

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



REPORTS
OF JUDGMENTS AND DECISIONS

RECUEIL
DES ARRÊTS ET DÉCISIONS

2003-I

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

CARL HEYMANNS VERLAG KG · KÖLN · BERLIN · 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

2004 ISBN 3-452-25761-4
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>Shishkov v. Bulgaria</i> , no. 38822/97, judgment of 9 January 2003 (extracts)	1
<i>Chichkov c. Bulgarie</i> , n° 38822/97, arrêt du 9 janvier 2003 (extraits)	15
<i>L. and V. v. Austria</i> , nos. 39392/98 and 39829/98, judgment of 9 January 2003	29
<i>L. et V. c. Autriche</i> , n°s 39392/98 et 39829/98, arrêt du 9 janvier 2003	49
<i>S.L. v. Austria</i> , no. 45330/99, judgment of 9 January 2003 (extracts)	71
<i>S.L. c. Autriche</i> , n° 45330/99, arrêt du 9 janvier 2003 (extraits) ..	81
<i>Veeber v. Estonia (no. 2)</i> , no. 45771/99, judgment of 21 January 2003	91
<i>Veeber c. Estonie (n° 2)</i> , n° 45771/99, arrêt du 21 janvier 2003	107
<i>Peck v. the United Kingdom</i> , no. 44647/98, judgment of 28 January 2003	123
<i>Peck c. Royaume-Uni</i> , n° 44647/98, arrêt du 28 janvier 2003	163
<i>Cordova c. Italie (n° 1)</i> , n° 40877/98, arrêt du 30 janvier 2003	207
<i>Cordova v. Italy (no. 1)</i> , no. 40877/98, judgment of 30 January 2003	231
<i>Cordova c. Italie (n° 2)</i> , n° 45649/99, arrêt du 30 janvier 2003 (extraits)	253
<i>Cordova v. Italy (no. 2)</i> , no. 45649/99, judgment of 30 January 2003 (extracts)	267
<i>Younger v. the United Kingdom</i> (dec.), no. 57420/00, 7 January 2003	281
<i>Younger c. Royaume-Uni</i> (déc.), n° 57420/00, 7 janvier 2003	313

<i>Vito Sante Santoro v. Italy</i> (dec.), no. 36681/97, 16 January 2003 (extracts)	347
<i>Vito Sante Santoro c. Italie</i> (déc.), n° 36681/97, 16 janvier 2003 (extraits)	357
<i>Geffre c. France</i> (déc.), n° 51307/99, 23 janvier 2003 (extraits)	367
<i>Geffre v. France</i> (dec.), no. 51307/99, 23 January 2003 (extracts)	381
<i>Caldas Ramírez de Arrellano c. Espagne</i> (déc.), n° 68874/01, 28 janvier 2003 (extraits)	395
<i>Caldas Ramírez de Arrellano v. Spain</i> (dec.), no. 68874/01, 28 January 2003 (extracts)	409

Subject matter/Objet des affaires

Article 2

Suicide in custody

Younger v. the United Kingdom (dec.), p. 281

Suicide en garde à vue

Younger c. Royaume-Uni (déc.), p. 313

Article 5

Article 5 § 4

Dismissal of an appeal against detention on remand, on the ground of failure to comply with time-limit

Shishkov v. Bulgaria, p. 1

Rejet d'un recours contre une détention provisoire, en raison du non-respect d'un délai

Chichkov c. Bulgarie, p. 15

Article 6

Article 6 § 1

Access to a court – parliamentary immunity

Cordova v. Italy (no. 1), p. 231

Cordova v. Italy (no. 2), p. 267

Accès à un tribunal – immunité parlementaire

Cordova c. Italie (n° 1), p. 207

Cordova c. Italie (n° 2), p. 253

Lack of individual notification of an administrative order

Geffie v. France (dec.), p. 381

Absence de notification individuelle d'un arrêté administratif

Geffie c. France (déc.), p. 367

Article 7

Article 7 § 1

Retroactive application of criminal law

Veeber v. Estonia (no. 2), p. 91

Application rétroactive du droit pénal

Veeber c. Estonie (n° 2), p. 107

Article 8

Disclosure to public of closed-circuit television footage of individual in public street
Peck v. the United Kingdom, p. 123

Divulgation au public d'une séquence filmée par une caméra de télévision en circuit fermé,
 montrant un individu sur la voie publique
Peck c. Royaume-Uni, p. 163

**Article 14 taken in conjunction with Article 8/
 Article 14 combiné avec l'article 8**

Age of consent for homosexual acts between an adult and an adolescent
L. and V. v. Austria, p. 29
S.L. v. Austria, p. 71

Age du consentement aux rapports homosexuels entre un homme adulte et un adolescent
L. et V. c. Autriche, p. 49
S.L. c. Autriche, p. 81

Article 35**Article 35 § 1**

Exhaustion of domestic remedies – existence of compensatory remedy by which to complain
 of length of constitutional proceedings
Caldas Ramírez de Arrellano v. Spain (dec.), p. 409

Epuisement des voies de recours internes – existence d'un recours indemnitaire permettant
 de dénoncer la durée d'une procédure constitutionnelle
Caldas Ramírez de Arrellano c. Espagne (déc.), p. 395

Article 3 of Protocol No. 1/Article 3 du Protocole n° 1

Legislature – regional and provincial elections
Vito Sante Santoro v. Italy (dec.), p. 347

Corps législatif – élections régionales et provinciales
Vito Sante Santoro c. Italie (déc.), p. 357

SHISHKOV v. BULGARIA
(Application no. 38822/97)

FIRST SECTION

JUDGMENT OF 9 JANUARY 2003¹

1. English original. Extracts.

SUMMARY¹**Dismissal of an appeal against detention on remand, on the ground of failure to comply with time-limit****Article 5 § 4**

Review of lawfulness of detention – Dismissal of an appeal against detention on remand, on the ground of failure to comply with time-limit – Strict scrutiny of procedural limitations on right to challenge lawfulness of detention – Absence of review by independent judicial officer – Lack of clarity in law and practice

*
* *

The applicant was arrested on 22 August 1997 on suspicion of theft and brought before an assistant investigator, who remanded him in custody, with the authorisation or approval of a prosecutor. On 3 September 1997 the applicant's lawyer lodged, through the district prosecutor's office, an appeal against the applicant's detention. As the appeal apparently did not reach the district court, the lawyer submitted a copy directly to the court on 15 September 1997. He also complained of the delays and the denial of access to the case file. Following a hearing on 19 September 1997, the court dismissed the appeal on the ground that it had been lodged after expiry of the seven-day time-limit. A further appeal against detention was dismissed in February 1998. Following a third appeal, the court ordered the applicant's release on bail.

Held

Article 5 § 4: It was not necessary to determine the correct interpretation of the seven-day time-limit or to decide when the appeal was lodged. The underlying purpose of Article 5 requires by implication that procedural limitations on the right to challenge the lawfulness of detention before a court be subjected to particularly strict scrutiny. Although the applicant was legally represented and could in any event have lodged an appeal in time without legal assistance, his lawyer was not given access to the file, a fact which undoubtedly hampered the preparation of an appeal within the time-limit. Furthermore, when the appeal came up for examination, the applicant's detention, which had already lasted for nearly a month, had not been reviewed by an independent judicial officer and the dismissal of the appeal thus prolonged the continuing violation of Article 5 § 3. As far as Article 5 § 4 is concerned, the relevant law and practice left unclear what the consequences of this dismissal were and the applicant had no way of knowing when he could obtain a judicial review of the lawfulness of his detention. In fact, it was

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

not examined until five months later and it was not possible to speculate as to whether an earlier second appeal would have been examined. Having regard to all the relevant facts and the lack of clarity in domestic law and practice, the applicant's exercise of his right had been unduly impaired.

Conclusion: violation (unanimously).

Case-law cited by the Court

Golder v. the United Kingdom, judgment of 21 February 1975, Series A no. 18
De Jong, Baljet and Van den Brink v. the Netherlands, judgment of 22 May 1984, Series A no. 77
Weeks v. the United Kingdom, judgment of 2 March 1987, Series A no. 114
Bezicheri v. Italy, judgment of 25 October 1989, Series A no. 164
Levages Prestations Services v. France, judgment of 23 October 1996, *Reports of Judgments and Decisions* 1996-V
Brualla Gómez de la Torre v. Spain, judgment of 19 December 1997, *Reports* 1997-VIII
Edificaciones March Gallego S.A. v. Spain, judgment of 19 February 1998, *Reports* 1998-I
Kurt v. Turkey, judgment of 25 May 1998, *Reports* 1998-III
Musiał v. Poland [GC], no. 24557/94, ECHR 1999-II
Khaljaoui v. France, no. 34791/97, ECHR 1999-IX
Miragall Escolano and Others v. Spain, nos. 38366/97, 38688/97, 40777/98, 40843/98, 41015/98, 41400/98, 41446/98, 41484/98, 41787/98 and 41509/98, ECHR 2000-I
Krombach v. France, no. 29731/96, ECHR 2001-II
Čonka v. Belgium, no. 51564/99, ECHR 2002-I
Stafford v. the United Kingdom [GC], no. 46295/99, ECHR 2002-IV

In the case of Shishkov v. Bulgaria,

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

Mr C.L. ROZAKIS, *President*,

Mr G. BONELLO,

Mr P. LORENZEN,

Mrs N. VAJIĆ,

Mrs S. BOTOUCHAROVA,

Mr V. ZAGREBELSKY,

Mrs E. STEINER, *judges*,

and Mr S. NIELSEN, *Deputy Section Registrar*,

Having deliberated in private on 5 December 2002,

Delivers the following judgment, which was adopted on that date:

PROCEDURE

1. The case originated in an application (no. 38822/97) against the Republic of Bulgaria 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 Bulgarian national, Mr Krassimir Liubomirov Shishkov (“the applicant”), on 10 October 1997.

2. The applicant, who had been granted legal aid, was represented by Mr D. Marinov, a lawyer practising in Plovdiv. The Bulgarian Government (“the Government”) were represented by their Agents, Mrs V. Djidjeva and Mrs G. Samaras, of the Ministry of Justice.

3. The applicant alleged, *inter alia*, that upon his arrest on suspicion of theft he was not brought before a judge or other officer authorised by law to exercise judicial power, that he had been deprived of his liberty without justification and for an unreasonably lengthy period, and that his right to bring judicial proceedings concerning the lawfulness of his detention had been violated in several respects.

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 Fourth Section of the Court (Rule 52 § 1 of the Rules of Court).

6. By a decision of 31 August 1999 the Court declared the application partly admissible.

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*).

8. On 1 November 2001 the Court changed the composition of its Sections (Rule 25 § 1). This case was assigned to the newly composed First Section. Within that Section, the Chamber that would consider the case (Article 27 § 1 of the Convention) was constituted as provided in Rule 26 § 1.

THE FACTS

I. THE CIRCUMSTANCES OF THE CASE

9. The applicant was born in 1970 and lives in Rakovski, in the region of Plovdiv.

...

B. The applicant's detention pending trial

23. The applicant was arrested on 22 August 1997. On 23 August 1997 he was brought before an assistant investigator who charged him and decided that he should be remanded in custody. The detention order, which was made on the basis that the applicant was charged with a serious offence, stated that there existed a danger of the applicant's absconding or committing offences, without providing reasons. It was either authorised in advance or approved on the same day by a prosecutor.

On 25 August 1997 the applicant appointed a lawyer to represent him.

1. The first appeal against detention

24. On 3 September 1997 the applicant's lawyer prepared an appeal to the Plovdiv District Court against his client's detention pending trial. The appeal was lodged through the district prosecutor's office, as required by Article 152a § 2 of the Code of Criminal Procedure.

There is a dispute between the parties as to the date on which the appeal was actually lodged with the district prosecutor's office. The applicant maintains that the appeal was handed over to the duty prosecutor on 3 September 1997 who, in accordance with the usual practice, transmitted it to the clerical staff without registering it himself. According to the Government, the date on which the appeal was registered, 8 September 1997, should be considered as the date of its submission, there being no proof that it had been submitted earlier.

25. On 15 September 1997, having established that his appeal against the applicant's detention had not arrived at the District Court, the applicant's lawyer submitted another copy directly to the District Court.

26. On 16 September 1997 the district prosecutor's office transmitted the applicant's appeal against his detention to the District Court. On the

same day a judge at the District Court listed the case for hearing on 19 September 1997. The applicant's lawyer was summoned by telephone on the same day.

27. The District Court held a hearing on 19 September 1997 in the presence of the applicant, his lawyer and a prosecutor.

The prosecutor stated that the appeal should be dismissed on formal grounds as it had been lodged after the expiry of the seven-day time-limit under Article 152a § 1 of the Code of Criminal Procedure.

The applicant's lawyer explained that he had been refused access to the case file, which had prevented him from preparing the appeal in time.

28. By a decision of 19 September 1997 the District Court dismissed the appeal. Noting that the appeal was dated 3 September 1997 whereas the decision to detain the applicant had been taken and notified to him on 23 August 1997, and observing that the applicant had authorised a lawyer to represent him on 25 August 1997, the court found that the appeal had been lodged after the expiry of the relevant seven-day time-limit and was inadmissible.

The District Court further stated that there had been no "change of circumstances" within the meaning of Article 152a § 4 of the Code of Criminal Procedure (see paragraph 40 below).

