient été acquittés en raison de l'absence de preuves, due principalement aux insuffisances de l'autopsie – arrêt *Salman*, § 107; et dans l'affaire *Gül*, également précitée, les déficiences de l'autopsie et de l'examen balistique des lieux, entre autres, avaient empêché toute reconstitution effective des faits – arrêt *Gül*, § 89).

118. En l'espèce, la Cour estime qu'il n'y a aucun élément solide permettant de dire que les juridictions civiles ne sont pas en mesure d'établir les faits et de déterminer si le décès de Gervaise McKerr est survenu dans des circonstances légales ou non (pour ce qui est des

allégations du requérant sur les déficiences de l'enquête de police, voir les paragraphes 124-126 ci-dessous). S'il apparaît que le requérant n'a pas fait preuve d'une grande vigueur dans la poursuite de la procédure engagée au civil, il ne s'en est pas non plus désisté. Même si l'on peut se demander si les vingt ans écoulés depuis les faits ne risquent pas de compliquer pour les juridictions civiles la collecte des preuves, celle-ci doit se faire sous l'égide des tribunaux internes et non d'une juridiction internationale.

119. La Cour n'est pas non plus convaincue qu'il soit opportun de s'appuyer sur les éléments écrits présentés par les parties pour en tirer des conclusions sur les responsabilités quant au décès du père du requérant. Beaucoup des affirmations et récits contenus dans les divers documents produits n'ont pas été vérifiés au moyen d'interrogatoires ou d'auditions contradictoires et donneraient à une telle démarche une base incomplète et potentiellement trompeuse. La situation considérée en l'espèce ne saurait être assimilée à celle d'un décès survenu en détention, dans laquelle on peut estimer que c'est à l'Etat de fournir une explication satisfaisante et plausible.

120. Par ailleurs, la Cour ne peut se livrer, en s'appuyant pour une large part sur des informations statistiques et des éléments limités, à une analyse des incidents analogues survenus au cours des trente dernières années pour établir s'ils révèlent une pratique des forces de sécurité consistant à faire usage d'une force disproportionnée. Pareil exercice déborderait largement le cadre de la présente requête.

121. A l'inverse, et pour répondre à l'argument du Gouvernement consistant à dire que, le requérant n'ayant pas cherché à obtenir une décision au civil comme il en avait la possibilité, il n'y a pas eu épuisement des voies de recours internes au sens de l'article 35 § 1 de la Convention et il ne s'impose donc pas d'examiner l'affaire sous l'angle de l'article 2, la Cour rappelle que les obligations de l'Etat découlant de cette disposition ne sauraient être satisfaites par le simple octroi de dommages et intérêts (voir, par exemple, les arrêts précités *Kaya*, p. 329, § 105, et *Yaşa*, p. 2431, § 74). L'enquête requise par les articles 2 et 13 de la Convention doit être propre à conduire à l'identification et au châtement des responsables. La Cour recherchera donc ci-dessous si cet aspect procédural de l'article 2 de la Convention a été respecté.

b) Concernant l'obligation procédurale découlant de l'article 2 de la Convention

122. A la suite du décès de Gervaise McKerr et des deux autres passagers du véhicule, une enquête fut ouverte par la RUC. Au vu de ses résultats, le DPP décida de poursuivre trois policiers, lesquels furent acquittés à l'issue d'un procès pénal. Une enquête de police

indépendante fut diligentée au sujet de soupçons selon lesquels des obstacles avaient été mis aux investigations policières menées en l'espèce et dans deux autres affaires. Une enquête judiciaire fut ouverte le 4 juin 1984 et abandonnée le 8 septembre 1994, sans qu'aucune conclusion n'ait été formulée.

123. Le requérant a énoncé de nombreux griefs au sujet de ces procédures. Le Gouvernement soutient quant à lui que, même si tel ou tel aspect de celles-ci peut être critiqué au regard des garanties requises, le système pris dans son ensemble a permis de faire jouer comme il le fallait l'obligation pour la police de rendre compte de tout acte contraire à la loi.

i. L'enquête de police

124. Concernant l'enquête de police, la Cour observe tout d'abord que les critiques formulées par le requérant au sujet des procédures reposent pour une large part sur le livre de M. Stalker. Or les propos de ce dernier, qui se fondaient sur ses propres investigations de 1984-1985, ont été contestés par la RUC dans un rapport publié en 1990 qui a fourni des réponses à un certain nombre des points soulevés par le requérant : par exemple, si les cartouches manquantes n'avaient pas été retrouvées, c'était peut-être parce que les pluies torrentielles les avaient emportées dans les fossés, et l'erreur commise dans l'identification des lieux avait été rectifiée promptement. Sur d'autres points, la RUC se contenta d'affirmer que M. Stalker était imprécis ou qu'il se trompait.

125. La Cour n'est pas à même de trancher entre ces affirmations contradictoires, dont certaines sont plus graves que d'autres. Par exemple, il n'a pas été démontré que la RUC n'ait pas cherché ou trouvé de témoins intéressants. Ainsi, il est établi que des appels à témoins ont été lancés et que des enquêtes de voisinage ont été menées ; il ne faut pas accorder trop d'importance au fait que M. Stalker ait trouvé un témoin potentiel n'ayant pas été approché par la RUC.

126. Quoi qu'il en soit, il n'est pas contesté que les armes des policiers n'ont été remises au policier chargé d'enquêter sur place que le lendemain et que les intéressés n'ont été interrogés que le 15 novembre 1982, soit entre trois et quatre jours après les faits. Rien n'indique toutefois si le délai de remise des armes a été de quelques heures ou s'il a été beaucoup plus long. On peut s'étonner que la remise des armes n'ait pas été exigée dès que possible et que les policiers n'aient pas été interrogés plus tôt. Le Gouvernement affirme qu'il s'agissait d'une décision délibérée des enquêteurs, qui souhaitaient auparavant recueillir d'autres éléments. Il est à noter que d'autres interrogatoires furent menés plus tard encore, les expertises effectuées ayant rendu certaines clarifications nécessaires. Au bout du compte, il n'est donc pas certain qu'il ait été nécessaire

d'attendre plusieurs jours avant de procéder au premier interrogatoire des policiers. Cela dit, les preuves versées au dossier ne font apparaître aucun problème particulier concernant l'utilisation des armes ou le nombre de cartouches tirées. Par ailleurs, le délai de quelques jours qui s'est écoulé avant l'interrogatoire de suspects potentiellement importants ne peut passer pour avoir gravement nui, par lui-même, à l'enquête considérée dans son ensemble. Toutefois, ce retard donne du poids aux affirmations selon lesquelles les enquêtes sur l'usage de la force meurtrière par des policiers semblent se distinguer sur le plan qualitatif des enquêtes concernant des suspects civils.

127. Il n'est pas non plus contesté que les trois policiers reçurent l'ordre de cacher aux membres de la RUC qui enquêtaient sur la fusillade le fait qu'ils appartenaient à la section spéciale et travaillaient sur la base d'informations obtenues au moyen d'opérations de renseignement. Comme l'a indiqué le Gouvernement, ces éléments furent découverts par les enquêteurs de la RUC et déclenchèrent de nouvelles investigations qui, après avoir mis en évidence des manœuvres d'obstruction s'analysant en des infractions pénales, débouchèrent finalement sur des actions disciplinaires. Les rapports Stalker et Sampson n'ayant jamais été divulgués, on ignore si les investigations ont permis de découvrir si d'autres informations furent dissimulées aux enquêteurs ou s'il y eut d'autres tentatives visant à entraver l'enquête de police dans cette affaire. Il n'en demeure pas moins préoccupant que l'on ait tenté de cacher des informations aux enquêteurs sur ordre d'un haut responsable. Cet élément fait naître des doutes légitimes quant à l'intégrité globale du processus d'investigation.

128. En pareilles circonstances, le besoin de garanties contre les abus d'autorité et la partialité devient primordial. Il est à noter que l'enquête sur les homicides commis par les policiers de la RUC a été dirigée et menée par d'autres policiers de la RUC. Bien qu'aucune observation directe n'ait été formulée sur ce point, il est probable que, conformément à la loi, cette enquête a été supervisée par l'ICPC, organe indépendant de contrôle de la police. L'ICPC a donc dû approuver le choix de la personne chargée d'enquêter, et il semblerait qu'elle ait jugé satisfaisante la conduite des investigations. Il reste qu'il existait un lien hiérarchique entre les enquêteurs et les personnes faisant l'objet de l'enquête, puisque tous étaient sous la responsabilité de l'inspecteur général de la RUC, qui avait son mot à dire dans l'appréciation de l'opportunité d'engager une procédure disciplinaire ou pénale (paragraphes 82-84 ci-dessus). A cet égard, on ne saurait considérer comme une garantie suffisante la faculté qu'avait l'ICPC de prier l'inspecteur général de la RUC de soumettre le rapport d'enquête au DPP afin qu'il prenne une décision sur d'éventuelles poursuites ou de demander que des procédures disciplinaires soient engagées puisqu'en pratique l'enquête elle-même a été menée par des

policiers ayant un lien avec les personnes qui en faisaient l'objet. La Cour prend note de la recommandation du CPT selon laquelle un organe d'enquête totalement indépendant contribuerait à remédier au manque de confiance dans le système en place en Angleterre et au pays de Galles, qui est à certains égards similaire (paragraphe 98 ci-dessus).