2. *The second appeal against detention*

29. On an unspecified date between 2 and 11 February 1998 the applicant's lawyer lodged through the district prosecutor's office a second appeal against his client's detention pending trial. He stated, *inter alia*, that the applicant had admitted the theft, had directed the police to the stolen goods and had been cooperative. Also, there was no danger of his absconding because he had a wife and a young child, and no danger of his committing offences because he had no previous convictions and had shown remorse for his acts. The lawyer further stated that the relevant facts had already been established and that the applicant was not responsible for the prosecution's difficulties in determining the exact value of the jewellery, so there was no justification for his continued detention.

30. The lawyer, who had been appointed by the applicant in October 1997 to replace his previous lawyer, did not indicate his address and telephone number on the appeal documents. The parties have not clarified whether this information appeared on other documents in the case file.

31. On 11 February 1998 the appeal was transmitted to the District Court. By an order made on Friday, 13 February 1998 the Court listed the matter for hearing on Monday, 16 February 1998 at 9 a.m. and

summoned the applicant in person and the prosecutor. The applicant was summoned through the prison authorities.

32. On 16 February 1998 the District Court heard the applicant and the prosecutor. The applicant's lawyer was not present. The applicant stated that he had admitted the offence, had a seven-month-old child and wanted to preserve his family. He explained that at the time of the theft he had been suffering from depression due to financial problems.

The District Court refused to release the applicant. It noted that the charges against him concerned a serious wilful offence punishable by a term of imprisonment of three to fifteen years and that Article 152 § 1 of the Code of Criminal Procedure required that persons accused of offences of that category be remanded in custody. Furthermore, the investigation was still pending and there was therefore a danger of his absconding or seeking to pervert the course of justice. The fact that the applicant had made a full confession did not affect in any way the question whether he should be remanded in custody. The court further stated that the applicant's argument concerning his family could not serve as a ground for his release and added that he should have thought about his family before committing the offence.

3. The third appeal against detention and the applicant's release

33. On 1 April 1998 the applicant lodged through the district prosecutor's office a third appeal against his detention pending trial. On 8 April 1998 the district prosecutor's office transmitted the appeal to the District Court.

34. The District Court heard the appeal on 13 April 1998 in the presence of the applicant and his lawyer. The prosecutor considered that the applicant should be released.

The District Court decided to release the applicant on bail. It noted that he had a permanent address, had not obstructed the investigation and did not have a criminal record. The District Court further stated that the investigator had expressed the opinion that the applicant's detention pending trial "had served its purpose". Furthermore, there was no danger of his perverting the course of justice because the investigation had been concluded and no danger of his absconding in view of his family situation.

35. The applicant gave a recognisance and was released on an unspecified date in April 1998.

...

II. RELEVANT DOMESTIC LAW AND PRACTICE

A. Arrest and detention pending trial

37. At the relevant time and until the reform of 1 January 2000 an arrested person was brought before an investigator who decided whether or not the accused should be remanded in custody. The investigator's decision was subject to approval by a prosecutor.

The role of investigators and prosecutors under Bulgarian law has been summarised in paragraphs 25 to 29 of the Court's judgment in *Nikolova v. Bulgaria* ([GC], no. 31195/96, ECHR 1999-II).

38. The legal grounds for detention pending trial were set out in paragraphs 1 and 2 of Article 152 of the Code of Criminal Procedure, which, in their wording at the material time, provided as follows:

"1. Detention pending trial shall be ordered [in cases where the charges concern] a serious wilful offence.

2. In cases falling under paragraph 1 [detention pending trial] may be dispensed with if there is no danger of the accused's absconding, obstructing the investigation or committing further offences."

According to Article 93 § 7 of the Criminal Code a "serious" offence is one punishable by a term of imprisonment of more than five years.

39. The Supreme Court's practice at the relevant time (which has since become obsolete as a result of the amendments in force since 1 January 2000) was to construe Article 152 § 1 of the Code of Criminal Procedure as requiring that a person charged with a serious wilful offence be remanded in custody. An exception was only possible, under Article 152 § 2, where it was clear and beyond doubt that any danger of absconding or reoffending was objectively excluded, for example, if the accused was seriously ill, elderly or already detained on other grounds, such as serving a sentence (see decision no. 1 of 4 May 1992, case no. 1/92, Second Division, *Bulletin* 1992/93, p. 172; decision no. 4 of 21 February 1995, case no. 76/95, Second Division; decision no. 78 of 6 November 1995, case no. 768/95, Second Division; decision no. 24, case no. 268/95, First Division, *Bulletin* 1995, p. 149).

B. Appeals against detention pending trial

40. Article 152a of the Code of Criminal Procedure, as in force at the relevant time, provided as follows:

"1. The detained person shall be provided immediately with the possibility of filing an appeal to a judge at the competent court^[1] against the [order for his detention

1. An amendment which came into force on 24 October 1997 replaced the words "a judge at the competent court" by the words "the competent first-instance court".

pending trial], not later than seven days after [the detention order]. The judge shall summon the parties and decide at a hearing in open court not later than three days following the receipt of the appeal at the court.

2. The appeal shall be lodged with the body that ordered the detention. On the day it is lodged, the appeal, accompanied by the [detention order] and all materials in the case, shall be transmitted to the court.

3. The court shall deliver a decision which is not subject to appeal. The court shall either quash the detention order and impose another measure of control [of the accused] or dismiss the appeal.

4. In the event of a change of circumstances the detained person may lodge a fresh appeal to the court against the [detention order].”

41. According to the Supreme Court’s practice at the relevant time, it was not open to the courts, when examining appeals against detention pending trial, to assess whether there existed sufficient evidence to support the charges against the detainee. The courts had to restrict their examination to the lawfulness of the detention order (see decision no. 24 of 23 May 1995, case no. 268/95, First Division, *Bulletin* 1995, p. 149).

THE LAW

...

II. ALLEGED VIOLATIONS OF ARTICLE 5 § 4 OF THE CONVENTION

68. The applicant complained that his lawyer did not have access to the case file, that his first appeal against detention was not dealt with promptly and was not examined on the merits and that his second appeal against detention was examined in the absence of his lawyer and was not dealt with speedily.

Article 5 § 4 of the Convention 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.”

...

B. The Court’ assessment

...

2. The dismissal of the applicant’s first appeal against detention

82. The Court considers that it is not necessary to determine the correct interpretation of the seven-day period under Article 152a of the

Code of Criminal Procedure or to decide whether the applicant lodged his first appeal against detention on 3 or 8 September 1997. It need only note that Article 152a was construed by the competent authorities as laying down a time-limit for the lodging of appeals and that on 3 September 1997 that time-limit had expired.

Since the first appeal against detention was thus out of time, the Court considers that the complaint that it was not examined speedily does not require separate examination.

83. The essence of the applicant's complaint lies instead in his criticism of the seven-day time-limit and the manner in which it was applied in his case.

84. The Court has held in the context of Article 6 § 1 of the Convention, including its criminal limb, that the right of access to a court by its very nature calls for regulation by the State and may be subject to limitations. Nevertheless, the limitations applied must not restrict the access left to the individual in such a way or to such an extent that the very essence of the right is impaired. Furthermore, a limitation will violate the Convention if it does not pursue a legitimate aim and if there is not a reasonable relationship of proportionality between the means employed and the aim sought to be achieved (see the following judgments: *Goldier v. the United Kingdom*, 21 February 1975, Series A no. 18, pp. 18-20, §§ 38-40; *Levages Prestations Services v. France*, 23 October 1996, *Reports of Judgments and Decisions* 1996-V, p. 1543, § 40; *Brualla Gómez de la Torre v. Spain*, 19 December 1997, *Reports* 1997-VIII, p. 2955, § 33; *Edificaciones March Gallego S.A. v. Spain*, 19 February 1998, *Reports* 1998-I, p. 290, § 34; *Khalfaoui v. France*, no. 34791/97, §§ 35-36, ECHR 1999-IX; and *Krombach v. France*, no. 29731/96, ECHR 2001-II).

Time-limits are in principle legitimate limitations on the right to a court under Article 6 § 1 of the Convention but their particularly strict interpretation in disregard of relevant practical circumstances may result in a violation of that provision (see *Miragall Escolano and Others v. Spain*, nos. 38366/97, 38688/97, 40777/98, 40843/98, 41015/98, 41400/98, 41446/98, 41484/98, 41787/98 and 41509/98, §§ 33-39, ECHR 2000-I).

85. The Court considers that Article 5 § 4 of the Convention, which also enshrines a "right to a court", cannot be read as providing for an absolute right incompatible with any procedural limitations.

Nonetheless, the underlying purpose of Article 5 – the protection of the individual's liberty and security – and the significance of its safeguards, including the right under paragraph 4, for the protection of the individual's life and physical integrity (see *Kurt v. Turkey*, judgment of 25 May 1998, *Reports* 1998-III, p. 1185, § 123) require by implication that procedural limitations on the right of a person deprived of his liberty to challenge the lawfulness of his continued detention before a court be subjected to particularly strict scrutiny. The practical realities and

specific circumstances of the detained person's position must be taken into consideration (see *Čonka v. Belgium*, no. 51564/99, §§ 53-55, ECHR 2002-I).

86. In the present case, it is true that the applicant was legally represented from the third day after his arrest and could in any event have lodged an appeal in time without the assistance of a lawyer.

The Court observes, however, that his lawyer was not provided access to the case file, a fact which undoubtedly hampered the preparation of an appeal within the time-limit.

87. Furthermore, the Court notes that when his first appeal against detention came up for examination by the District Court on 19 September 1997, the applicant's deprivation of liberty – which had already lasted for nearly a month – had not yet been reviewed by an independent judicial officer. That was the consequence of the defective system of arrest and detention that remained in force in Bulgaria until 1 January 2000 and which violated the first limb of Article 5 § 3 of the Convention (see paragraphs 52-54 of the present judgment, not reported here).

The dismissal of the applicant's appeal on 19 September 1997 thus prolonged the continuing violation of Article 5 § 3 of the Convention. Nonetheless, the Court must also examine the impugned decision under paragraph 4 of Article 5, as the guarantee afforded by that provision is of a different order from, and additional to, that provided by paragraph 3 (see *De Jong, Baljet and Van den Brink v. the Netherlands*, judgment of 22 May 1984, Series A no. 77, pp. 25-26, § 57).

88. Paragraph 4 enshrines a procedural safeguard against, *inter alia*, continuation of detention which, albeit initially lawfully ordered, may have later become unlawful and unjustified. In particular, the rationale underlying the requirements of speediness and periodic judicial review at reasonable intervals within the meaning of Article 5 § 4 of the Convention and the Court's case-law is that a detainee should not run the risk of remaining in detention long after his deprivation of liberty has become unjustified (see, as regards detention falling under paragraph 1 (c) of Article 5, *Bezicheri v. Italy*, judgment of 25 October 1989, Series A no. 164, and, as regards other types of deprivation of liberty, *Weeks v. the United Kingdom*, judgment of 2 March 1987, Series A no. 114, *Musiał v. Poland* [GC], no. 24557/94, ECHR 1999-II, and *Stafford v. the United Kingdom* [GC], no 46295/99, ECHR 2002-IV).

89. In the present case, following the dismissal of his first appeal on 19 September 1997, the applicant could have tried to lodge a new appeal arguing a "change of circumstances".

However, the precise meaning of the "change of circumstances" requirement set out in Article 152a § 4 of the Code of Criminal Procedure was unclear. It appears that there was no established practice.

The District Court's decision was not reasoned (see paragraphs 28 and 40 above, and paragraphs 72 and 76, not reported here).

The relevant law and practice and the decision of the District Court of 19 September 1997 thus left unclear what the consequences of the dismissal of the first appeal for being out of time were. The applicant had no way of knowing how much longer he had to remain in custody before he could obtain a judicial review of the lawfulness of his detention. In the instant case, that issue was not examined until February 1998, that is to say approximately five months later. It is not possible to speculate as to whether an earlier second appeal would have been examined.

90. Having regard to all the relevant facts and, in particular, the lack of clarity in domestic law and practice as to the effect of the seven-day time-limit, the Court finds that the exercise of the applicant's right under Article 5 § 4 of the Convention was unduly impaired.

It follows that there has been a violation of Article 5 § 4 of the Convention on account of the dismissal of the applicant's first appeal against detention.

...

FOR THESE REASONS, THE COURT UNANIMOUSLY

...

5. *Holds* that there has been a violation of Article 5 § 4 of the Convention in respect of the dismissal of the applicant's first appeal against detention;

...

Done in English, and notified in writing on 9 January 2003, pursuant to Rule 77 §§ 2 and 3 of the Rules of Court.

Søren NIELSEN
Deputy Registrar

Christos ROZAKIS
President

CHICHKOV c. BULGARIE
(Requête n° 38822/97)

PREMIÈRE SECTION

ARRÊT DU 9 JANVIER 2003¹

1. Traduction; original anglais. Extraits.

SOMMAIRE¹**Rejet d'un recours contre une détention provisoire, en raison du non-respect d'un délai****Article 5 § 4**

Contrôle de la légalité d'une détention – Rejet d'un recours contre une détention provisoire, en raison du non-respect d'un délai – Contrôle rigoureux des limitations procédurales au droit de contester la légalité d'une détention – Absence de contrôle par un magistrat indépendant – Manque de clarté de la loi et de la pratique

*
* * *

L'intéressé fut arrêté le 22 août 1997 pour vol et conduit auprès d'un assistant du magistrat instructeur, qui le fit mettre en détention provisoire, avec l'autorisation ou l'approbation d'un procureur. Le 3 septembre, l'avocat du requérant déposa par l'intermédiaire du parquet de district un recours contre la détention de son client. Le 15 septembre 1997, l'acte de recours n'étant apparemment pas parvenu au tribunal de district, l'avocat lui en fournit une autre copie directement. Par ailleurs, il se plaignit des délais et du fait qu'il s'était vu refuser l'accès au dossier. A la suite d'une audience tenue le 19 septembre 1997, le tribunal de district rejeta le recours au motif que celui-ci avait été formé après l'échéance du délai de sept jours. Un nouveau recours contre la détention fut rejeté en février 1998. A l'issue d'un troisième recours, le tribunal ordonna la libération sous caution du requérant.

Article 5 § 4: il n'est pas utile de déterminer quelle est l'interprétation correcte de la règle relative au délai de sept jours, ni de rechercher à quelle date le recours a été formé. L'objectif qui sous-tend l'article 5 implique et exige que les restrictions d'ordre procédural au droit de contester la légalité d'une détention devant un tribunal fassent l'objet d'un contrôle particulièrement strict. S'il est vrai que le requérant était représenté par un défenseur et aurait pu en tout état de cause former un recours dans le délai imparti sans l'aide d'un avocat, il demeure que son défenseur n'a pas pu accéder au dossier, ce qui a indéniablement entravé la préparation d'un recours dans les délais. En outre, lorsque le recours fut examiné, la privation de liberté – qui durait déjà depuis près d'un mois – n'avait pas encore été contrôlée par un magistrat indépendant et le rejet du recours a ainsi prolongé la violation continue de l'article 5 § 3. En ce qui concerne l'article 5 § 4, le droit et la pratique pertinents ne précisaient pas quelles étaient les conséquences de ce rejet et le requérant n'avait aucun moyen de savoir quand il pourrait obtenir

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

un contrôle juridictionnel de la légalité de la détention. En fait, ce point n'a été examiné que cinq mois plus tard, et l'on ne saurait spéculer sur la question de savoir si un second recours plus précoce aurait été examiné. Compte tenu de l'ensemble des faits pertinents et du manque de clarté du droit et de la pratique internes, il y a eu une atteinte injustifiée à l'exercice par le requérant de son droit. *Conclusion* : violation (unanimité).

Jurisprudence citée par la Cour

Golder c. Royaume-Uni, arrêt du 21 février 1975, série A n° 18
De Jong, Baljet et Van den Brink c. Pays-Bas, arrêt du 22 mai 1984, série A n° 77
Weeks c. Royaume-Uni, arrêt du 2 mars 1987, série A n° 114
Bezicheri c. Italie, arrêt du 25 octobre 1989, série A n° 164
Levages Prestations Services c. France, arrêt du 23 octobre 1996, *Recueil des arrêts et décisions* 1996-V
Brualla Gómez de la Torre c. Espagne, arrêt du 19 décembre 1997, *Recueil* 1997-VIII
Edificaciones March Gallego S.A. c. Espagne, arrêt du 19 février 1998, *Recueil* 1998-I
Kurt c. Turquie, arrêt du 25 mai 1998, *Recueil* 1998-III
Musial c. Pologne [GC], n° 24557/94, CEDH 1999-II
Khalfaoui c. France, n° 34791/97, CEDH 1999-IX
Miragall Escolano et autres c. Espagne, nos 38366/97, 38688/97, 40777/98, 40843/98, 41015/98, 41400/98, 41446/98, 41484/98, 41787/98 et 41509/98, CEDH 2000-I
Krombach c. France, n° 29731/96, CEDH 2001-II
Čonka c. Belgique, n° 51564/99, CEDH 2002-I
Stafford c. Royaume-Uni [GC], n° 46295/99, CEDH 2002-IV

En l'affaire Chichkov c. Bulgarie,

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

MM. C.L. ROZAKIS, *président*,

G. BONELLO,

P. LORENZEN,

M^{mes} N. VAJIĆ,

S. BOTOUGHAROVA,

M. V. ZAGREBELSKY,

M^{me} E. STEINER, *juges*,

et de M. S. NIELSEN, *greffier adjoint de section*,

Après en avoir délibéré en chambre du conseil le 5 décembre 2002,

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

PROCÉDURE

1. A l'origine de l'affaire se trouve une requête (n° 38822/97) dirigée contre la République de Bulgarie et dont un ressortissant de cet Etat, M. Krassimir Lioubomirov Chichkov («le requérant»), avait saisi la Commission européenne des Droits de l'Homme («la Commission») le 10 octobre 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, qui a été admis au bénéfice de l'assistance judiciaire, était représenté par M^r D. Marinov, avocat au barreau de Plovdiv. Le gouvernement bulgare («le Gouvernement») était représenté par ses agents, M^{me} V. Djidjeva et M^{me} G. Samaras, du ministère de la Justice.

3. Le requérant alléguait notamment que lors de son arrestation pour vol, il n'avait pas été conduit auprès d'un juge ou d'une autre personne habilitée par la loi à exercer des fonctions judiciaires, qu'il avait été privé de liberté sans justification et pendant une période excessivement longue, et que son droit d'engager une action en justice concernant la légalité de sa détention avait été violé à plusieurs égards.

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 attribué à la quatrième section de la Cour (article 52 § 1 du règlement de la Cour).

6. Par une décision du 31 août 1999, la Cour a déclaré la requête partiellement recevable.

7. Le requérant et 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*).

8. Le 1^{er} novembre 2001, la Cour a modifié la composition de ses sections (article 25 § 1 du règlement). La présente requête a été attribuée à la première section remaniée en conséquence. Au sein de ladite 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.

EN FAIT

I. LES CIRCONSTANCES DE L'ESPÈCE

9. Le requérant est né en 1970 et réside à Rakovski, dans la région de Plovdiv.

(...)

B. La détention provisoire du requérant

23. L'intéressé fut arrêté le 22 août 1997. Le lendemain, il fut conduit auprès d'un assistant du magistrat instructeur, qui l'inculpa et décida de le mettre en détention provisoire. L'ordonnance de placement en détention – prise au motif que le requérant était inculqué d'une infraction majeure – indiquait que l'intéressé risquait de prendre la fuite ou de commettre des infractions, mais ne donnait pas d'explications. Cet acte fut autorisé par avance ou approuvé le jour même par un procureur.

Le 25 août 1997, le requérant chargea un avocat de le représenter.

1. *Le premier recours contre la détention*

24. Le 3 septembre 1997, l'avocat du requérant prépara un recours auprès du tribunal de district de Plovdiv pour se plaindre de la mise en détention provisoire de son client. Le recours fut déposé par l'intermédiaire du parquet de district, comme le voulait l'article 152a § 2 du code de procédure pénale.

Les parties ne sont pas d'accord sur la date à laquelle le recours fut effectivement présenté au parquet de district. L'intéressé affirme que l'acte de recours a été remis le 3 septembre 1997 au procureur de permanence, lequel, suivant la pratique habituelle, l'aurait transmis au personnel administratif sans l'enregistrer lui-même. Selon le Gouvernement, la date à laquelle l'acte de recours a été enregistré, à savoir le 8 septembre 1997, doit être considérée comme la date à laquelle il a été présenté, puisqu'il n'y a pas de preuve qu'il ait été déposé plus tôt.

25. Le 15 septembre 1997, ayant constaté que son acte de recours contre la détention de son client n'était pas parvenu au tribunal de district, l'avocat du requérant en fournit une autre copie directement à la juridiction en question.

26. Le 16 septembre 1997, le parquet de district transmit au tribunal de district l'acte de recours de l'intéressé contre sa détention. A la même date, un juge de ce tribunal fixa une audience au 19 septembre. L'avocat du requérant fut convoqué par téléphone le même jour.

27. Le tribunal de district tint une audience le 19 septembre 1997, en présence de l'intéressé, de son avocat et d'un procureur.

Le procureur déclara que le recours devait être rejeté pour des motifs de forme, dès lors qu'il avait été présenté après l'expiration du délai de sept jours prévu par l'article 152a § 1 du code de procédure pénale.

L'avocat du requérant expliqua qu'il s'était vu refuser l'accès au dossier, ce qui l'avait empêché de préparer le recours dans le délai imparti.

28. Par une décision du 19 septembre 1997, le tribunal de district rejeta le recours. Relevant que celui-ci était daté du 3 septembre 1997 alors que l'ordonnance de mise en détention avait été prise et notifiée au requérant le 23 août, et observant que l'intéressé avait mandaté un avocat pour le représenter à la date du 25 août, le tribunal conclut que le recours avait été formé après l'échéance du délai applicable de sept jours et était irrecevable.

Le tribunal estima par ailleurs qu'il n'y avait pas eu de « changement de circonstances » au sens de l'article 152a § 4 du code de procédure pénale (paragraphe 40 ci-dessous).

2. Le deuxième recours contre la détention

29. Entre le 2 et le 11 février 1998, à une date non précisée, l'avocat du requérant déposa par l'intermédiaire du parquet de district un deuxième recours contre la mise en détention provisoire de son client. Il relevait notamment que l'intéressé avait reconnu le vol, qu'il avait guidé la police jusqu'aux objets dérobés et s'était montré coopératif. De plus, il n'y avait selon lui pas de risque que l'inculpé prît la fuite, puisqu'il avait une épouse et un enfant en bas âge, ni de danger qu'il commît d'autres infractions, puisqu'il n'avait fait l'objet d'aucune condamnation antérieure et avait regretté ses actes. L'avocat ajoutait que les faits pertinents avaient déjà été établis et que le requérant n'était pas responsable des difficultés rencontrées par le ministère public pour déterminer la valeur exacte des bijoux, de sorte que le maintien en détention n'était nullement justifié.

30. L'avocat, qui avait été désigné par l'intéressé en octobre 1997 pour remplacer son précédent défenseur, omit d'indiquer ses coordonnées

postales et téléphoniques sur les documents du recours. Les parties n'ont pas précisé si ces informations figuraient sur d'autres pièces du dossier.

31. Le 11 février 1998, le recours fut transmis au tribunal de district. Par une décision prise le vendredi 13 février 1998, le tribunal fixa une audience au lundi 16 février 1998, à 9 heures, et cita à comparaître le requérant en personne ainsi que le procureur. L'intéressé fut convoqué par le biais des autorités pénitentiaires.

32. Le 16 février 1998, le tribunal de district entendit le requérant et le procureur. L'avocat de l'intéressé n'était pas présent. Le requérant déclara qu'il avait reconnu l'infraction, qu'il avait un enfant âgé de sept mois et souhaitait préserver sa famille. Il expliqua qu'au moment du vol il souffrait d'une dépression due à des problèmes financiers.

Le tribunal de district refusa de le remettre en liberté, observant que les accusations portées contre lui avaient trait à une infraction majeure intentionnelle qui était passible d'une peine allant de trois à quinze ans d'emprisonnement et que l'article 152 § 1 du code de procédure pénale exigeait que les personnes inculpées de pareilles infractions fussent placées en détention provisoire. De plus, l'instruction était toujours en cours et il y avait donc un risque que l'intéressé prît la fuite ou tentât d'induire la justice en erreur. Le fait que celui-ci eut formulé des aveux complets n'avait aucune incidence sur la question de savoir s'il devait être placé en détention provisoire. Le tribunal ajouta que l'argument du requérant relatif à sa famille ne pouvait servir de fondement à sa remise en liberté et que l'intéressé aurait dû penser à ses proches avant de perpétrer l'infraction en question.

3. Le troisième recours contre la détention, puis la remise en liberté du requérant

33. Le 1^{er} avril 1998, l'intéressé déposa par l'intermédiaire du parquet de district un troisième recours contre son placement en détention provisoire. Le 8 avril 1998, le parquet transmit le recours au tribunal de district.

34. Cette juridiction examina le recours le 13 avril 1998, en présence du requérant et de son avocat. Le procureur estima que l'intéressé devait être libéré.

Observant que le requérant disposait d'une adresse permanente, qu'il n'avait pas fait obstacle à l'instruction et n'avait pas d'antécédents judiciaires, le tribunal de district décida de le libérer sous caution. Ladite juridiction déclara par ailleurs que selon le magistrat instructeur, la détention provisoire du requérant « avait produit ses effets ». En outre, il n'y avait pas de danger que celui-ci induisît la justice en erreur, puisque l'instruction était achevée, ni de risque qu'il prît la fuite compte tenu de sa situation familiale.

35. Le requérant versa une caution et fut remis en liberté un jour non précisé d'avril 1998.

(...)

II. LE DROIT ET LA PRATIQUE INTERNES PERTINENTS

A. Arrestation et détention provisoire

37. A l'époque des faits et jusqu'à la réforme du 1^{er} janvier 2000, une personne arrêtée était conduite devant un magistrat instructeur qui déterminait s'il y avait lieu de la placer en détention provisoire. La décision du magistrat était soumise à l'approbation d'un procureur.

Le rôle des magistrats instructeurs et des procureurs en droit bulgare est résumé aux paragraphes 25 à 29 de l'arrêt *Nikolova c. Bulgarie* ([GC], n° 31195/96, CEDH 1999-II).