129. Quant au fait que le public ne puisse exercer aucun contrôle sur les enquêtes de police, la Cour estime que la divulgation ou la publication de rapports de police et d'éléments d'enquêtes peut aboutir à rendre publiques des données sensibles, avec des effets préjudiciables sur des particuliers ou sur d'autres enquêtes, et ne saurait donc être considérée comme une exigence découlant automatiquement de l'article 2. L'accès dont doivent bénéficier le public ou les proches de la victime peut être accordé à d'autres stades des procédures existantes.

ii. Le rôle du DPP

130. La Cour rappelle que le DPP est un officier ministériel indépendant chargé de décider, lorsque des éléments semblent indiquer qu'une infraction pénale a peut-être été commise par un policier, s'il y a lieu d'engager des poursuites. Il n'est pas tenu de motiver ses décisions de classement sans suite, et en l'espèce il ne l'a pas fait. En Irlande du Nord, aucun recours juridictionnel ne peut l'obliger à exposer ses motifs; il est à noter en revanche qu'en Angleterre et au pays de Galles, où le jury de l'enquête judiciaire a toujours la possibilité de rendre un verdict faisant état d'un homicide illégal, les tribunaux ont prié le DPP de reconsidérer des décisions de classement au vu de pareils verdicts, et ont recherché si les motifs en étaient suffisants. Cette possibilité n'existe pas en Irlande du Nord, où le jury de l'enquête judiciaire n'est plus habilité à rendre un verdict concluant au caractère légal ou illégal d'un homicide.

131. La Cour ne doute pas de l'indépendance du DPP, qui en l'espèce requit l'engagement de poursuites à l'encontre des trois policiers. Le problème d'un éventuel manque de transparence d'une décision de classement sans suite ne se pose donc pas. Le requérant fait valoir néanmoins que la décision du DPP ne saurait être considérée comme ayant remédié aux déficiences de l'enquête de police. Au vu des éléments mis à sa disposition, la Cour n'est toutefois pas convaincue que l'enquête ait été entachée d'un vice fondamental pouvant passer pour avoir d'emblée compromis les poursuites ou pour les avoir privées de toute efficacité.

132. La Cour recherchera ci-après si le procès pénal a comporté l'enquête requise par l'article 2 de la Convention.

iii. Le procès au pénal des trois policiers

133. Comme la Cour l'a rappelé ci-dessus (paragraphe 113), il est essentiel que l'enquête ouverte sur un homicide commis par des agents

de l'Etat permette de poursuivre et de sanctionner les responsables. En l'espèce, trois policiers ont été inculpés du meurtre de l'un des suspects impliqués dans l'incident. Si les inculpations ne portaient que sur un seul homicide, c'était sans doute pour des raisons tactiques. Il est clair en effet que les preuves présentées par l'accusation concernaient l'ensemble des faits, et le juge parla explicitement dans sa décision de l'homicide des trois hommes. Si le procès avait débouché sur des condamnations, celles-ci auraient concerné – au moins indirectement – l'homicide du père du requérant, et l'on peut soutenir qu'elles auraient satisfait à l'obligation de poursuivre et châtier les coupables qui découle de l'article 2.

134. En règle générale, une procédure pénale contradictoire devant un juge indépendant et impartial doit être considérée comme fournissant de très solides garanties d'effectivité pour l'établissement des faits et l'imputation d'une responsabilité pénale. En l'espèce, le requérant critique le fait que le juge ait acquitté les policiers mis en cause au motif qu'il n'y avait pas « matière à condamnation », ce sans prendre la peine d'entendre les arguments de la défense, et en particulier le témoignage oral des policiers en question. Il dénonce par ailleurs certains commentaires du juge – à l'origine au demeurant d'une vive controverse – semblant louer les trois policiers pour avoir envoyé les trois suspects non armés de l'IRA comparaître devant Dieu.

135. Il est vrai que les récits de la fusillade contenus dans les dépositions des trois policiers n'ont fait l'objet d'aucun interrogatoire ou contre-interrogatoire. Toutefois, il n'appartient pas à la Cour de substituer à l'opinion du juge du fond – qui a entendu les témoins et a pu se faire une meilleure idée d'ensemble des éléments de preuve que celle qu'elle-même pourrait espérer obtenir à ce stade fort avancé – son propre avis sur le point de savoir si l'accusation a fourni suffisamment de preuves pour que les policiers eussent dû être appelés à se justifier. Par ailleurs, tout en comprenant les raisons pour lesquelles les observations du juge ont été mal perçues, la Cour estime que celles-ci ne dénotent aucun manque d'impartialité ni aucun préjugé. Quant au constat du juge selon lequel le recours à la force était raisonnable, il ne suscite aucune question concernant une éventuelle tolérance à l'égard des homicides illégaux.

136. Toutefois, l'objet du procès pénal était limité à la détermination de la responsabilité pénale des trois policiers. Invoquant notamment le Protocole de Minnesota (paragraphe 97 ci-dessus), le requérant se plaint que les débats ne pouvaient porter sur des problèmes plus vastes touchant à d'autres aspects de l'implication d'agents de l'Etat. Il cite par exemple les instructions expresses données par un haut responsable de la police aux suspects afin que ceux-ci cachent certains éléments aux enquêteurs, fait qui autorise à penser que d'autres informations ont pu être dissimulées ou que d'autres manœuvres d'obstruction ont pu intervenir. Il évoque également le fait qu'en l'espace d'un mois il y a eu à Armagh

deux autres affaires dans lesquelles des policiers appartenant aux unités mobiles de soutien ont utilisé la force meurtrière, d'abord contre Michael Tighe (le 24 novembre 1982) puis contre Seamus Grew et Roddy Carroll (le 12 décembre 1982), tous trois non armés. La deuxième affaire donna lieu à des poursuites, lesquelles débouchèrent également sur un acquittement. Il fut là aussi allégué que les policiers impliqués avaient reçu l'ordre de dissimuler des preuves.

137. La Cour estime qu'il peut surgir dans certaines circonstances des problèmes qui n'ont pas été traités ou ne peuvent pas être traités dans le cadre d'un procès pénal, et que l'article 2 peut exiger un examen plus large. Les trois incidents en question ont suscité des interrogations graves sur le point de savoir si la stratégie policière de lutte contre le terrorisme impliquait un recours excessif à la force, qu'il fût délibéré ou découlat inévitablement des techniques employées. La dissimulation intentionnelle de preuves fait également douter de la capacité réelle des enquêtes à établir les faits. En d'autres termes, le procès pénal n'a pas été à la hauteur de l'objectif consistant à rassurer le public et les familles quant au caractère légal des homicides. Aussi la Cour estime-t-elle que l'article 2 exigeait en l'espèce une procédure qui permît d'examiner ces éléments et de confirmer ou d'apaiser les doutes. Elle recherchera ci-après si les autorités se sont employées comme il le fallait à résoudre ces questions.

iv. L'enquête indépendante de police

138. Le DPP a su à un stade précoce qu'il y avait eu un problème de dissimulation de preuves dans cette affaire. En juillet 1983 ou aux alentours de cette époque, donc avant le procès, il ordonna un complément d'enquête (paragraphe 16 ci-dessus). Le 11 avril 1984, il décida d'exercer les pouvoirs que lui conférait l'article 6 § 3 de l'ordonnance de 1972 sur la répression des infractions en Irlande du Nord pour prier l'inspecteur général de la RUC d'effectuer de nouvelles investigations dans les trois affaires. Il s'agissait non pas de reprendre les enquêtes à zéro, mais de rechercher s'il y avait des indices d'entrave au cours de la justice. L'inspecteur général confia cette mission à M. Stalker, haut responsable relevant d'une autre force de police en Angleterre.

139. L'enquête qui s'ensuivit déclencha une grande controverse, qui dure encore aujourd'hui. M. Stalker fut relevé de sa mission le 29 mai 1986 et remplacé par M. Sampson, lui aussi haut fonctionnaire de police non originaire d'Irlande du Nord. Aucun des rapports ne fut rendu public. Dans une brève déclaration du 25 janvier 1988, l'*Attorney-General* révéla que des fautes avaient été découvertes et annonça que le DPP avait décidé que l'intérêt général ne justifiait pas que les policiers fussent poursuivis pour obstruction à la justice.

140. La Cour estime que l'enquête peut passer pour avoir été suffisamment indépendante, même si l'inspecteur général de la RUC, pour qui les rapports et les documents relatifs à l'enquête étaient la propriété de la RUC, semble en partie responsable du sort ayant été réservé auxdits rapports. On ne saurait en revanche considérer que l'enquête ait progressé avec la célérité voulue. Il aura fallu trois ans et neuf mois pour qu'elle débouche sur une déclaration devant le parlement. Près de cinq mois s'écoulèrent entre la remise du rapport préliminaire de M. Stalker à l'inspecteur général de la RUC, le 18 septembre 1985, et sa transmission par l'inspecteur au DPP, le 15 février 1986. Après la mise à l'écart de M. Stalker, le 29 mai 1986, M. Sampson eut besoin d'encore dix mois pour remettre la dernière partie de son rapport, le 10 avril 1997. Enfin, il fallut attendre neuf mois supplémentaires avant que l'*Attorney-General* informe le parlement de cette affaire.

141. De plus, les rapports et leurs conclusions n'ayant pas été publiés, ni dans leur intégralité ni par extraits, on ne saurait considérer que le public a pu exercer un contrôle quelconque sur l'enquête. Sans doute ce manque de transparence a-t-il exacerbé les préoccupations existantes au lieu de les dissiper. Aucune raison n'a été avancée pour expliquer la décision selon laquelle l'intérêt général ne justifiait pas l'engagement de poursuites, et aucune voie ne permettait de s'élever contre ce défaut de motivation.

v. *L'enquête judiciaire*

142. En Irlande du Nord, comme en Angleterre et au pays de Galles, les investigations sur un décès peuvent prendre la forme d'une enquête judiciaire : il s'agit, au travers d'une procédure publique dirigée par un *coroner*, officier ministériel indépendant, qui siège habituellement avec un jury, d'établir les circonstances d'un décès suspect. Dans l'arrêt *McCann et autres* (précité, p. 49, § 162), la Cour a estimé que l'enquête sur le décès de trois suspects de l'IRA abattus à Gibraltar par le SAS avait satisfait à l'obligation procédurale découlant de l'article 2 car elle avait comporté un examen complet des circonstances des décès et avait permis aux proches des victimes d'interroger et de contre-interroger des témoins ayant participé à l'opération.

En l'espèce, un travail d'établissement des faits avait déjà été effectué par la juridiction pénale. Celle-ci s'était toutefois ensuite bornée à rechercher qui était pénalement responsable du décès de l'un des passagers du véhicule, laissant de côté les allégations relatives à l'existence d'une politique consistant à étouffer les affaires et à tirer pour tuer, sur lesquelles l'enquête indépendante de police s'était penchée. La Cour a recherché si l'enquête judiciaire avait permis un examen public et effectif de ces questions.

Elle a conclu que si l'enquête judiciaire avait bien revêtu un caractère public, elle avait manqué d'effectivité, et ce à plusieurs égards.

143. Ainsi, son objet se limitait aux faits directement liés aux décès en question. D'après la jurisprudence interne, le *coroner* doit borner ses investigations aux éléments qui constituent la cause du décès et ne pas les étendre aux circonstances plus générales. Si les juridictions internes admettent que l'un des objectifs essentiels de l'enquête judiciaire est de dissiper les rumeurs et les soupçons quant à la manière dont un décès est survenu, elles ont également jugé qu'une telle enquête ne devait pas «dériver vers les eaux troubles de la rumeur et de l'allégation» (paragraphes 75-76 ci-dessus). La Cour reconnaît qu'une enquête approfondie sur des questions d'opportunité ou des allégations de complot peut ne pas être nécessaire ou justifiée. En l'espèce, toutefois, des questions graves et légitimes avaient surgi. Le *coroner* en avait fait état dans ses propos adressés au jury le 5 mai 1992 : il avait précisé qu'un procès avait déjà eu lieu au pénal et qu'il menait une enquête judiciaire uniquement parce qu'il était apparu que de nouveaux éléments avaient peut-être été découverts postérieurement. Il lui fut toutefois impossible d'obtenir des copies du rapport Stalker et du rapport Sampson, ainsi que d'autres documents censés être liés à cette affaire, car la *High Court*, approuvant les objections de l'inspecteur général de la RUC, estima que la divulgation de ces pièces n'était pas nécessaire aux fins de l'enquête judiciaire. Le juge de la *High Court* fit observer que cette enquête n'était pas un cadre approprié pour traiter convenablement les questions relatives à une politique qui consisterait à tirer pour tuer.

144. En Irlande du Nord, une personne soupçonnée d'avoir causé un décès faisant l'objet d'une enquête judiciaire ne peut pas être obligée à témoigner dans le cadre de celle-ci (article 9 § 2 du code des *coroners* de 1963, paragraphe 73 ci-dessus). Dans la pratique, lorsqu'est menée une enquête sur l'usage de la force meurtrière par les forces de sécurité en Irlande du Nord, les policiers ou les soldats concernés ne comparaissent pas. En revanche, les déclarations écrites ou procès-verbaux d'interrogatoires sont admis comme éléments de preuve. En l'espèce, les policiers impliqués dans la fusillade n'avaient pas l'obligation de comparaître et ils s'y refusèrent. Le brigadier-chef M. et les policiers B. et R. n'ont donc pas été interrogés au sujet de leur version des faits. Leurs déclarations ont toutefois été mises à la disposition du *coroner*, mais elles ne lui ont pas permis d'apprécier convenablement la fiabilité ou la crédibilité des intéressés sur des points de fait importants. Cet élément a sapé la capacité de l'enquête à établir les faits liés au décès et donc à atteindre l'un des objectifs découlant de l'article 2 de la Convention (voir également le paragraphe 10 des Principes des Nations unies relatifs à la prévention des exécutions extrajudiciaires, cité au paragraphe 96 ci-dessus).

145. En l'espèce, le verdict du jury pouvait uniquement indiquer l'identité du défunt et la date, le lieu et la cause du décès (paragraphe 70 ci-dessus). En Angleterre et au pays de Galles, de même qu'à Gibraltar, le jury peut rendre différents verdicts, et notamment celui d'« homicide illégal ». Comme la Cour l'a déjà relevé ci-dessus, lorsqu'un jury d'enquête prononce un tel verdict en Angleterre et au pays de Galles, le DPP est tenu de reconsidérer toute décision de classement sans suite et d'exposer ses motifs, lesquels peuvent alors être contestés devant un tribunal. En l'espèce, une procédure pénale avait déjà eu lieu. La seule incidence que l'enquête judiciaire aurait pu avoir sur l'engagement de nouvelles poursuites tient au fait que le *coroner* aurait pu adresser au DPP un rapport écrit s'il avait estimé qu'une infraction pénale pouvait avoir été commise. Toutefois, il ne semble pas que le DPP aurait été contraint de prendre une décision en réponse à une telle communication ou de justifier par des motifs détaillés son éventuelle absence de réaction. L'enquête judiciaire n'était donc pas en mesure de jouer un rôle effectif dans la mise en évidence ou la poursuite d'une infraction pénale ayant pu être commise ; à cet égard, il y a eu manquement aux exigences de l'article 2.

146. Si nul ne conteste le caractère public de l'enquête judiciaire effectuée, le requérant allègue néanmoins que la faculté pour les membres de sa famille de participer à la procédure en tant que proches parents du défunt s'est trouvée largement écornée par l'impossibilité d'obtenir l'aide juridictionnelle dans le cadre d'une enquête judiciaire et par la non-communication des documents avant la procédure.

La Cour observe néanmoins que, comme les proches parents des victimes intervenus dans l'affaire *McCann et autres*, la famille a été représentée par un *solicitor* et un conseil lors de l'enquête judiciaire, et qu'elle a bénéficié de l'aide juridictionnelle dans le cadre des demandes de contrôle juridictionnel y afférentes. On ne saurait donc affirmer que l'absence d'aide juridictionnelle ait empêché la famille du requérant de bénéficier de l'assistance nécessaire lors de l'enquête judiciaire.

147. En ce qui concerne l'accès aux documents, la famille du défunt ne pouvait à l'époque obtenir copie des déclarations antérieures d'un témoin qu'au moment de la comparution de celui-ci devant le *coroner*. Telle était également la situation dans l'affaire *McCann et autres*, où la Cour estima que cet élément n'avait pas sérieusement empêché les avocats des familles d'interroger les témoins (arrêt précité, p. 49, § 162). Il est à noter toutefois que dans l'affaire *McCann et autres* l'enquête judiciaire était à certains égards exceptionnelle en regard des procédures mises en œuvre en Irlande du Nord dans un certain nombre d'affaires (voir également les arrêts du 4 mai 2001 dans les affaires *Hugh Jordan c. Royaume-Uni*, n° 24746/94, *Kelly et autres c. Royaume-Uni*, n° 30054/96, et *Shanaghan c. Royaume-Uni*, n° 37715/97). Le caractère prompt et approfondi de l'enquête menée dans l'affaire *McCann et autres* avait

convaincu la Cour que, pour l'essentiel, les circonstances entourant les faits avaient été examinées avec la participation active de l'expérimenté représentant en justice des requérants. La Cour avait jugé que le fait que les proches n'avaient pu accéder aux documents n'avait pas, dans ce contexte, constitué un problème majeur. Depuis cette affaire, toutefois, elle insiste davantage sur la nécessité de faire participer les proches parents du défunt à la procédure et de leur fournir des informations (arrêt *Oğur* précité, § 92).