38. Les bases légales de la détention provisoire sont exposées aux paragraphes 1 et 2 de l'article 152 du code de procédure pénale, lesquels, tels que libellés à l'époque pertinente, disposaient :

«1. La détention provisoire est ordonnée [pour les personnes accusées] d'une infraction majeure intentionnelle.

2. Dans les cas relevant du paragraphe 1, il est possible de se passer de [détention provisoire] s'il n'y a pas de risque que la personne accusée prenne la fuite, entrave l'instruction ou commette d'autres infractions.»

Aux termes de l'article 93 § 7 du code pénal, une infraction « majeure » est une infraction passible de plus de cinq ans d'emprisonnement.

39. La pratique de la Cour suprême à l'époque pertinente (qui n'a plus cours en raison des amendements entrés en vigueur le 1^{er} janvier 2000) consistait à interpréter l'article 152 § 1 du code de procédure pénale comme exigeant le placement en détention provisoire d'une personne inculpée d'une infraction majeure intentionnelle. Selon l'article 152 § 2, il n'était possible de déroger à cette règle que lorsqu'il était absolument certain que tout risque de fuite ou de récidive était objectivement exclu, comme lorsque le prévenu était gravement malade, âgé, ou déjà détenu pour d'autres motifs, par exemple pour purger une peine (décision n° 1 du 4 mai 1992, affaire n° 1/92, deuxième chambre, *Bulletin* 1992/1993, p. 172; décision n° 4 du 21 février 1995, affaire n° 76/95, deuxième chambre; décision n° 78 du 6 novembre 1995, affaire n° 768/95, deuxième chambre; décision n° 24 du 23 mai 1995, affaire n° 268/95, première chambre, *Bulletin* 1995, p. 149).

B. Les recours contre la détention provisoire

40. L'article 152a du code de procédure pénale, dans sa version en vigueur à l'époque pertinente, disposait :

«1. La personne détenue doit avoir la possibilité immédiate de saisir un juge de la juridiction compétente¹⁾ d'un recours contre son [placement en détention provisoire], et ce dans le délai de sept jours après [l'adoption de l'ordonnance de mise en détention]. Le juge convoque les parties et statue lors d'une audience publique dans le délai de trois jours suivant la réception de l'acte de recours par la juridiction.

2. Le recours doit être formé auprès de l'autorité ayant ordonné la mise en détention. Le jour de son dépôt, l'acte de recours est transmis à la juridiction accompagné de l'[ordonnance de mise en détention] et de toutes les pièces du dossier.

3. La juridiction rend une décision non susceptible d'appel. Soit elle annule l'ordonnance de mise en détention et impose une autre mesure de contrôle [concernant la personne accusée], soit elle rejette le recours.

4. Dans l'hypothèse d'un changement de circonstances, la personne détenue peut saisir la juridiction d'un nouveau recours contre l'[ordonnance de mise en détention].»

41. Selon la pratique suivie à l'époque par la Cour suprême, lorsqu'ils étaient saisis d'un recours contre une détention provisoire, les tribunaux n'avaient pas la faculté de rechercher s'il existait des éléments suffisants à l'appui des accusations portées contre le détenu. Ils devaient uniquement examiner la légalité de l'ordonnance de mise en détention (décision n° 24 du 23 mai 1995, affaire n° 268/95, première chambre, *Bulletin* 1995, p. 149).

EN DROIT

(...)

II. SUR LES VIOLATIONS ALLÉGUÉES DE L'ARTICLE 5 § 4 DE LA CONVENTION

68. Le requérant se plaint que son avocat n'ait pas eu accès au dossier, que son premier recours contre sa détention n'ait pas été traité rapidement ni examiné au fond, et que son deuxième recours contre sa détention n'ait pas été examiné en présence de son avocat ni traité à bref délai.

L'article 5 § 4 de la Convention dispose :

«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.»

(...)

1. Un amendement entré en vigueur le 24 octobre 1997 a remplacé les termes «un juge de la juridiction compétente» par les mots «la juridiction de première instance compétente».

B. Appréciation de la Cour

(...)

2. *Le rejet du premier recours du requérant contre sa détention*

82. La Cour estime qu'il n'est pas utile de déterminer quelle est l'interprétation correcte de la règle relative au délai de sept jours posée par l'article 152a du code de procédure pénale, ni de rechercher si le requérant a formé le premier recours contre sa détention le 3 ou le 8 septembre 1997. Il lui suffit de relever que l'article 152a a été interprété par les autorités compétentes comme fixant un délai au dépôt d'un recours, et qu'au 3 septembre 1997 ce délai était expiré.

Le premier recours contre la détention ayant donc été tardif, la Cour considère que le grief selon lequel ce recours n'a pas été examiné à bref délai ne requiert aucun examen distinct.

83. En substance, le grief réside plutôt dans la critique que le requérant fait du délai de sept jours et de la manière dont celui-ci lui a été appliqué.

84. La Cour a jugé précédemment, dans le contexte de l'article 6 § 1 de la Convention, y compris de son volet pénal, que le droit d'accès à un tribunal, de par sa nature même, appelle une réglementation par l'Etat et peut donner lieu à des limitations. Néanmoins les limitations appliquées ne sauraient restreindre l'accès ouvert à l'individu d'une manière ou à un point tels que le droit s'en trouve atteint dans sa substance même. En outre, une limitation ne se concilie avec la Convention que si elle poursuit un but légitime et s'il existe un rapport raisonnable de proportionnalité entre les moyens employés et le but visé (arrêts *Golder c. Royaume-Uni*, 21 février 1975, série A n° 18, pp. 18-20, §§ 38-40; *Levages Prestations Services c. France*, 23 octobre 1996, *Recueil des arrêts et décisions* 1996-V, p. 1543, § 40; *Brualla Gómez de la Torre c. Espagne*, 19 décembre 1997, *Recueil* 1997-VIII, p. 2955, § 33; *Edificaciones March Gallego S.A. c. Espagne*, 19 février 1998, *Recueil* 1998-I, p. 290, § 34; *Khalfaoui c. France*, n° 34791/97, §§ 35 et 36, CEDH 1999-IX; *Krombach c. France*, n° 29731/96, CEDH 2001-II).

Les délais constituent en principe des restrictions légitimes au droit à un tribunal sous l'angle de l'article 6 § 1 de la Convention, mais leur interprétation particulièrement rigoureuse, au mépris des circonstances concrètes pertinentes, peut emporter violation de cette disposition (*Miragall Escolano et autres c. Espagne*, nos 38366/97, 38688/97, 40777/98, 40843/98, 41015/98, 41400/98, 41446/98, 41484/98, 41787/98 et 41509/98, §§ 33-39, CEDH 2000-I).

85. La Cour estime que l'article 5 § 4 de la Convention, qui consacre également le «droit à un tribunal», ne saurait être lu comme énonçant un droit absolu qui serait incompatible avec toute restriction procédurale.

Néanmoins, l'objectif qui sous-tend l'article 5 – la protection de la liberté et de la sûreté de l'individu – ainsi que l'importance des garanties qui s'y attachent (notamment le droit mentionné au paragraphe 4) pour la protection de la vie et de l'intégrité physique de l'individu (*Kurt c. Turquie*, arrêt du 25 mai 1998, *Recueil* 1998-III, p. 1185, § 123) impliquent et exigent que les restrictions d'ordre procédural au droit qu'a une personne privée de liberté de contester la légalité de son maintien en détention devant un tribunal fassent l'objet d'un contrôle particulièrement strict. Les réalités concrètes et les circonstances spécifiques qui sont propres à la situation de la personne détenue doivent être prises en compte (*Čonka c. Belgique*, n° 51564/99, §§ 53-55, CEDH 2002-I).

86. En l'espèce, il est vrai que le requérant fut représenté par un défenseur dès le troisième jour qui suivit son arrestation et qu'en tout état de cause il aurait pu former un recours dans le délai imparti sans l'aide d'un avocat.

La Cour observe néanmoins que son défenseur n'a pas pu accéder au dossier, ce qui a indéniablement entravé la préparation d'un recours en temps voulu.

87. En outre, la Cour relève que lorsque le premier recours du requérant contre sa détention fut examiné par le tribunal de district, le 19 septembre 1997, la privation de liberté – qui durait déjà depuis près d'un mois –, n'avait pas encore été contrôlée par un magistrat indépendant, ce en raison des défaillances du système d'arrestation et de détention qui, en vigueur en Bulgarie jusqu'au 1^{er} janvier 2000, portait atteinte au premier volet de l'article 5 § 3 de la Convention (paragraphe 52-54 du présent arrêt, non publiés dans ce recueil).

Ainsi, le rejet du recours du requérant, le 19 septembre 1997, a prolongé la violation continue de l'article 5 § 3 de la Convention. La Cour n'en doit pas moins examiner la décision litigieuse aussi sous l'angle du paragraphe 4 de l'article 5, car la garantie fournie par cette disposition diffère par nature de celle du paragraphe 3 et s'y ajoute (*De Jong, Baljet et Van den Brink c. Pays-Bas*, arrêt du 22 mai 1984, série A n° 77, pp. 25-26, § 57).

88. Le paragraphe 4 consacre une garantie procédurale, notamment contre la poursuite d'une détention qui, quoique initialement ordonnée de manière régulière, a pu par la suite devenir irrégulière et perdre toute justification. En particulier, les exigences relatives à la rapidité et à un contrôle juridictionnel périodique, à des intervalles raisonnables, au sens de l'article 5 § 4 de la Convention et de la jurisprudence de la Cour, ont pour raison d'être qu'un détenu ne doit pas courir le risque de rester en détention longtemps après le moment où sa privation de liberté a perdu toute justification (concernant la détention visée par le paragraphe 1 c) de l'article 5, voir *Bezicheri c. Italie*, arrêt du 25 octobre 1989, série A n° 164; s'agissant d'autres types de privation de liberté, voir *Weeks c. Royaume-Uni*,

arrêt du 2 mars 1987, série A n° 114, *Musial c. Pologne* [GC], n° 24557/94, CEDH 1999-II, et *Stafford c. Royaume-Uni* [GC], n° 46295/99, CEDH 2002-IV).

89. En l'espèce, après le rejet de son premier recours, le 19 septembre 1997, le requérant aurait pu essayer d'en former un nouveau en invoquant un « changement de circonstances ».

Toutefois, le sens précis de la condition relative au « changement de circonstances », évoquée à l'article 152a § 4 du code de procédure pénale, n'était pas clair. Il apparaît qu'il n'y avait aucune pratique établie. La décision du tribunal de district n'était pas motivée (paragraphe 28 et 40 ci-dessus, ainsi que 72 et 76, non publiés dans ce recueil).

Le droit et la pratique pertinents, de même que la décision du tribunal de district du 19 septembre 1997, n'indiquaient donc pas quelles étaient les conséquences du rejet du premier recours pour tardiveté. Le requérant n'avait aucun moyen de savoir combien de temps il lui faudrait encore rester en détention provisoire avant de pouvoir obtenir un contrôle juridictionnel de la légalité de cette privation de liberté. En l'espèce, ce point n'a été examiné qu'en février 1998, soit environ cinq mois plus tard. On ne saurait spéculer sur la question de savoir si un second recours plus précoce aurait été examiné.

90. Compte tenu de l'ensemble des faits pertinents et, en particulier, du manque de clarté du droit et de la pratique internes quant aux effets de la règle relative au délai de sept jours, la Cour estime qu'il y a eu une atteinte injustifiée à l'exercice par le requérant de son droit au regard de l'article 5 § 4 de la Convention.

Il s'ensuit qu'il y a eu violation de l'article 5 § 4 de la Convention en ce qui concerne le rejet du premier recours formé par le requérant contre sa détention.

(...)

PAR CES MOTIFS, LA COUR, À L'UNANIMITÉ,

(...)

5. *Dit* qu'il y a eu violation de l'article 5 § 4 de la Convention en ce qui concerne le rejet du premier recours formé par le requérant contre sa détention ;

(...)

Fait en anglais, puis communiqué par écrit le 9 janvier 2003, en application de l'article 77 §§ 2 et 3 du règlement.

Søren NIELSEN
Greffier adjoint

Christos ROZAKIS
Président

L. AND V. v. AUSTRIA
(Applications nos. 39392/98 and 39829/98)

FIRST SECTION

JUDGMENT OF 9 JANUARY 2003¹

1. English original.

SUMMARY¹**Age of consent for homosexual acts between an adult and an adolescent****Article 14 taken in conjunction with Article 8**

Discrimination – Sexual orientation – Age of consent for homosexual acts between an adult and an adolescent – Difference of treatment based on sexual orientation – Legitimate aim – Objective and reasonable justification – Margin of appreciation – Scientific research indicating sexual orientation established before puberty – Growing consensus among member States as to equality of treatment in respect of age of consent

*
* * *

Each of the applicants was convicted of engaging in homosexual acts with adolescents aged between 14 and 18. Article 209 of the Criminal Code, which was repealed in 2002, provided that it was an offence for a male over 19 to engage in sexual acts with a person of the same sex aged between 14 and 18. Consensual heterosexual or lesbian acts between an adult and a person over 14 were not punishable.

Held

(1) Article 14 taken in conjunction with Article 8: The amendment of the law in 2002 did not affect the applicants' status as victims, as their convictions were unaffected by it. Thus, the matter had not been resolved within the meaning of Article 37 § 1 (b). Sexual orientation is covered by Article 14 and differences based on sexual orientation require particularly serious reasons by way of justification. Although in previous cases concerning Article 209 of the Austrian Criminal Code the Commission had found no violation, it had concluded in the more recent case of *Sutherland v. the United Kingdom* that in the absence of any objective and reasonable justification the maintenance of a higher age of consent for homosexual acts violated Article 14 taken in conjunction with Article 8. The Commission had had regard to recent research according to which sexual orientation is usually established before puberty and to the fact that the majority of member States of the Council of Europe had recognised equal ages of consent. In the light of these developments, the Government had not in the present case offered convincing and weighty reasons justifying the maintenance in force of Article 209 of the Criminal Code and, consequently, the applicants' convictions.
Conclusion: violation (unanimously).

(2) Article 8 taken alone: It was unnecessary to rule on the question whether there had been a violation of Article 8 taken alone.

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

Conclusion: not necessary to examine (unanimously).

Article 41: The Court made awards to each of the applicants in respect of non-pecuniary damage. It also made awards in respect of costs and expenses.

Case-law cited by the Court

Dudgeon v. the United Kingdom, judgment of 22 October 1981, Series A no. 45

Dudgeon v. the United Kingdom (Article 50), judgment of 24 February 1983, Series A no. 59

Norris v. Ireland, judgment of 26 October 1988, Series A no. 142

Modinos v. Cyprus, judgment of 22 April 1993, Series A no. 259

Karlheinz Schmidt v. Germany, judgment of 18 July 1994, Series A no. 291-B

Sutherland v. the United Kingdom, no. 25186/94, Commission's report of 1 July 1997, unpublished

Petrovic v. Austria, judgment of 27 March 1998, *Reports of Judgments and Decisions* 1998-II

Smith and Grady v. the United Kingdom, nos. 33985/96 and 33986/96, EHCR 1999-VI

Dalban v. Romania [GC], no. 28114/95, ECHR 1999-VI

Salgueiro da Silva Mouta v. Portugal, no. 33290/96, ECHR 1999-IX

Smith and Grady v. the United Kingdom (just satisfaction), nos. 33985/96 and 33986/96, ECHR 2000-IX

A.D.T. v. the United Kingdom, no. 35765/97, ECHR 2000-IX

Fretté v. France, no. 36515/97, ECHR 2002-I

In the case of L. and V. v. Austria,

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

Mr C.L. ROZAKIS, *President*,

Mrs F. TULKENS,

Mr G. BONELLO,

Mrs N. VAJIĆ,

Mrs S. BOTOUCHAROVA,

Mr A. KOVLER,

Mrs E. STEINER, *judges*,

and Mr S. NIELSEN, *Deputy Section Registrar*,

Having deliberated in private on 5 December 2002,

Delivers the following judgment, which was adopted on that date:

PROCEDURE

1. The case originated in two applications (nos. 39392/98 and 39829/98) against the Republic of Austria 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 Austrian nationals, Mr G.L. and Mr A.V. (“the applicants”), on 20 June and 10 December 1997 respectively.

2. The applicants were represented by Mr H. Graupner, a lawyer practising in Vienna. The Austrian Government (“the Government”) were represented by their Agent, Mr H. Winkler, Head of the International Law Department at the Federal Ministry of Foreign Affairs.

3. The applicants alleged, in particular, that the maintenance in force of Article 209 of the Austrian Criminal Code, which penalised homosexual acts of adult men with consenting adolescents between 14 and 18 years of age, and their convictions under that provision violated their right to respect for their private life and were discriminatory.

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).

5. The applications were 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. On 1 November 2001 the Court changed the composition of its Sections (Rule 25 § 1). This case was assigned to the newly composed First Section.

7. By a decision of 22 November 2001 the Chamber declared the applications partly admissible.

8. The applicants filed observations on the merits (Rule 59 § 1).

THE FACTS

I. THE CIRCUMSTANCES OF THE CASE

9. The applicants were born in 1967 and 1968 respectively and live in Vienna.

A. The first applicant

10. On 8 February 1996 the Vienna Regional Criminal Court (*Landesgericht für Strafsachen*) convicted the first applicant under Article 209 of the Criminal Code (*Strafgesetzbuch*) of homosexual acts with adolescents and sentenced him to one year's imprisonment suspended on probation for a period of three years. Relying mainly on the first applicant's diary, in which he had made entries about his sexual encounters, the court found it established that between 1989 and 1994 the first applicant had had, in Austria and in a number of other countries, homosexual relations either by way of oral sex or masturbation with numerous persons between 14 and 18 years of age, whose identity could not be established.

11. On 5 November 1996 the Supreme Court (*Oberster Gerichtshof*), upon the first applicant's plea of nullity, quashed the judgment regarding the offences committed abroad.

12. On 29 January 1997 the Vienna Regional Criminal Court resumed the proceedings, which had been discontinued as far as the offences committed abroad were concerned, and found the first applicant guilty under Article 209 of the Criminal Code of the offences committed in Austria, sentencing him to eleven months' imprisonment suspended on probation for a period of three years.

13. On 27 May 1997 the Supreme Court dismissed the first applicant's plea of nullity in which he had complained that the application of Article 209 of the Criminal Code violated his right to respect for his private life and his right to non-discrimination and had suggested that the Supreme Court request the Constitutional Court to review the constitutionality of that provision.

14. On 31 July 1997 the Vienna Court of Appeal (*Oberlandesgericht*), upon the first applicant's appeal, reduced the sentence to eight months' imprisonment suspended on probation for a period of three years.

B. The second applicant

15. On 21 February 1997 the Vienna Regional Criminal Court convicted the second applicant under Article 209 of the Criminal Code of homosexual acts with adolescents, and on one minor count of misappropriation. It sentenced him to six months' imprisonment suspended on probation for a period of three years. The Court found it established that on one occasion the second applicant had had oral sex with a 15-year-old.

16. On 22 May 1997 the Vienna Court of Appeal dismissed the second applicant's appeal on points of law, in which he had complained that Article 209 of the Criminal Code was discriminatory and violated his right to respect for his private life and had suggested that the Court of Appeal request the Constitutional Court to review the constitutionality of that provision. It also dismissed his appeal against sentence. The decision was served on 3 July 1997.

II. RELEVANT DOMESTIC LAW AND BACKGROUND

A. The Criminal Code

17. Any sexual acts with persons under 14 years of age are punishable under Articles 206 and 207 of the Criminal Code.

18. Article 209 of the Criminal Code, in the version in force at the material time, read as follows:

“A male person who after attaining the age of 19 fornicates with a person of the same sex who has attained the age of 14 but not the age of 18 shall be sentenced to imprisonment for between six months and five years.”

19. This provision was aimed at consensual homosexual acts, as any sexual act of adults with persons up to 19 years of age are punishable under Article 212 of the Criminal Code if the adult abuses a position of authority (parent, employer, teacher, doctor, etc.). Any sexual acts involving the use of force or threats are punishable as rape, pursuant to Article 201, or sexual coercion pursuant to Article 202 of the Criminal Code. Consensual heterosexual or lesbian acts between adults and persons over 14 years of age are not punishable.

20. Offences under Article 209 were regularly prosecuted, an average of sixty criminal proceedings being opened per year, out of which a third resulted in a conviction. As regards the penalties applied, a term of imprisonment usually exceeding three months was imposed in 65 to 75% of the cases, of which 15 to 25% were not suspended on probation. According to information given by the Federal Minister of Justice in reply to a parliamentary question, in the year 2001 three persons were serving a

term of imprisonment based only or mainly on a conviction under Article 209 of the Criminal Code and four others were held in detention on remand in proceedings relating exclusively to charges under Article 209.

21. On 10 July 2002, following the Constitutional Court's judgment of 21 June 2002 (see below), Parliament decided to repeal Article 209. It also introduced Article 207b, which penalises sexual acts with a person under 16 years of age if that person is for certain reasons not mature enough to understand the meaning of the act and the offender takes advantage of this immaturity or if the person under 16 is in a predicament and the offender takes advantage of that situation. Article 207b also penalises inducing persons under 18 years of age to engage in sexual activities in return for payment. Article 207b applies irrespective of whether the sexual acts at issue are heterosexual, homosexual or lesbian. The above amendment, published in the Official Gazette (*Bundesgesetzblatt*) no. 134/2002, came into force on 14 August 2002.

22. According to the transitional provisions, the amendment does not apply to criminal proceedings in which the judgment at first instance has already been given. It does exceptionally apply, subject to the principle of the application of the more favourable law, where a judgment is set aside, *inter alia*, following the reopening of the proceedings or in the context of a renewal of the proceedings following the finding of a violation of the Convention by the European Court of Human Rights. Apart from these situations, convictions under Article 209 remain unaffected by the amendment.

B. Proceedings before the Constitutional Court

23. In a judgment of 3 October 1989, the Constitutional Court found that Article 209 of the Criminal Code was compatible with the principle of equality under constitutional law and in particular with the prohibition on gender discrimination contained therein. That judgment was given upon the complaint of a person who subsequently brought his case before the Commission (see *Zukrigl v. Austria*, no. 17279/90, Commission decision of 13 May 1992, unreported).

24. The relevant passage of the Constitutional Court's judgment reads as follows:

“The development of the criminal law in the last few decades has shown that the legislature is striving to apply the system of criminal justice in a significantly more restrictive way than before in pursuance of the efforts it is undertaking in connection with its policy on the treatment of offenders, which have become known under the general heading of ‘decriminalisation’. This means that it leaves offences on the statute book or creates new offences only if such punishment of behaviour harmful to society is still found absolutely necessary and indispensable after the strictest criteria

have been applied. The criminal provision which has been challenged relates to the group of acts declared unlawful in order to protect – in so far as strictly necessary – a young, maturing person from developing sexually in the wrong way. ('Homosexual acts are only offences of relevance to the criminal law inasmuch as a dangerous strain must not be placed by homosexual experiences upon the sexual development of young males ...' Pallin, in Foregger/Nowakowski (publishers), *Wiener Kommentar zum Strafgesetzbuch*, 1980, paragraph 1 on Article 209 ...) Seen in this light, it is the conviction of the Constitutional Court that from the point of view of the principle of equality contained in Article 7 § 1 of the Federal Constitution and Article 2 of the Basic Law those legislating in the criminal sphere cannot reasonably be challenged for taking the view, by reference to authoritative expert opinions coupled with experience gained, that homosexual influence endangers maturing males to a significantly greater extent than girls of the same age, and concluding that it is necessary to punish under the criminal law homosexual acts committed with young males, as provided for under Article 209 of the Criminal Code. This conclusion was also based on their views of morality, which they wanted to impose while duly observing the current policy on criminal justice which aims at moderation and at restricting the punishment of offences (while carefully weighing up all the manifold advantages and disadvantages). Taking everything into account, we are dealing here with a distinction which is based on factual differences and therefore constitutionally admissible from the point of view of Article 7 § 1 of the Federal Constitution read in conjunction with Article 2 of the Basic Law."

25. On 29 November 2001 the Constitutional Court dismissed the Innsbruck Regional Court's request to review the constitutionality of Article 209 of the Criminal Code.

26. The Regional Court had argued, *inter alia*, that Article 209 violated Articles 8 and 14 of the Convention as the theory that male adolescents ran a risk of being recruited into homosexuality on which the Constitutional Court had relied in its previous judgment had since been refuted. The Constitutional Court found that the issue was *res judicata*. It noted that the fact that it had already given a ruling on the same provision did not prevent it from reviewing it anew, if there was a change in the relevant circumstances or different legal argument. However, the Regional Court had failed to give detailed reasons for its contention that relevant scientific knowledge had changed to such an extent that the legislator was no longer entitled to set a different age-limit for consensual homosexual relations than for consensual heterosexual or lesbian relations.

27. On 21 June 2002, upon a further request for review made by the Innsbruck Regional Court, the Constitutional Court found that Article 209 of the Criminal Code was unconstitutional.

28. The Regional Court had argued, firstly, as it had done previously, that Article 209 of the Criminal Code violated Articles 8 and 14 of the Convention and, secondly, that it was incompatible with the principle of equality under constitutional law and with Article 8 of the Convention, as a relationship between male adolescents aged between 14 and 19 was first legal, but became punishable as soon as one reached the age of 19 and

became legal again when the second one reached the age of 18. The Constitutional Court held that the second argument differed from the arguments which it had examined in its judgment of 3 October 1989 and that it was therefore not prevented from considering it. It noted that Article 209 concerned only consensual homosexual relations between men aged over 19 and adolescents between 14 and 18. In the 14 to 19 age bracket homosexual acts between persons of the same age (for instance two 16-year-olds) or of persons with a one- to five-year age difference were not punishable. However, as soon as one partner reached the age of 19, such acts constituted an offence under Article 209 of the Criminal Code. They became legal again when the younger partner reached the age of 18. Given that Article 209 did not only apply to occasional relations but also covered ongoing relationships, it led to rather absurd results, namely a change of periods during which the homosexual relationship of two partners was first legal, then punishable and then legal again and could therefore not be considered to be objectively justified.