Par ailleurs, la Cour note que, depuis l'enquête Stephen Lawrence, la pratique de non-divulgaration a perdu du terrain au Royaume-Uni, puisqu'il est désormais recommandé à la police de communiquer les dépositions des témoins vingt-huit jours avant l'enquête judiciaire (paragraphe 78 ci-dessus).

148. En l'espèce, on peut observer que le défaut d'accès aux dépositions des témoins a été la cause de plusieurs longs ajournements de l'enquête judiciaire. La procédure s'en est trouvée allongée d'autant. La Cour examinera ce point plus en détail dans le contexte des retards constatés (paragraphe 152 ci-dessous). L'incapacité dans laquelle les proches de la victime se trouvaient de consulter une déposition tant que le témoin n'avait pas comparu devant le *coroner* doit également être considérée comme ayant compliqué pour eux la préparation des interrogatoires et la possibilité d'y participer. Leur situation contraste de manière frappante avec celle de la RUC, qui pouvait se permettre une représentation en justice et jouissait d'un accès illimité aux documents pertinents. La Cour estime que le droit pour les proches du défunt dont la mort est au cœur de l'enquête de participer à la procédure requiert que les modalités de celle-ci assurent la nécessaire protection de leurs intérêts, lesquels peuvent être en conflit direct avec ceux des forces de police ou de sécurité impliquées. Or la Cour n'est pas convaincue que les intérêts du requérant en tant que proche parent aient été protégés de manière équitable ou adéquate à cet égard.

149. Il a également été affirmé que les autorités ont fréquemment recours, dans le cadre des enquêtes judiciaires, aux certificats d'immunité d'intérêt public pour faire barrage à certaines questions ou à la divulgation de certains documents. En l'espèce, le ministre pour l'Irlande du Nord délivra le 9 novembre 1988 un certificat couvrant notamment les moyens de la RUC en matière de contre-terrorisme et les informations ou documents donnant des précisions sur les opérations de renseignement. Un second certificat fut établi le 5 mai 1994 pour empêcher la divulgation des rapports Stalker et Sampson au motif, notamment, qu'il fallait protéger l'efficacité des unités spéciales et l'intégrité des opérations de renseignement.

150. Il ne semble pas que le premier certificat ait empêché de poser des questions pertinentes aux témoins. Quant au second, la Cour rappelle que

L'inspecteur général, qui contestait que les rapports Stalker et Sampson pussent présenter un intérêt pour l'enquête judiciaire, déclara que l'ensemble des dépositions et éléments de preuve recueillis lors de l'enquête avaient été transmis au *coroner* (paragraphe 58 ci-dessus). Lors du procès devant la *High Court*, le juge Nicholson estima que tous les documents non divulgués étaient des déclarations d'opinion, des critiques, des recommandations, etc. Le juge Nicholson ne semble pas avoir été en mesure d'examiner lui-même les rapports pour vérifier s'ils contenaient ou non des éléments présentant un intérêt pour l'enquête judiciaire. Par ailleurs, il fit observer que rien n'empêchait M. Thorburn de témoigner durant l'enquête judiciaire au sujet d'éléments touchant aux décès, l'intéressé étant simplement privé de la possibilité de s'appuyer sur les rapports pour présenter au jury une «vue d'ensemble». La Cour observe que si M. Thorburn avait cherché à témoigner sur le contenu des rapports, quelque sept ou huit ans après leur rédaction, ses souvenirs n'auraient sans doute pas été très précis. Il est également probable que le Gouvernement s'y serait opposé en invoquant le certificat PII.

151. La Cour n'est pas en mesure d'affirmer que les rapports Stalker et Sampson contenaient des éléments propres à éclairer la question de l'existence éventuelle d'une politique consistant à tirer pour tuer. Mais de sérieux indices donnent à penser que tel était le cas du rapport de M. Stalker : la RUC reprocha à celui-ci d'avoir voulu mener une nouvelle enquête sur la fusillade en marge de ses investigations sur les entraves au cours de la justice. Dans sa déclaration au parlement, l'*Attorney-General* indiqua que le DPP avait examiné les rapports et aussi les éléments de preuve concernant la fusillade. Quoi qu'il en soit, les rapports évoquaient des indices montrant qu'il avait été fait obstacle au fonctionnement de la justice et présentant un lien avec les questions générales soulevées par l'affaire. La Cour estime que dans ces conditions le *coroner* a été empêché d'examiner certains éléments potentiellement importants et n'a donc pu mener des investigations effectives sur les questions ayant surgi après le procès pénal.

152. Enfin, la Cour a pris en considération les retards accusés par la procédure. L'enquête judiciaire fut ouverte le 4 juin 1984, après la clôture de la procédure pénale. Elle fut ensuite ajournée pendant plusieurs périodes :

- de septembre 1984 à novembre 1988, le temps que soit menée à son terme l'enquête indépendante de la police sous la responsabilité de M. Stalker puis de M. Sampson ;

- du 17 novembre 1988 au 8 mars 1990, soit pendant une période d'environ quinze mois, le temps qu'il soit statué sur la contestation élevée par la famille de l'admissibilité comme moyens de preuve des dépositions écrites faites par les policiers ;

- du 20 juillet 1990 au 6 février 1992, soit pendant dix-huit mois, le temps qu'il soit statué sur la contestation de l'admissibilité des mêmes dépositions élevée dans une autre affaire ;

– du 29 mai 1992 au 28 mai 1993, pendant un an, le temps qu'il soit statué sur l'appel interjeté par la famille contre la décision leur ayant refusé le droit de consulter une déposition ;

– reprise le 31 janvier 1994, l'enquête judiciaire fut presque immédiatement ajournée, en raison du désaccord entre le *coroner* et l'inspecteur général quant à l'opportunité de divulguer certains documents. La procédure de contrôle juridictionnel prit fin le 11 juillet 1994 et l'enquête judiciaire fut abandonnée quelques mois plus tard.

153. La Cour observe que certains de ces ajournements ont été demandés par la famille du requérant. Ils étaient liés pour l'essentiel à des recours concernant certains aspects procéduraux de l'enquête judiciaire – en particulier l'accès aux documents – que la famille jugeait déterminants pour sa capacité à participer à la procédure. Si les proches parents du requérant ont ainsi largement contribué aux retards constatés, cela s'explique dans une certaine mesure par les difficultés rencontrées par eux pour participer à l'enquête judiciaire (concernant la non-communication des dépositions des témoins, voir le paragraphe 148 ci-dessus). On ne saurait considérer que le requérant ait agi de façon déraisonnable en exerçant les recours qui s'offraient à lui pour se plaindre desdits aspects de la procédure.

154. La décision du *coroner* d'attendre l'issue de l'enquête indépendante de police avait déjà engendré un long retard. Une telle décision eût sans doute été justifiée si cette enquête avait permis un examen effectif des questions restées en suspens à l'issue de la procédure pénale. Or la Cour a constaté ci-dessus que l'enquête de police avait manqué de célérité et de transparence. De plus, alors que cette enquête s'était achevée par une déclaration publique faite devant le parlement en janvier 1988, la reprise de l'enquête judiciaire ne fut fixée qu'au 14 novembre 1988, soit presque six ans après les faits. Les efforts déployés – en vain – par le *coroner* afin d'obtenir des documents qu'il jugeait importants pour l'enquête judiciaire expliquent pour leur part la période de stagnation de septembre 1993 à mai 1994. Lorsque l'enquête judiciaire fut finalement abandonnée par le *coroner* le 8 septembre 1994, peu de témoignages avaient été entendus.

155. On ne saurait considérer dans ces conditions que l'enquête judiciaire se soit ouverte promptement ou qu'elle ait progressé avec la célérité voulue (concernant l'exigence de rapidité découlant de l'article 6 § 1 de la Convention, voir, *mutatis mutandis*, l'arrêt *Scopelliti c. Italie* du 23 novembre 1993, série A n° 278, p. 9, § 25). La fréquence et la durée des ajournements intervenus autorisent à se demander si le système de l'enquête judiciaire était, à l'époque, structurellement capable de garantir non seulement une procédure rapide et un accès effectif pour la famille du défunt, mais aussi la transmission au *coroner* des documents dont il avait besoin pour examiner les questions qui se posaient.

vi. La procédure civile

156. La Cour l'a relevé plus haut (paragraphe 118), la procédure civile offre en principe un cadre judiciaire permettant d'établir les faits, avec les garanties que cela suppose. Elle peut déboucher sur un constat d'illicéité d'un acte et sur l'octroi de dommages et intérêts. Elle ne s'ouvre toutefois qu'à l'initiative du requérant et non des autorités, et elle ne permet ni d'identifier ni de sanctionner l'auteur présumé d'une infraction. Aussi ne peut-elle être prise en compte dans l'appréciation du respect par l'Etat de ses obligations procédurales découlant de l'article 2 de la Convention.

vii. Conclusion

157. La Cour estime qu'il est établi en l'espèce que la procédure mise en œuvre pour enquêter sur le recours à la force meurtrière par les policiers a comporté les déficiences suivantes :

- les policiers enquêtant sur les faits manquaient d'indépendance par rapport aux policiers impliqués ;

- le public ne pouvait exercer aucun contrôle sur l'enquête indépendante menée par la police au sujet de la fusillade, et la famille de la victime ne reçut pas les informations voulues concernant la procédure (ainsi, la décision du DPP de ne poursuivre à ce stade aucun policier pour entrave ou tentative d'entrave au cours de la justice n'était pas motivée) ;

- l'enquête judiciaire ne permettait pas de rendre un verdict ou de formuler des conclusions susceptibles de jouer un rôle effectif dans le déclenchement de poursuites pour toute infraction pénale ayant pu être découverte ;

- les déclarations faites antérieurement par les témoins ne pouvaient être communiquées avant la comparution de ceux-ci devant le *coroner*, ce qui a sapé la capacité de la famille du requérant à participer à l'enquête judiciaire et contribué à de longs ajournements ;

- le certificat PII a eu pour effet d'empêcher le *coroner* d'examiner les points liés aux questions qui restaient en suspens après le procès ;

- les policiers ayant abattu Gervaise McKerr ne pouvaient être contraints à venir témoigner devant le *coroner* ;

- l'enquête indépendante de police n'a pas progressé avec la célérité voulue ;

- l'enquête judiciaire a tardé à commencer et n'a pas progressé avec la célérité voulue.

158. Le défaut d'indépendance des investigations de la RUC et le manque de transparence de l'enquête menée ultérieurement sur les obstacles que la police aurait mis aux dites investigations peuvent être considérés comme étant au cœur des problèmes ayant surgi dans les procédures consécutives. Les juridictions nationales ont fait observer que

l'enquête judiciaire n'était pas un cadre adéquat pour examiner les questions plus générales posées par l'affaire. Or aucune autre procédure – publique et accessible – ne permettait de combler ces lacunes.

159. Il n'appartient pas à la Cour de préciser dans le détail quelles procédures les autorités devraient adopter pour permettre un examen adéquat des circonstances dans lesquelles une personne a été tuée par des agents de l'État. S'il a été fait référence par exemple au système écossais, dans lequel l'enquête est menée par un juge compétent au pénal, rien ne dit qu'il n'existe pas d'autre solution. On ne peut pas davantage affirmer qu'il faudrait une procédure unifiée répondant à toutes les exigences. La Cour estime que lorsque l'établissement des faits, l'enquête judiciaire et l'action pénale sont confiés à des autorités distinctes ou partagés entre elles, comme en Irlande du Nord, les exigences de l'article 2 peuvent néanmoins être satisfaites si les procédures en question, tout en veillant à la prise en compte d'autres intérêts légitimes, tels que la sécurité nationale ou la protection de pièces intéressant d'autres enquêtes, offrent les garanties requises de manière accessible et effective. En l'espèce, les procédures existantes ne ménageaient pas un juste équilibre.

160. La Cour observe que le manque de transparence et d'effectivité constaté plus haut va à l'encontre de l'objectif de dissipation des soupçons et des rumeurs évoqué par les juridictions nationales. L'existence de procédures adéquates permettant de mettre en jeu la responsabilité des agents de l'État est indispensable pour préserver la confiance du public et répondre aux inquiétudes légitimes que peut susciter le recours à la force meurtrière. L'absence de telles procédures ne peut qu'exacerber les craintes quant à l'existence de motivations inavouables, comme l'illustrent notamment les arguments du requérant faisant état d'une politique qui consisterait à tirer pour tuer.

161. La Cour estime que l'obligation procédurale imposée par l'article 2 de la Convention n'a pas été remplie et qu'il y a eu à cet égard violation de cette disposition.

II. SUR LA VIOLATION ALLÉGUÉE DE L'ARTICLE 14 DE LA CONVENTION

162. Le requérant invoque l'article 14 de la Convention, qui est ainsi libellé :

«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.»

163. Le requérant allègue que les circonstances dans lesquelles son père a été tué révèlent une discrimination. Il affirme qu'entre 1969 et mars 1994, 357 personnes ont été tuées par des membres des forces de sécurité, l'écrasante majorité des victimes étant des jeunes hommes appartenant à la communauté catholique ou nationaliste. La comparaison avec le nombre de personnes tuées au sein de la communauté protestante et le fait qu'il y a eu relativement peu de poursuites (trente et une) et seulement quelques condamnations (quatre au moment de l'introduction de la présente requête) mettraient en évidence un recours discriminatoire à la force meurtrière ainsi que l'absence de protection juridique d'une partie de la communauté pour des motifs tenant à l'origine nationale ou à l'appartenance à une minorité nationale.

164. Le Gouvernement rétorque à cela que rien ne prouve qu'aucun des autres décès survenus en Irlande du Nord soit comparable ou ait révélé une quelconque différence de traitement. Il estime que des statistiques brutes (dont il conteste au demeurant l'exactitude) ne suffisent pas à prouver le bien-fondé d'allégations générales de discrimination à l'encontre des catholiques ou des nationalistes.

165. Lorsqu'une politique ou une mesure générale a des effets exagérément préjudiciables sur un groupe particulier, il n'est pas exclu qu'elle puisse être jugée discriminatoire alors même qu'elle ne vise pas spécifiquement ce groupe. Toutefois, même si les statistiques font apparaître que la majorité des personnes abattues par les forces de sécurité appartenaient à la communauté catholique ou nationaliste, la Cour estime que des données numériques ne suffisent pas en elles-mêmes à mettre en évidence une pratique pouvant être qualifiée de discriminatoire au sens de l'article 14. Elle ne dispose d'aucun élément de preuve qui lui permette de dire que l'un quelconque de ces homicides – hormis les quatre qui ont donné lieu à des condamnations – a impliqué un recours illégal ou excessif à la force par les membres des forces de sécurité.

166. La Cour conclut qu'il n'y a pas eu violation de l'article 14 de la Convention.

III. SUR LA VIOLATION ALLÉGUÉE DE L'ARTICLE 13 DE LA CONVENTION

167. Le requérant se plaint de n'avoir disposé d'aucun recours effectif pour faire état de ses griefs. Il invoque l'article 13 de la Convention, qui est ainsi libellé :

« 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. »

168. Le requérant renvoie à ses arguments concernant les aspects procéduraux de l'article 2 de la Convention et soutient qu'outre le versement d'une indemnité là où il échet l'article 13 exige 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.

169. Le Gouvernement affirme que les griefs formulés sur le terrain de l'article 13 sont soit prématurés soit mal fondés. Il prétend que la combinaison des procédures accessibles – au nombre desquelles figuraient l'action civile toujours pendante et l'enquête judiciaire – a fourni des recours effectifs.

170. Selon la jurisprudence de la Cour, 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. L'article 13 a donc pour conséquence d'exiger un recours interne habilitant à examiner le 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 (arrêt *Aksoy c. Turquie* du 18 décembre 1996, *Recueil* 1996-VI, p. 2286, § 95; arrêt *Aydın c. Turquie* du 25 septembre 1997, *Recueil* 1997-VI, pp. 1895-1896, § 103; arrêt *Kaya* précité, pp. 329-330, § 106).

171. Dans des affaires concernant le recours à la force meurtrière ou des morts suspectes, la Cour a également indiqué qu'eu égard à l'importance fondamentale du droit à la protection de la vie l'article 13 exige, 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 du décès et comportant un accès effectif du plaignant à la procédure d'enquête (arrêt *Kaya* précité, pp. 330-331, § 107). Dans un certain nombre d'affaires, elle a jugé qu'il y avait eu violation de l'article 13 du fait qu'aucune enquête judiciaire effective n'avait été menée sur une mort suspecte, relevant que les exigences de l'article 13 étaient plus larges que l'obligation d'enquêter imposée par l'article 2 de la Convention (voir également les arrêts précités *Ergi*, p. 1782, § 98, et *Salman*, § 123).