C. Parliamentary debate

29. In the spring of 1995 the Social Democratic Party, the Green Party and the Liberal Party brought motions in Parliament to repeal Article 209 of the Criminal Code. They argued in particular that in the 1970s the legislator had justified this provision on the theory that male adolescents were at a risk of being recruited into homosexuality while female adolescents were not. However, modern science had shown that sexual orientation was already established at the beginning of puberty. Moreover, different ages of consent were not in line with European standards. In this connection they referred in particular to Recommendation 924 (1981) of the Parliamentary Assembly of the Council of Europe which had advocated equal ages of consent for heterosexual and homosexual relations. Protection of juveniles against sexual violence and abuse was sufficiently afforded by other provisions of the Criminal Code, irrespective of their sexual orientation.

30. Subsequently, on 10 October 1995, a sub-committee of the Legal Affairs Committee of Parliament heard evidence from eleven experts in various fields such as medicine, sexual science, Aids prevention, developmental psychology, psychotherapy, psychiatry, theology, law and human rights law. Nine were clearly in favour of repealing Article 209, an important argument for the experts in the fields of medicine, psychology and psychiatry being that sexual orientation was, in the majority of cases, established before the age of puberty, which disproved the theory that male adolescents were recruited into homosexuality by homosexual

experiences. Another recurring argument was that penalising homosexual relations made Aids prevention more difficult. Two experts were in favour of keeping Article 209: one simply stated that he considered it necessary for the protection of male adolescents; the other considered that despite the fact that there was no such thing as being recruited into homosexuality, not all male adolescents were already sure of their sexual orientation and it was therefore better to give them more time to establish their identity.

31. On 27 November 1996 Parliament held a debate on the motion to repeal Article 209 of the Criminal Code. Those speakers who were in favour of repealing Article 209 relied on the arguments of the majority of the experts heard in the sub-committee. Of those speakers who were in favour of keeping Article 209, some simply expressed their approval while others emphasised that they still considered the provision necessary for those male adolescents who were not sure of their sexual orientation. There was an equal vote at the close of the debate (ninety-one to ninety-one). Consequently, Article 209 remained on the statute book.

32. On 17 July 1998 the Green Party again brought a motion before Parliament to repeal Article 209 of the Criminal Code. The ensuing debate followed much the same lines as before. The motion was rejected by eighty-one votes to twelve.

33. On 10 July 2002 Parliament decided to repeal Article 209 of the Criminal Code (see paragraph 21 above).

THE LAW

I. ALLEGED VIOLATION OF ARTICLE 8 OF THE CONVENTION TAKEN ALONE AND IN CONJUNCTION WITH ARTICLE 14

34. The applicants complained of the maintenance in force of Article 209 of the Criminal Code, which criminalises homosexual acts of adult men with consenting adolescents between the ages of 14 and 18, and of their convictions under that provision. Relying on Article 8 of the Convention taken alone and in conjunction with Article 14, they alleged that their right to respect for their private life had been violated and that the contested provision was discriminatory, as heterosexual or lesbian relations between adults and adolescents in the same age bracket were not punishable.

Article 8 provides:

“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.”

Article 14 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.”

35. Given the nature of the complaints, the Court deems it appropriate to examine the case directly under Article 14 taken in conjunction with Article 8.

36. It is not in dispute that the present case falls within the ambit of Article 8, concerning as it does a most intimate aspect of the applicants’ private life (see, for instance, *Dudgeon v. the United Kingdom*, judgment of 22 October 1981, Series A no. 45, p. 21, § 52, and *Smith and Grady v. the United Kingdom*, nos. 33985/96 and 33986/96, § 90, ECHR 1999-VI). Article 14 is therefore applicable.

37. The applicants submitted that, following the Court’s admissibility decision in the present case, the Austrian Constitutional Court declared Article 209 of the Criminal Code to be unconstitutional and that subsequently Parliament decided to repeal this provision. However, the Constitutional Court’s judgment, which is based on other grounds than those relied on in the present application, has not acknowledged, let alone afforded redress for, the alleged breach of the Convention. Moreover, their convictions still stood. The applicants therefore argued that they were still victims, within the meaning of Article 34 of the Convention, of the violation alleged. Nor can it be said that merely repealing the contested legislation has resolved the matter within the meaning of Article 37 § 1 (b) of the Convention.

38. The applicants asserted that in Austria, like in the majority of European countries, heterosexual and lesbian relations between adults and consenting adolescents over 14 years of age were not punishable. They submitted that, in the context of consensual relations with adults, there was nothing to indicate that adolescents needed more protection against homosexual relations than against heterosexual or lesbian relations. Not only was Article 209 of the Criminal Code unnecessary for protecting male adolescents in general, it also hampered homosexual adolescents in their development by attaching a social stigma to their relations with adult men and to their sexual orientation in general. In this connection, the applicants, referring to the Court’s case-law, contended that any interference with a person’s sexual life and any

difference in treatment based on sex or sexual orientation required particularly weighty reasons (see *Smith and Grady*, cited above, § 94, and *A.D.T. v. the United Kingdom*, no. 35765/97, § 36, ECHR 2000-IX).

39. This was all the more true in a field where a European consensus existed to reduce the age of consent for homosexual relations. Despite the fact that a European consensus had been growing ever since the introduction of their applications, the Government had failed to come forward with any valid justification for upholding, until very recently, a different age of consent for homosexual relations than for heterosexual or lesbian relations. In particular, the applicants pointed out that in April 1997, in September and December 1998, and again in July 2001, the European Parliament had requested Austria to repeal Article 209. Similarly, in November 1998, the Human Rights Committee, set up under the International Covenant on Civil and Political Rights, had found that Article 209 was discriminatory. The Parliamentary Assembly of the Council of Europe had issued two recommendations in 2000 advocating equal ages of consent for heterosexual, lesbian and homosexual relations and a number of member States of the Council of Europe had recently introduced equal ages of consent.

40. Further, the applicants pointed out that the Commission, in *Sutherland v. the United Kingdom* (no. 25186/94, Commission's report of 1 July 1997, unpublished) had departed from its earlier case-law relied on by the Government. In their view, the difference between the present applications and *Sutherland* was not decisive, as the fact that under the United Kingdom law in force at the material time the adolescent partner was also punishable was only referred to by the Commission as a subsidiary argument. As to the Government's further argument that Article 209 had been considered necessary for the protection of male adolescents, they submitted that the great majority of scientific experts whose evidence had been heard in Parliament in 1995 had disagreed with this view.

41. The Government drew attention to the recent amendment of the Criminal Code. They asserted that, in the applicants' cases, there were no changes as a result of the new legal position. The Government therefore stated that their position remained unchanged and maintained their previous submissions.

42. The Government referred to the Constitutional Court's judgment of 3 October 1989 and to the case-law of the Commission (see *Zukrigl*, decision cited above, and *H.F. v. Austria*, no. 22646/93, Commission decision of 26 June 1995, unreported), pointing out that the Commission had found no indication of a violation of Article 8 of the Convention either taken alone or in conjunction with Article 14 in respect of Article 209 of the Austrian Criminal Code. As to *Sutherland* (cited above), the Government pointed out that there was an important difference, namely

that under Article 209 the adolescent participating in the offence was not punishable. Moreover, they referred to the fact that, in 1995, Parliament had heard numerous experts and had discussed Article 209 extensively with a view to abolishing it, but had decided to uphold it, as the provision was still considered necessary, within the meaning of Article 8 § 2 of the Convention, for the protection of male adolescents.

43. The Court notes at the outset that, following the Constitutional Court's judgment of 21 June 2002, Article 209 of the Criminal Code was repealed on 10 July 2002. The amendment in question came into force on 14 August 2002. However, this development does not affect the applicants' status as victim within the meaning of Article 34 of the Convention. In this connection, the Court reiterates that a decision or measure favourable to the applicant is not in principle sufficient to deprive him of his status as a victim unless the national authorities have acknowledged, either expressly or in substance, and then afforded redress for, the breach of the Convention (see, for instance, *Dalban v. Romania* [GC], no. 28114/95, § 44, ECHR 1999-VI). In the present case it is sufficient to note that the applicants were convicted under the contested provision and that their respective convictions remain unaffected by the change in the law. Thus, as the applicants rightly pointed out, it cannot be said that the matter has been resolved within the meaning of Article 37 § 1 (b) of the Convention.

44. According to the Court's established case-law, a difference in treatment is discriminatory for the purposes of Article 14 if it "has no objective and reasonable justification", that is if it does not pursue a "legitimate aim" or if there is not a "reasonable relationship of proportionality between the means employed and the aim sought to be realised". However, the Contracting States enjoy a certain margin of appreciation in assessing whether and to what extent differences in otherwise similar situations justify a different treatment (see *Karlheinz Schmidt v. Germany*, judgment of 18 July 1994, Series A no. 291-B, pp. 32-33, § 24; *Salgueiro da Silva Mouta v. Portugal*, no. 33290/96, § 29, ECHR 1999-IX; and *Fretté v. France*, no. 36515/97, §§ 34 and 40, ECHR 2002-I).

45. The applicants complained of a difference in treatment based on their sexual orientation. In this connection, the Court reiterates that sexual orientation is a concept covered by Article 14 (see *Salgueiro da Silva Mouta*, cited above, § 28). Just like differences based on sex (see *Karlheinz Schmidt*, cited above, *ibid.*, and *Petrovic v. Austria*, judgment of 27 March 1998, *Reports of Judgments and Decisions* 1998-II, p. 587, § 37), differences based on sexual orientation require particularly serious reasons by way of justification (see *Smith and Grady*, cited above, § 90).

46. The Government asserted that the contested provision served to protect the sexual development of male adolescents. The Court accepts that the aim of protecting the rights of others is a legitimate one. It

remains to be ascertained whether there existed a justification for the difference of treatment.

47. The Court observes that in previous cases relied on by the Government which related to Article 209 of the Austrian Criminal Code, the Commission found no violation of Article 8 of the Convention either taken alone or in conjunction with Article 14. However, the Court has frequently held that the Convention is a living instrument, which has to be interpreted in the light of present-day conditions (see, for instance, *Fretté*, cited above, *ibid.*) In *Sutherland*, the Commission, having regard to recent research according to which sexual orientation is usually established before puberty in both boys and girls and to the fact that the majority of member States of the Council of Europe have recognised equal ages of consent, explicitly stated that it was “opportune to reconsider its earlier case-law in the light of these modern developments” (Commission’s report cited above, §§ 59-60). It reached the conclusion that in the absence of any objective and reasonable justification the maintenance of a higher age of consent for homosexual acts than for heterosexual ones violated Article 14 taken in conjunction with Article 8 (*ibid.*, § 66).

48. Furthermore, the Court considers that the difference between *Sutherland* and the present case, namely that here the adolescent partner participating in the proscribed homosexual acts was not punishable, is not decisive. This element was only a secondary consideration in the Commission’s report (*ibid.*, § 64).

49. What is decisive is whether there was an objective and reasonable justification why young men in the 14 to 18 age bracket needed protection against sexual relationships with adult men, while young women in the same age bracket did not need such protection against relations with either adult men or women. In this connection the Court reiterates that the scope of the margin of appreciation left to the Contracting State will vary according to the circumstances, the subject matter and the background; in this respect, one of the relevant factors may be the existence or non-existence of common ground between the laws of the Contracting States (see, for instance, *Petrovic*, cited above, § 38, and *Fretté*, cited above, § 40).

50. In the present case the applicants pointed out, and this has not been contested by the Government, that there is an ever growing European consensus to apply equal ages of consent for heterosexual, lesbian and homosexual relations. Similarly, the Commission observed in *Sutherland* (cited above) that “equality of treatment in respect of the age of consent is now recognised by the great majority of member States of the Council of Europe” (*loc. cit.*, § 59).

51. The Government relied on the Constitutional Court’s judgment of 3 October 1989, which had considered Article 209 of the Criminal Code

necessary to avoid “a dangerous strain ... be[ing] placed by homosexual experiences upon the sexual development of young males”. However, this approach has been outdated by the 1995 parliamentary debate on a possible repeal of that provision. As was rightly pointed out by the applicants, the vast majority of experts who gave evidence in Parliament clearly expressed themselves in favour of an equal age of consent, finding in particular that sexual orientation was in most cases established before the age of puberty and that the theory that male adolescents were “recruited” into homosexuality had thus been disproved. Notwithstanding its knowledge of these changes in the scientific approach to the issue, Parliament decided in November 1996, that is, shortly before the applicants’ convictions, in January and February 1997 respectively, to keep Article 209 on the statute book.

52. To the extent that Article 209 of the Criminal Code embodied a predisposed bias on the part of a heterosexual majority against a homosexual minority, these negative attitudes cannot of themselves be considered by the Court to amount to sufficient justification for the differential treatment any more than similar negative attitudes towards those of a different race, origin or colour (see *Smith and Grady*, cited above, § 97).

53. In conclusion, the Court finds that the Government have not offered convincing and weighty reasons justifying the maintenance in force of Article 209 of the Criminal Code and, consequently, the applicants’ convictions under this provision.

54. Accordingly, there has been a violation of Article 14 of the Convention taken in conjunction with Article 8.

55. Having regard to the foregoing considerations, the Court does not consider it necessary to rule on the question whether there has been a violation of Article 8 taken alone.

II. APPLICATION OF ARTICLE 41 OF THE CONVENTION

56. 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

57. The applicants each requested 1,000,000 Austrian schillings, equivalent to 72,672.83 euros (EUR), as compensation for non-pecuniary damage. They asserted that they had suffered feelings of distress and

humiliation due to the maintenance in force of Article 209 of the Criminal Code and, in particular, the criminal proceedings against them resulting in their convictions, which stigmatised them as sexual offenders. Furthermore, the first applicant submitted that he suffered from epilepsy, which had increased his anxiety and suffering during the trial, and that he had lost his work as a result of his conviction.