172. Il est à noter que ces affaires étaient liées à la situation qui prévalait dans le Sud-Est de la Turquie, où les requérants étaient dans une position vulnérable du fait du conflit persistant entre les forces de sécurité et le Parti des travailleurs du Kurdistan et où le moyen d'obtenir réparation qui leur était le plus accessible consistait à porter plainte auprès du procureur, lequel était tenu d'enquêter sur les crimes allégués.

Dans le système turc, le plaignant avait la faculté d'intervenir dans toute procédure pénale et de demander des dommages et intérêts en cas de condamnation des personnes poursuivies. La mission d'établissement des faits dont était investi le procureur était en outre essentielle pour toute action intentée au civil. Dans les affaires en question, il suffisait donc, aux fins de l'ancien article 26 (désormais l'article 35 § 1) de la Convention, qu'un requérant se plaignant d'un homicide illégal s'adresse au procureur. Du point de vue tant de la procédure que de la pratique, il y avait ainsi une relation étroite entre l'enquête pénale et les recours que l'ensemble du système juridique offrait au requérant.

173. Le système juridique en vigueur en Irlande du Nord est différent, et toute application de l'article 13 aux circonstances de fait propres à une affaire relevant de cette partie du Royaume-Uni doit en tenir compte. Un requérant qui dénonce un recours illégal à la force par des soldats ou des policiers au Royaume-Uni doit en règle générale épuiser les recours internes qui s'offrent à lui en engageant une action au civil; dans le cadre de celle-ci, le tribunal examinera les faits, déterminera les responsabilités et, le cas échéant, accordera une indemnité. Cette procédure civile est totalement indépendante de toute enquête pénale, et il n'a pas été montré que son efficacité dépende de la manière dont pareille enquête ou les poursuites sont menées (voir, par exemple, *Caraher c. Royaume-Uni* (déc.), n° 24520/94, CEDH 2000-I).

174. En l'espèce, le requérant a engagé une action au civil, qui est d'ailleurs toujours pendante. La Cour n'a relevé aucun élément qui soit de nature à lui faire conclure que cette action ne peut fournir à l'intéressé le recours décrit plus haut auquel il a droit pour se plaindre d'un usage excessif de la force (paragraphe 118 ci-dessus).

175. Quant aux griefs du requérant relatifs à l'enquête des autorités sur le décès, ils ont été examinés ci-dessus sous l'angle de l'aspect procédural de l'article 2 (paragraphe 122-161). La Cour estime qu'aucune question distincte ne se pose en l'espèce.

176. La Cour conclut qu'il n'y a pas eu violation de l'article 13 de la Convention.

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

177. 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

178. Le requérant revendique une indemnité pour l'homicide illégal dont son père, Gervaise McKerr, a été victime.

179. Le Gouvernement conteste qu'il y ait lieu à indemnisation en l'espèce.

180. La Cour rappelle que, dans l'affaire *McCann et autres* (précitée, p. 63, § 219), elle avait constaté une violation matérielle de l'article 2 de la Convention et avait conclu qu'il n'avait pas été démontré que le meurtre des trois suspects de l'IRA constituait un recours à la force absolument nécessaire pour protéger des individus contre une violence illégale. Toutefois, elle avait jugé que les requérants, qui représentaient les défunts, ne pouvaient prétendre à une réparation pour dommage matériel ou moral, «eu égard au fait que les trois terroristes suspects abattus avaient l'intention de déposer une bombe à Gibraltar».

181. La situation en l'espèce est différente dans la mesure où la Cour n'a formulé aucune conclusion sur la légalité ou la proportionnalité du recours à la force meurtrière qui a tué Gervaise McKerr, ni sur les circonstances de fait – notamment les activités du défunt ayant pu conduire à sa mort violente –, questions toujours en suspens dans le cadre de la procédure civile. En conséquence, il n'y a pas matière à réparation de ce chef. En revanche, la Cour a constaté que les autorités internes avaient manqué à leur obligation de mener une enquête rapide et effective sur les circonstances du décès. Le requérant a donc dû éprouver de la frustration, de la détresse et de l'angoisse. La Cour estime qu'il a subi un préjudice moral que le constat de violation de la Convention ne suffit pas à compenser.

182. Statuant en équité, la Cour octroie au requérant 10 000 livres sterling (GBP).

B. Frais et dépens

183. Le requérant réclame une somme totale de 36 437,50 GBP, qui se décompose comme suit : 17 625 GBP et 10 000 GBP (taxe sur la valeur ajoutée (TVA) incluse) pour les honoraires de ses avocats (un *senior counsel* et un *junior counsel*) et 8 812,50 GBP (TVA incluse) pour les honoraires de ses *solicitors*.

184. Le Gouvernement trouve ces demandes excessives et observe que les questions en jeu dans cette affaire recouvrent largement celles soulevées dans les autres affaires examinées en parallèle. Il estime qu'un montant de 15 000 GBP serait raisonnable.

185. La Cour rappelle que cette affaire a donné lieu à plusieurs séries d'observations écrites ainsi qu'à une audience contradictoire et qu'elle peut être considérée comme complexe tant sur le plan des faits que sur

le plan du droit. Comparant avec d'autres affaires concernant le Royaume-Uni, elle estime néanmoins que les honoraires réclamés en l'espèce sont élevés et n'est pas convaincue qu'ils soient raisonnables quant à leur taux. Statuant en équité et tenant compte des montants déjà versés à l'intéressé au titre de l'assistance judiciaire accordée par le Conseil de l'Europe, elle alloue au requérant 25 000 GBP, plus tout montant pouvant être dû au titre de la TVA.

C. Intérêts moratoires

186. 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, À L'UNANIMITÉ,

1. *Dit* qu'il y a eu violation de l'article 2 de la Convention à raison des déficiences de la procédure d'enquête relative au décès de Gervaise McKerr;
2. *Dit* qu'il n'y a pas eu violation de l'article 14 de la Convention;
3. *Dit* qu'il n'y a pas eu violation de l'article 13 de la Convention;
4. *Dit*
 - a) que l'Etat défendeur doit verser au requérant, dans les trois mois à compter du jour où l'arrêt sera devenu définitif conformément à l'article 44 § 2 de la Convention, les sommes suivantes, plus tout montant pouvant être dû au titre de la taxe sur la valeur ajoutée:
 - i. 10 000 GBP (dix mille livres sterling) pour dommage moral;
 - ii. 25 000 GBP (vingt-cinq mille livres sterling) pour frais et dépens;
 - 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;
5. *Rejette* la demande de satisfaction équitable pour le surplus.

Fait en anglais, puis communiqué par écrit le 4 mai 2001, en application de l'article 77 §§ 2 et 3 du règlement.

S. DOLLÉ
Greffière

J.-P. COSTA
Président

Le jour du prononcé de l'arrêt McKerr, la Cour a rendu des arrêts dans trois affaires analogues. Outre les constats aussi opérés dans l'affaire McKerr, elle y a formulé des critiques particulières, notamment en ce qui concerne le rôle du DPP et l'enquête judiciaire. Certains passages des arrêts en question sont reproduits ici.

*
* *

**Extraits de l'arrêt Hugh Jordan c. Royaume-Uni,
n° 24746/94, 4 mai 2001**

(...)

123. La Cour ne met pas en cause l'indépendance du DPP. Toutefois, lorsque l'enquête de police suscite elle-même des doutes quant à son indépendance et ne se prête pas au contrôle du public, il importe davantage que la personne décidant s'il y a lieu ou non d'engager des poursuites montre aussi une apparence d'indépendance dans sa prise de décision. Le fait de n'exposer aucun motif dans le cadre d'une affaire controversée ayant trait à l'usage de la force meurtrière ne favorise pas la confiance du public. De plus, cela prive la famille de la victime d'un accès à des informations sur une question cruciale pour elle et empêche toute contestation de la décision devant les tribunaux.

124. En l'espèce, Pearse Jordan a été abattu alors qu'il n'était pas armé. C'est une situation qui, pour reprendre les termes employés par les juridictions nationales, exige une explication. Or le requérant n'a pas été informé des raisons pour lesquelles le DPP a considéré que la fusillade ne révélait aucune infraction pénale et ne méritait pas que des poursuites soient engagées à l'encontre du policier concerné. Aucune décision motivée n'est venue assurer à un public préoccupé que la prééminence du droit avait bien été respectée. Pareil défaut de motivation ne saurait être jugé compatible avec les exigences découlant de l'article 2 que si les informations requises étaient accessibles par un autre biais. Or tel n'est pas le cas¹.

(...)

132. La Cour observe toutefois qu'à l'instar des proches parents des victimes dans l'affaire *McCann et autres* le requérant a été représenté par un *solicitor* et un conseil tout au long de l'enquête judiciaire, bien que l'obtention de l'aide juridictionnelle ne soit devenue possible pour une enquête judiciaire en Irlande du Nord que le 25 juillet 2000

1. *Note du greffe*: des passages similaires figurent dans les arrêts *Kelly et autres c. Royaume-Uni et Shanaghan c. Royaume-Uni* (n° 30054/96 et 37715/97, 4 mai 2001).

(paragraphe 67 ci-dessus). Par ailleurs, il a bénéficié de pareille aide pour les demandes de contrôle juridictionnel formulées par lui dans le cadre de ladite enquête. Cela dit, il apparaît que la procédure a de fait été ajournée du 19 novembre 1997 au 1^{er} novembre 1999, soit durant près de deux ans, en attendant l'issue d'une affaire pendante qui concernait la possibilité pour les familles d'obtenir l'aide juridictionnelle dans le cadre d'une enquête judiciaire. Si l'on ne peut dans ces conditions affirmer que l'absence d'aide juridictionnelle ait empêché le requérant de bénéficier de l'assistance nécessaire lors de l'enquête judiciaire, il reste que la question de l'aide juridictionnelle a largement contribué à allonger la durée de la procédure. La Cour examinera ce point plus en détail dans le contexte de la lenteur de la procédure (paragraphe 136-140).

(...)

136. Enfin, la Cour a pris en considération les retards accusés par la procédure. L'enquête judiciaire s'ouvrit le 4 janvier 1995, soit plus de vingt-cinq mois après le décès de Pearse Jordan. Le *coroner* fut informé le 29 novembre 1993 qu'il n'y aurait pas de poursuites, mais la RUC ne transmit les documents relatifs à l'affaire que le 4 novembre 1994, soit presque un an après. Aucune explication n'a été donnée pour ce retard.

L'enquête judiciaire n'a toujours pas connu son aboutissement à la date d'adoption du présent arrêt, c'est-à-dire plus de huit ans et quatre mois après les faits considérés. Elle a été émaillée de toute une série d'ajournements :

- Le 16 janvier 1995, la procédure fut suspendue à la demande du requérant, afin de permettre au DPP de reconsidérer sa décision de ne pas engager de poursuites. La décision négative fut communiquée le 14 février 1995. Or la reprise de l'enquête judiciaire ne fut programmée qu'au 12 juin 1995.

- Le 2 juin 1995, il y eut un nouvel ajournement à la demande du requérant, qui avait décidé d'engager une procédure de contrôle juridictionnel en vue notamment de pouvoir consulter les dépositions des témoins. La *High Court* rejeta la requête le 11 décembre 1995, puis les demandes d'appel et d'autorisation de faire appel formées par l'intéressé furent écartées respectivement par la Cour d'appel le 28 juin 1996 et la Chambre des lords le 20 mars 1997.

- L'enquête judiciaire était censée reprendre le 1^{er} décembre 1997, mais il y eut auparavant un nouvel ajournement en attendant l'issue d'une affaire susceptible d'avoir une incidence sur la possibilité d'obtenir l'aide juridictionnelle dans le cadre d'une enquête judiciaire. L'affaire en question ne fut tranchée que le 16 mars 1999, et la reprise de l'enquête fut alors programmée au 1^{er} novembre 1999.

- L'enquête judiciaire fut suspendue une quatrième fois le 13 octobre 1999, le requérant ayant sollicité la divulgation des dépositions en

s'appuyant sur la politique nouvellement introduite en Angleterre et au pays de Galles (paragraphe 73-74 ci-dessus). Une divulgation partielle fut accordée le 2 février 2000 ou aux alentours de cette date. Le requérant a formé contre cette décision une demande – toujours pendante – de contrôle juridictionnel tendant à l'obtention d'une divulgation complète. L'enquête judiciaire n'a pas encore repris.

137. La Cour observe que lesdits ajournements furent sollicités ou acceptés par le requérant. Ils étaient liés pour l'essentiel à des recours concernant certains aspects procéduraux de l'enquête judiciaire – en particulier l'accès aux documents – qu'il jugeait déterminants pour sa capacité de participer à la procédure. Il est à noter que le contrôle juridictionnel qui donna lieu à l'ajournement du 2 juin 1995 au 20 mars 1997 (lequel dura donc un an et neuf mois) concernait l'accès à des dépositions qui ont à présent été communiquées volontairement grâce aux progrès enregistrés dans ce qui est perçu comme une pratique souhaitable vis-à-vis des proches d'une victime. Par ailleurs, on ne saurait juger déraisonnable le fait que le requérant ait accepté un ajournement en attendant le dénouement d'une affaire qui était susceptible de déboucher sur l'octroi de l'aide juridictionnelle pour couvrir ses frais d'avocat. La Cour relève que le financement de la représentation juridique dans le cadre d'une enquête judiciaire en Irlande du Nord est désormais possible en vertu d'un système officieux qui reconnaît, selon des critères provisoires, que la famille du défunt peut avoir besoin d'une assistance juridique pour pouvoir participer réellement à l'enquête judiciaire, que des investigations effectives de l'Etat sur un décès peuvent être nécessaires dans certaines circonstances et que l'enquête judiciaire peut être le seul moyen de les mener (paragraphe 67 ci-dessus).

138. S'il est donc vrai que le requérant a largement contribué aux retards constatés, cela découle dans une certaine mesure des difficultés rencontrées par la famille pour participer à l'enquête judiciaire (concernant l'absence d'aide juridictionnelle et la non-communication des dépositions des témoins, voir les paragraphes 132 et 134 ci-dessus). On ne saurait juger déraisonnable le fait que le requérant ait exercé les recours qui s'offraient à lui pour se plaindre desdits aspects procéduraux. La Cour observe que le *coroner*, qui est responsable de la conduite de la procédure, accepta ces ajournements. Le fait que ceux-ci eussent été sollicités par le requérant ne dispensait pas les autorités de faire preuve de la célérité voulue (concernant l'exigence de rapidité découlant de l'article 6 § 1 de la Convention, voir, *mutatis mutandis*, l'arrêt *Scopelliti c. Italie* du 23 novembre 1993, série A n° 278, p. 9, § 25). Si de longs ajournements sont considérés comme justifiés pour garantir à la famille de la victime une procédure équitable, cela incite à se demander si le système de l'enquête judiciaire était, à l'époque considérée, structurellement capable de garantir une procédure rapide et un accès effectif pour la famille du défunt.

139. Même en dehors des périodes où elle était suspendue, l'enquête judiciaire n'a pas progressé avec la célérité requise. La Cour se réfère au retard avec lequel elle a débuté et au délai (par deux fois supérieur à huit mois) qui s'est écoulé avant que sa reprise ne soit programmée à l'issue des ajournements.

140. Eu égard aux considérations qui précèdent, le temps pris par l'enquête judiciaire ouverte en l'espèce ne saurait être jugé compatible avec l'obligation que l'article 2 de la Convention fait à l'Etat de veiller à ce que les investigations sur les morts suspectes soient menées promptement et avec la célérité voulue.

(...)

142. La Cour estime qu'il est établi en l'espèce que la procédure mise en œuvre pour enquêter sur le recours à la force meurtrière par le policier a comporté les déficiences suivantes :

- les policiers enquêtant sur les faits manquaient d'indépendance par rapport aux policiers impliqués ;
- le public ne pouvait exercer aucun contrôle sur les motifs pour lesquels le DPP avait décidé de ne poursuivre aucun policier, et la famille de la victime ne fut jamais informée de ceux-ci ;
- le policier ayant abattu Pearse Jordan ne pouvait être contraint à venir témoigner devant le *coroner* ;
- l'enquête judiciaire ne permettait pas de rendre un verdict ou de formuler des conclusions susceptibles de jouer un rôle effectif dans le déclenchement de poursuites pour toute infraction pénale ayant pu être découverte ;
- la famille de la victime ne pouvait obtenir l'aide juridictionnelle pour se faire représenter et les déclarations faites antérieurement par les témoins ne pouvaient être communiquées avant la comparution de ceux-ci devant le *coroner*, ce qui a sapé la capacité du requérant à participer à l'enquête judiciaire et contribué à de longs ajournements ;
- l'enquête judiciaire a tardé à commencer et n'a pas progressé avec la célérité voulue.

(...)

**Extraits de l'arrêt Kelly et autres c. Royaume-Uni,
n° 30054/96, 4 mai 2001**

(...)

130. Enfin, la Cour a pris en considération les retards accusés par la procédure. L'enquête judiciaire s'ouvrit le 30 mai 1995, soit plus de huit ans après les décès. Bien que la décision du DPP de ne pas engager de poursuites eût été rendue le 22 septembre 1988, la RUC ne transmit les documents au *coroner* que le 9 mai 1990. Aucune explication n'a été donnée

pour ce retard. Il y eut ensuite une série d'ajournements avant l'ouverture de l'enquête judiciaire, qui s'acheva au bout de quelques jours, le 2 juin 1995. Les ajournements furent les suivants :

- L'enquête judiciaire était censée débiter le 24 septembre 1990. Le 6 septembre 1990, le *coroner* accepta un ajournement sollicité par les requérants dans l'attente de la décision sur l'affaire *Devine*, qui concernait la question de l'accès de proches parents aux dépositions des témoins. L'affaire *Devine* fut tranchée le 6 février 1992, soit environ seize mois plus tard.