58. The Government contended that the finding of a violation would in itself afford the applicants sufficient just satisfaction for any non-pecuniary damage sustained.

59. The Court observes that, in a number of cases concerning the maintenance in force of legislation penalising homosexual acts between consenting adults, it considered that the finding of a violation constituted in itself sufficient just satisfaction for any non-pecuniary damage sustained (see *Dudgeon v. the United Kingdom* (Article 50), judgment of 24 February 1983, Series A no. 59, pp. 7-8, § 14; *Norris v. Ireland*, judgment of 26 October 1988, Series A no. 142, pp. 21-22, § 50; and *Modinos v. Cyprus*, judgment of 22 April 1993, Series A no. 259, p. 12, § 30). However, in a case which concerned a conviction for homosexual acts with a number of consenting adults (*A.D.T. v. the United Kingdom*, cited above, §§ 43-45), the Court awarded 10,000 pounds sterling (GBP) in respect of non-pecuniary damage. Similarly, in cases which concerned investigations in respect of the applicants resulting in their discharge from the army on account of their homosexuality, the Court awarded GBP 19,000 to each applicant for non-pecuniary damage (see *Smith and Grady v. the United Kingdom* (just satisfaction), nos. 33985/96 and 33986/96, § 13, ECHR 2000-IX).

60. In the present case, the Court notes that Article 209 of the Criminal Code has recently been repealed and that the applicants have therefore in part achieved the objective of their application. However, they were convicted under Article 209. The Court considers that the criminal proceedings and, in particular, the trial during which details of the applicant's most intimate private life were laid open in public, have to be considered as profoundly destabilising events in the applicants' lives which had and, it cannot be excluded, continue to have a significant emotional and psychological impact on each of them (see *Smith and Grady* (just satisfaction), *ibid.*). Making an assessment on an equitable basis, the Court awards the applicants EUR 15,000 each.

B. Costs and expenses

61. The applicants requested a total amount of EUR 65,590.93. This sum is composed of EUR 5,633.53 for costs and expenses incurred by the first applicant in the domestic proceedings, EUR 1,655.12 for costs and expenses incurred by the second applicant in the domestic proceedings

and EUR 58,302.28 for costs and expenses incurred by both applicants in the Convention proceedings.

62. Further, the applicants, in their submissions of 3 August 2002, asserted that following the Court's judgment further costs will have to be incurred in order to remove the consequences flowing from the violation of the Convention. They argued in particular that – in case of a finding of a violation by the Court – they will be entitled, pursuant to Article 363a of the Code of Criminal Procedure, to have the criminal proceedings reopened in order to have their convictions set aside and to have them removed from their criminal records. The applicants therefore requested the Court to rule that the respondent State was obliged to pay any future costs necessary for removing the consequences of the violation at issue and to reserve the fixing of the exact amount to a separate decision.

63. The Government asserted that the amount claimed by the applicants was excessive. They submitted, in particular, that the applicants had failed to submit a detailed statement of costs as regards the domestic proceedings. Moreover, the second applicant had also been convicted of misappropriation. Accordingly, the domestic proceedings had not only been instituted for the offence under Article 209 of the Criminal Code. Further, the Government asserted that the applicants' counsel had not correctly applied the lawyers' fees as regards the Convention proceedings, and argued that it had not been necessary to submit two separate applications. The Government considered that a total amount of EUR 5,813.83 for costs and expenses would be appropriate as regards the first applicant and a total amount of EUR 4,142.35 as regards the second applicant.

64. The Court reiterates that only legal costs and expenses found to have been actually and necessarily incurred in order to prevent or obtain redress for the matter found to constitute a violation of the Convention and which are reasonable as to quantum are recoverable under Article 41 of the Convention (see *Smith and Grady* (just satisfaction), cited above, § 28, with further references).

65. As to the costs of the domestic proceedings, the Court notes that the applicants each submitted a bill of fees by the lawyer who represented them in the criminal proceedings, which indicates a lump sum for their defence. The difference in the amounts claimed by the applicants is explained by the fact that, in the first applicant's case, two sets of criminal proceedings were instituted, as his first conviction had been partly set aside by the Supreme Court. The Court observes that in the first applicant's case the proceedings related only to Article 209 of the Criminal Code. The Court therefore finds that the entire costs were actually and necessarily incurred. Moreover, it finds that the amount claimed is reasonable and awards it in full, that is EUR 5,633.53. In the second applicant's case the Court, making allowance for the fact that the

criminal proceedings against him related mainly to Article 209 but also to a minor count of misappropriation, awards EUR 1,500.

66. As to the costs of the Convention proceedings, the Court considers them to be excessive. Making an assessment on an equitable basis, the Court awards each applicant EUR 5,000.

67. The total amount awarded in respect of costs and expenses is, therefore, EUR 10,633.53 as regards the first applicant and EUR 6,500 as regards the second applicant.

68. As to the applicants' request for future costs linked to removing the consequences of the violation of the Convention found, the Court considers that such a claim is speculative. The Court notes in particular that both applicants were sentenced to a prison term suspended on probation in 1997 and that the three-year probationary period has already expired. What remains is the entry of their convictions in their criminal records. In this situation it is open to doubt whether there will be any need for the applicants to have the criminal proceedings against them reopened, as the respondent State may well choose other means to have their convictions expunged. The respondent State may for instance decide to grant the applicants a pardon and have their convictions removed from their criminal records. Having regard to these circumstances, the Court dismisses the applicants' claim for future costs.

C. Default interest

69. The Court considers it appropriate that the default interest should be based on the marginal lending rate of the European Central Bank to which should be added three percentage points.

FOR THESE REASONS, THE COURT UNANIMOUSLY

1. *Holds* that there has been a violation of Article 14 of the Convention taken in conjunction with Article 8;
2. *Holds* that there is no need to rule on the complaints lodged under Article 8 of the Convention taken alone;
3. *Holds*
 - (a) that the respondent State is to pay the first applicant, within three months from the date on which the judgment becomes final according to Article 44 § 2 of the Convention, EUR 15,000 (fifteen thousand euros) in respect of non-pecuniary damage and 10,633.53 (ten thousand six hundred and thirty-three euros fifty-three cents) in respect of costs and expenses;

(b) that the respondent State is to pay the second applicant, within three months from the date on which the judgment becomes final according to Article 44 § 2 of the Convention, EUR 15,000 (fifteen thousand euros) in respect of non-pecuniary damage and EUR 6,500 (six thousand five hundred euros) in respect of costs and expenses;

(c) that from the expiry of the above-mentioned three months until settlement simple interest shall be payable on the above amounts at a rate equal to the marginal lending rate of the European Central Bank during the default period plus three percentage points;

4. *Dismisses* the remainder of the applicants' claim for just satisfaction.

Done in English, and notified in writing on 9 January 2003, pursuant to Rule 77 §§ 2 and 3 of the Rules of Court.

Søren NIELSEN
Deputy Registrar

Christos ROZAKIS
President

L. ET V. c. AUTRICHE
(Requêtes n^{os} 39392/98 et 39829/98)

PREMIÈRE SECTION

ARRÊT DU 9 JANVIER 2003¹

1. Traduction; original anglais.

SOMMAIRE¹**Age du consentement aux rapports homosexuels entre un homme adulte et un adolescent****Article 14 combiné avec l'article 8**

Discrimination – Orientation sexuelle – Age du consentement aux rapports homosexuels entre un homme adulte et un adolescent – Différence de traitement fondée sur l'orientation sexuelle – But légitime – Justification raisonnable et objective – Marge d'appréciation – Recherches scientifiques démontrant que l'orientation sexuelle est établie avant la puberté – Consensus de plus en plus large au sein des Etats membres en faveur d'une égalité de traitement quant à l'âge du consentement

*
* *

Chacun des requérants fut reconnu coupable d'actes homosexuels commis avec des adolescents âgés de quatorze à dix-huit ans. L'article 209 du code pénal, abrogé en 2002, criminalisait tout acte sexuel entre un homme de plus de dix-neuf ans et une personne du même sexe âgée de quatorze à dix-huit ans. Les actes hétérosexuels ou lesbiens consentis entre un adulte et une personne de plus de quatorze ans n'étaient pas passibles de sanctions.

1. Article 14 combiné avec l'article 8: la modification de la loi en 2002 n'a eu aucune incidence sur la qualité de victime des requérants puisqu'elle n'a pas eu d'effet sur leurs condamnations. Dès lors, on ne saurait dire que le litige a été résolu au sens de l'article 37 § 1 b). L'orientation sexuelle est une notion qui tombe sous l'empire de l'article 14 et les différences fondées sur l'orientation sexuelle doivent être justifiées par des raisons particulièrement graves. Si, dans des affaires précédentes relatives à l'article 209 du code pénal autrichien, la Commission n'a pas constaté de violation de la Convention, elle a conclu dans l'affaire plus récente *Sutherland c. Royaume-Uni* que, en l'absence de toute justification objective et raisonnable, le maintien d'un âge de consentement plus élevé pour les actes homosexuels que pour les actes hétérosexuels était contraire à l'article 14 combiné avec l'article 8. La Commission a pris en considération des recherches récentes qui démontraient que l'orientation sexuelle était en général établie avant la puberté et le fait que la majorité des Etats membres du Conseil de l'Europe avaient instauré le même âge de consentement. Eu égard à ces évolutions, le Gouvernement n'a pas fourni de raisons convaincantes et solides justifiant le maintien en vigueur de l'article 209 du code pénal et, en conséquence, les condamnations des requérants.

Conclusion : violation (unanimité).

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

2. Article 8 pris isolément : il est superflu d'examiner s'il y a eu violation de cette disposition prise isolément.

Conclusion : non-lieu à examen (unanimité).

Article 41: la Cour a alloué des indemnités à chacun des requérants pour dommage moral ainsi que pour frais et dépens.

Jurisprudence citée par la Cour

Dudgeon c. Royaume-Uni, arrêt du 22 octobre 1981, série A n° 45

Dudgeon c. Royaume-Uni (article 50), arrêt du 24 février 1983, série A n° 59

Norris c. Irlande, arrêt du 26 octobre 1988, série A n° 142

Modinos c. Chypre, arrêt du 22 avril 1993, série A n° 259

Karlheinz Schmidt c. Allemagne, arrêt du 18 juillet 1994, série A n° 291-B

Sutherland c. Royaume-Uni, n° 25186/94, rapport de la Commission du 1^{er} juillet 1997, non publié

Petrovic c. Autriche, arrêt du 27 mars 1998, *Recueil des arrêts et décisions* 1998-II

Smith et Grady c. Royaume-Uni, n^{os} 33985/96 et 33986/96, CEDH 1999-VI

Dalban c. Roumanie [GC], n° 28114/95, CEDH 1999-VI

Salgueiro da Silva Mouta c. Portugal, n° 33290/96, CEDH 1999-IX

Smith et Grady c. Royaume-Uni (satisfaction équitable), n^{os} 33985/96 et 33986/96, CEDH 2000-IX

A.D.T. c. Royaume-Uni, n° 35765/97, CEDH 2000-IX

Fretté c. France, n° 36515/97, CEDH 2002-I

En l'affaire L. et V. c. Autriche,

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

M. C.L. ROZAKIS, *président*,

M^{me} F. TULKENS,

M. G. BONELLO,

M^{mes} N. VAJIĆ,

S. BOTOUCHAROVA,

M. A. KOVLER,

M^{me} E. STEINER, *juges*,

ainsi que de M. S. NIELSEN, *greffier adjoint de section*,

Après en avoir délibéré en chambre du conseil le 5 décembre 2002,

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

PROCÉDURE

1. A l'origine de l'affaire se trouvent deux requêtes (n^{os} 39392/98 et 39829/98) dirigées contre la République d'Autriche et dont deux ressortissants de cet Etat, M. G.L. et M. A.V. («les requérants»), avaient saisi la Commission européenne des Droits de l'Homme («la Commission») respectivement le 20 juin et le 10 décembre 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. Les requérants sont représentés par M^c H. Graupner, avocat au barreau de Vienne. Le gouvernement autrichien («le Gouvernement») est représenté par son agent, M. H. Winkler, chef du département de droit international au ministère fédéral des Affaires étrangères.

3. Les requérants alléguaient en particulier que le maintien en vigueur de l'article 209 du code pénal autrichien, qui criminalisait les actes homosexuels entre des hommes adultes et des adolescents consentants âgés de quatorze à dix-huit ans, ainsi que leur condamnation en vertu de cette disposition avaient emporté violation de leur droit au respect de leur vie privée et revêtaient un caractère discriminatoire.

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).

5. Elles ont été attribuées à la troisième 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. Le 1^{er} novembre 2001, la Cour a modifié la composition de ses sections (article 25 § 1 du règlement). La présente affaire a été attribuée à la première section remaniée en conséquence.