- Le *coroner* consentit à un nouvel ajournement le temps que soit examiné un recours juridictionnel formé dans le cadre des enquêtes judiciaires menées au sujet des décès de MM. McKerr, Toman et Burns, et qui posait la question de l'accès aux documents consultés par les témoins pour se rafraîchir la mémoire. La procédure en question prit fin le 28 mai 1993, soit quinze mois plus tard.

- L'ajournement fut prolongé en attendant qu'il soit statué, dans le cadre des enquêtes judiciaires McKerr, Toman et Burns, sur un incident de procédure concernant l'accès aux rapports Stalker et Sampson, supposés traiter de questions relatives à une politique consistant à tirer pour tuer. La procédure en question prit fin le 20 avril 1994, c'est-à-dire onze mois plus tard. Or l'enquête judiciaire ne reprit que le 30 mai 1995, soit plus d'un an après.

131. La Cour observe que lesdits ajournements furent sollicités ou acceptés par les requérants. Ils étaient liés pour l'essentiel à des recours concernant certains aspects procéduraux de l'enquête judiciaire – en particulier l'accès aux documents – qu'ils jugeaient déterminants pour leur capacité de participer à la procédure. Il est à noter que le contrôle juridictionnel qui donna lieu à l'ajournement du 6 septembre 1990 au 6 février 1992 (lequel dura donc plus d'un an et quatre mois) concernait l'accès aux dépositions des témoins, qui sont désormais communiquées volontairement grâce aux progrès enregistrés dans ce qui est perçu comme une pratique souhaitable vis-à-vis des proches d'une victime. La deuxième procédure judiciaire évoquée ci-dessus s'est également conclue par une décision favorable aux familles, puisque les tribunaux ont jugé que les *coroners* doivent autoriser l'accès au texte écrit des dépositions antérieures consulté par les témoins pour se rafraîchir la mémoire. Par ailleurs, on ne saurait juger déraisonnable le fait que les requérants aient accepté un ajournement en attendant l'éventuelle divulgation des résultats d'une enquête indépendante de police censée porter sur des questions relatives à une politique délibérée des forces de sécurité consistant à faire usage de la force meurtrière.

132. S'il est donc vrai que les requérants ont largement contribué au retard mis à ouvrir l'enquête judiciaire, cela découle dans une certaine mesure des difficultés rencontrées par la famille pour participer à la procédure (concernant la non-communication des dépositions des témoins,

voir les paragraphes 127-128 ci-dessus). On ne saurait juger déraisonnable le fait que les requérants aient tenu compte des recours exercés pour contester lesdits aspects procéduraux de l'enquête judiciaire. La Cour observe que le *coroner*, qui était responsable de la conduite de la procédure, accepta ces ajournements. Le fait qu'ils eussent été sollicités par les requérants ne dispensait pas les autorités de faire preuve de la célérité voulue (concernant l'exigence de rapidité découlant de l'article 6 § 1 de la Convention, voir, *mutatis mutandis*, l'arrêt *Scopelliti c. Italie* du 23 novembre 1993, série A n° 278, p. 9, § 25). Si de longs ajournements sont considérés comme justifiés pour garantir aux familles des défunts une procédure équitable, cela incite à se demander si le système de l'enquête judiciaire était, à l'époque considérée, structurellement capable de garantir une procédure rapide et un accès effectif pour les familles concernées.

133. Même en dehors des périodes où elle était suspendue, l'enquête judiciaire n'a pas progressé avec la célérité requise. La Cour se réfère au retard avec lequel elle a débuté et au délai qui s'est écoulé avant que sa reprise ne soit programmée à l'issue des ajournements.

134. Eu égard aux considérations qui précèdent, le temps pris par l'enquête judiciaire ouverte en l'espèce ne saurait être jugé compatible avec l'obligation que l'article 2 de la Convention fait à l'Etat de veiller à ce que les investigations sur les morts suspectes soient menées promptement et avec la célérité voulue.

(...)

136. La Cour estime qu'il est établi en l'espèce que la procédure mise en œuvre pour enquêter sur le recours à la force meurtrière par les forces de sécurité a comporté les déficiences suivantes :

- les policiers enquêtant sur les faits manquaient d'indépendance par rapport aux forces de sécurité impliquées ;
- le public ne pouvait exercer aucun contrôle sur les motifs pour lesquels le DPP avait décidé de ne poursuivre aucun soldat, et les familles des victimes ne furent jamais informées de ceux-ci ;
- l'enquête judiciaire ne permettait pas de rendre un verdict ou de formuler des conclusions susceptibles de jouer un rôle effectif dans le déclenchement de poursuites pour toute infraction pénale ayant pu être découverte ;
- les soldats ayant abattu les victimes ne pouvaient être contraints à venir témoigner devant le *coroner* ;
- les déclarations faites antérieurement par les témoins ne pouvaient être communiquées avant la comparution de ceux-ci devant le *coroner*, ce qui a sapé la capacité des requérants à participer à l'enquête judiciaire et contribué à de longs ajournements ;
- l'enquête judiciaire a tardé à commencer et n'a pas progressé avec la célérité voulue.

(...)

**Extraits de l'arrêt Shanaghan c. Royaume-Uni,
n° 37715/97, 4 mai 2001**

(...)

111. La présente affaire comporte des éléments particuliers. Il a ainsi été admis que des photographies montrant Patrick Shanaghan avaient été perdues par les forces de sécurité dans des circonstances suspectes. D'après certains témoignages, Patrick Shanaghan avait été menacé de mort par des policiers avant son décès, et des policiers ont, après les faits, revendiqué un rôle dans l'organisation de l'homicide. A la suite d'un recours de la RUC contestant l'admissibilité du témoignage de D.C., la *High Court* jugea qu'il n'appartenait pas au *coroner* d'entendre des témoignages relatifs à des menaces de mort que des policiers auraient proférées à l'encontre de Patrick Shanaghan avant les faits. Le *coroner* écarta par la suite les déclarations faites par Patrick Shanaghan à ses *solicitors* au sujet des menaces que des policiers avaient proférées à son encontre. Les juridictions nationales ont semblé estimer que le seul enjeu de l'enquête judiciaire était de découvrir qui avait appuyé sur la détente, et que, comme il n'était pas contesté que Patrick Shanaghan était la cible de terroristes loyalistes, il n'y avait pas lieu d'étendre les investigations à des questions de collusion. L'enquête judiciaire n'a donc pas répondu à certaines préoccupations graves et légitimes de la famille et du public.

(...)

119. Enfin, la Cour a pris en considération les retards accusés par la procédure. L'enquête judiciaire s'ouvrit le 26 mars 1996, soit plus de quatre ans et demi après le décès de Patrick Shanaghan. Le Gouvernement affirme que le temps mis par la RUC à envoyer le dossier au *coroner*, ce qu'elle fit le 14 janvier 1994, était dû à sa lourde charge de travail en matière criminelle. La Cour estime que cet argument ne suffit pas à justifier qu'il n'ait pas été procédé à la transmission des documents pour une procédure judiciaire importante. Hormis une référence à des investigations complémentaires, dont la nature n'a du reste pas été précisée, aucune explication n'a été donnée pour le retard accusé après le transfert du dossier. Une fois ouverte, l'enquête judiciaire se déroula sans délai et aboutit en l'espace d'un mois.

(...)

122. La Cour estime qu'il est établi en l'espèce que la procédure mise en œuvre pour enquêter sur le recours à la force meurtrière a comporté les déficiences suivantes :

– il n'a pas été montré qu'il y ait eu une enquête prompte et effective sur les allégations de collusion formulées en rapport avec le décès de Patrick Shanaghan ;

- les policiers enquêtant sur les faits manquaient d'indépendance par rapport aux forces de sécurité soupçonnées de complicité avec les paramilitaires loyalistes ayant commis l'homicide;
 - le public ne pouvait exercer aucun contrôle sur les motifs pour lesquels le DPP avait décidé de ne pas engager de poursuites relativement à une prétendue collusion;
 - la portée de l'enquête judiciaire excluait les soupçons de complicité d'agents des forces de sécurité dans la prise pour cible et le meurtre de Patrick Shanaghan;
 - l'enquête judiciaire ne permettait pas de rendre un verdict ou de formuler des conclusions susceptibles de jouer un rôle effectif dans le déclenchement de poursuites pour toute infraction pénale ayant pu être découverte;
 - les déclarations faites antérieurement par les témoins ne pouvaient être communiquées avant la comparution de ceux-ci devant le *coroner*, ce qui a sapé la capacité de la requérante à participer à l'enquête judiciaire;
 - l'enquête judiciaire a tardé à commencer.
- (...)