7. Par une décision du 22 novembre 2001, la chambre a déclaré les requêtes partiellement recevables.

8. Les requérants ont déposé des observations sur le fond (article 59 § 1 du règlement).

EN FAIT

I. LES CIRCONSTANCES DE L'ESPÈCE

9. Nés respectivement en 1967 et 1968, les requérants résident à Vienne.

A. Le premier requérant

10. Le 8 février 1996, le tribunal pénal régional (*Landesgericht für Strafsachen*) de Vienne reconnut le premier requérant coupable en vertu de l'article 209 du code pénal (*Strafgesetzbuch*) d'actes homosexuels commis avec des adolescents et lui infligea une peine d'un an d'emprisonnement assortie d'un sursis avec mise à l'épreuve pendant une durée de trois ans. Se fondant essentiellement sur l'agenda du requérant, dans lequel celui-ci avait pris des notes concernant ses rendez-vous à caractère sexuel, le tribunal jugea avéré qu'entre 1989 et 1994 l'intéressé avait eu, en Autriche et dans plusieurs autres pays, des rapports homosexuels (fellations ou pratiques masturbatoires) avec de nombreux adolescents âgés de quatorze à dix-huit ans, dont l'identité ne put être établie.

11. Le 5 novembre 1996, la Cour suprême (*Oberster Gerichtshof*), statuant sur le pourvoi en cassation présenté par le requérant, infirma le jugement pour autant qu'il avait trait aux infractions commises à l'étranger.

12. Le 29 janvier 1997, le tribunal pénal régional de Vienne reprit la procédure, laquelle avait été close quant aux infractions commises à l'étranger et, au titre de l'article 209 du code pénal, condamna le premier requérant pour les infractions perpétrées en Autriche à une peine de onze mois d'emprisonnement avec sursis et mise à l'épreuve pendant une durée de trois ans.

13. Le 27 mai 1997, la Cour suprême rejeta le pourvoi en cassation du premier requérant, dans lequel celui-ci se plaignait que l'application de l'article 209 du code pénal eût emporté violation de son droit au respect de sa vie privée ainsi que de son droit à la non-discrimination et invitait la Cour suprême à demander à la Cour constitutionnelle de contrôler la constitutionnalité de cette disposition.

14. Le 31 juillet 1997, la cour d'appel (*Oberlandesgericht*) de Vienne, saisie par le premier requérant, ramena sa peine à huit mois d'emprisonnement avec sursis et mise à l'épreuve pendant une durée de trois ans.

B. Le second requérant

15. Le 21 février 1997, en application de l'article 209 du code pénal, le tribunal pénal régional de Vienne reconnut le second requérant coupable d'actes homosexuels commis avec des adolescents ainsi que d'un chef mineur d'abus de confiance. Il lui infligea une peine de six mois d'emprisonnement assortie d'un sursis avec mise à l'épreuve pendant une durée de trois ans. Le tribunal jugea établi qu'en une occasion le second requérant s'était livré à des fellations avec un adolescent de quinze ans.

16. Le 22 mai 1997, la cour d'appel de Vienne rejeta le pourvoi en cassation du second requérant, dans lequel celui-ci se plaignait que l'article 209 du code pénal fût discriminatoire et emportât violation de son droit au respect de sa vie privée et invitait la juridiction à demander à la Cour constitutionnelle de contrôler la constitutionnalité de cette disposition. Elle rejeta également le recours de l'intéressé contre la peine. La décision fut signifiée le 3 juillet 1997.

II. LE DROIT ET LE CONTEXTE INTERNES PERTINENTS

A. Le code pénal

17. Les actes sexuels commis avec des mineurs de moins de quatorze ans sont réprimés par les articles 206 et 207 du code pénal.

18. L'article 209 du code pénal, tel qu'en vigueur à l'époque des faits, se lisait ainsi :

« Tout individu de sexe masculin ayant atteint l'âge de dix-neuf ans qui se livre à la fornication avec une personne du même sexe âgée de plus de quatorze ans et n'ayant pas encore dix-huit ans est passible d'une peine allant de six mois à cinq ans d'emprisonnement. »

19. Cette disposition visait les rapports homosexuels masculins librement consentis, puisque tout acte sexuel entre des adultes et des personnes de moins de dix-neuf ans est réprimé par l'article 212 du code pénal si l'adulte abuse d'une position d'autorité (parent, employeur, professeur, médecin, etc.). Tout acte sexuel impliquant l'usage de la force ou de menaces est assimilé à un viol et puni comme tel en vertu de l'article 201, ou à une agression sexuelle relevant de l'article 202 du code pénal. Les relations hétérosexuelles ou lesbiennes consenties entre

adultes et adolescents de plus de quatorze ans ne sont pas passibles de sanctions.

20. Les infractions visées à l'article 209 faisaient régulièrement l'objet de poursuites; ainsi, soixante procédures pénales en moyenne étaient ouvertes chaque année, un tiers d'entre elles aboutissant à une condamnation. Quant aux sanctions infligées, des peines d'emprisonnement généralement supérieures à trois mois étaient prononcées dans 65 à 75 % des cas, dont 15 à 25 % n'étaient pas assorties d'un sursis. Selon les informations fournies par le ministre fédéral de la Justice en réponse à une question parlementaire, en 2001 trois personnes purgeaient une peine de prison découlant uniquement ou essentiellement d'une condamnation fondée sur l'article 209 du code pénal, et quatre autres se trouvaient en détention provisoire dans le cadre de procédures qui portaient exclusivement sur des accusations relevant de cette disposition.

21. Le 10 juillet 2002, à la suite de l'arrêt de la Cour constitutionnelle du 21 juin 2002 (voir ci-dessous), le Parlement décida d'abroger l'article 209 et d'introduire l'article 207b réprimant les actes à caractère sexuel commis avec une personne de moins de seize ans si celle-ci, pour certaines raisons, n'a pas assez de maturité pour comprendre la signification de l'acte ou se trouve dans une situation difficile, et que l'auteur de l'infraction prend avantage de son immaturité ou de ses difficultés. En outre, l'article 207b érige en infraction le fait d'inciter des personnes de moins de seize ans à se livrer à des activités sexuelles contre paiement. L'article 207b est applicable que les actes en cause soient de nature hétérosexuelle ou homosexuelle. Cette modification, parue au Journal officiel (*Bundesgesetzblatt*) n° 134/2002, est entrée en vigueur le 14 août 2002.

22. Selon les dispositions transitoires, la modification ne s'applique pas aux procédures pénales dans lesquelles le jugement de première instance a déjà été rendu. Elle entre exceptionnellement en jeu, sous réserve du principe de l'application de la loi la plus favorable, lorsqu'un jugement est annulé, notamment à la suite de la réouverture de la procédure ou dans le cadre d'une reprise de l'instance après un constat de violation de la Convention par la Cour européenne des Droits de l'Homme. Hormis ces situations, la modification en cause n'a pas eu d'incidence sur les condamnations en vertu de l'article 209.

B. La position de la Cour constitutionnelle

23. Par un arrêt du 3 octobre 1989, la Cour constitutionnelle a estimé que l'article 209 du code pénal se conciliait avec le principe constitutionnel d'égalité et, en particulier, avec l'interdiction de la discrimination fondée sur le sexe découlant dudit principe. Cet arrêt fut rendu à la suite de la

plainte d'une personne qui porta ultérieurement son affaire devant la Commission (*Zukrigl c. Autriche*, n° 17279/90, décision de la Commission du 13 mai 1992, non publiée).

24. Le passage pertinent de l'arrêt de la Cour constitutionnelle se lit ainsi :

«L'évolution du droit pénal dans les dernières décennies montre que le législateur cherche à appliquer le système de justice pénale de façon beaucoup plus restrictive qu'auparavant, ce qui s'inscrit dans sa politique de traitement des délinquants connue sous l'appellation générale de «dépénalisation». Ce terme signifie que le législateur ne laisse des infractions dans les codes ou n'en crée de nouvelles que s'il continue à estimer après application des critères les plus rigoureux que sanctionner de la sorte un comportement nuisible à la société est absolument nécessaire et indispensable. La disposition pénale ici contestée vise des actes faisant partie de ceux que l'on a déclarés illégaux en vue d'empêcher – dans la mesure jugée strictement nécessaire – de jeunes hommes n'ayant pas atteint leur pleine maturité de «mal tourner» sur le plan sexuel. («Les actes homosexuels ne constituent des infractions au regard du droit pénal que dans la mesure où il ne faut pas que des expériences homosexuelles viennent exercer une influence dangereuse sur le développement sexuel des jeunes hommes (...)\», Pallin dans *Wiener Kommentar zum Strafgesetzbuch*, éditions Foregger/Nowakowski, 1980, paragraphe 1, concernant l'article 209 (...)). De ce point de vue, la Cour constitutionnelle est convaincue qu'au regard du principe d'égalité énoncé à l'article 7 § 1 de la Constitution fédérale et à l'article 2 de la Loi fondamentale, on ne saurait raisonnablement reprocher à ceux qui sont chargés d'édicter le droit pénal d'avoir pensé, sur la base d'avis d'experts faisant autorité et de l'expérience acquise, que l'influence de la communauté homosexuelle exposait les jeunes hommes n'ayant pas atteint leur pleine maturité à un risque beaucoup plus grand que les filles du même âge, et d'avoir conclu qu'il était nécessaire de réprimer pénalement les actes homosexuels commis avec de jeunes hommes, comme le prévoit l'article 209 du code pénal. Cette conclusion se fondait également sur leur conception de la moralité, qu'ils entendaient imposer tout en observant comme il se devait la politique actuelle sur la justice pénale qui tend à une certaine modération et à limiter les sanctions des infractions (en mettant soigneusement en balance tous les multiples avantages et inconvénients). Tout bien pesé, nous avons affaire ici à une distinction qui se fonde sur des différences factuelles et est donc constitutionnellement recevable au regard de l'article 7 § 1 de la Constitution fédérale, combiné avec l'article 2 de la Loi fondamentale.»

25. Le 29 novembre 2001, la Cour constitutionnelle rejeta la demande du tribunal régional d'Innsbruck visant à faire contrôler la constitutionnalité de l'article 209 du code pénal.

26. Le tribunal régional avait notamment allégué que l'article 209 enfreignait les articles 8 et 14 de la Convention puisque la théorie invoquée par la Cour constitutionnelle dans son arrêt précédent selon laquelle les adolescents de sexe masculin couraient le risque d'être embrigadés par la communauté homosexuelle avait depuis lors été réfutée. La Cour constitutionnelle estima que la question était revêtue de l'autorité de chose jugée. Elle observa que le fait qu'elle se fût déjà penchée sur cette disposition ne l'empêchait pas de la réexaminer s'il y

avait une évolution dans les circonstances pertinentes ou un nouvel argument juridique. Or le tribunal régional n'avait pas motivé de façon détaillée son affirmation selon laquelle les connaissances scientifiques dans ce domaine avaient changé à un point tel qu'en matière de relations sexuelles librement consenties le législateur n'était plus en droit de fixer pour les rapports homosexuels masculins une limite d'âge différente de celle définie pour les relations hétérosexuelles ou lesbiennes.

27. Le 21 juin 2002, à la suite d'une autre demande de contrôle présentée par le tribunal régional d'Innsbruck, la Cour constitutionnelle déclara l'article 209 du code pénal contraire à la Constitution.

28. Le tribunal régional avait soutenu en premier lieu, comme il l'avait fait précédemment, que l'article 209 du code pénal enfreignait les articles 8 et 14 de la Convention et, en second lieu, que cette disposition ne pouvait se concilier avec le principe constitutionnel d'égalité et avec l'article 8 de la Convention, puisqu'une relation entre des adolescents de sexe masculin âgés de quatorze à dix-neuf ans était tout d'abord autorisée en droit, puis était passible de sanctions pénales dès que l'un d'eux avait dix-neuf ans révolus, et enfin redevenait légale lorsque l'autre partenaire atteignait l'âge de dix-huit ans. La Cour constitutionnelle déclara que ce deuxième argument s'écartait des moyens dont elle avait eu à connaître dans son arrêt du 3 octobre 1989 et qu'elle pouvait donc l'examiner. Elle releva que l'article 209 concernait uniquement les rapports homosexuels consentis entre des hommes âgés de plus de dix-neuf ans et des adolescents âgés de quatorze à dix-huit ans. Dans la tranche d'âge des quatorze-dix-neuf ans, les actes homosexuels masculins entre des individus du même âge (par exemple deux adolescents de seize ans) ou entre des personnes ayant une différence d'âge allant de un à cinq ans n'étaient pas passibles de sanctions. Toutefois, dès que l'un des partenaires avait dix-neuf ans révolus, de tels actes constituaient une infraction réprimée par l'article 209 du code pénal. Ils redevenaient conformes à la loi lorsque le partenaire le plus jeune atteignait l'âge de dix-huit ans. Etant donné que l'article 209 ne s'appliquait pas uniquement à des rapports occasionnels mais également à des liaisons durables, il conduisait à des résultats assez absurdes: en effet, on en arrivait à des périodes successives pendant lesquelles la relation homosexuelle entre deux partenaires était tout d'abord légale, puis passible de sanctions, puis de nouveau légale, situation qui ne pouvait donc pas être considérée comme objectivement justifiée.

C. Le débat parlementaire

29. Au printemps 1995, le Parti social-démocrate, les Verts et le Parti libéral déposèrent devant le Parlement des propositions visant à

l'abrogation de l'article 209 du code pénal. Ils firent valoir en particulier que le législateur, dans les années 70, avait justifié cette disposition par la théorie selon laquelle des adolescents de sexe masculin risquaient d'être embrigadés par la communauté homosexuelle alors que les adolescentes ne couraient pas un tel risque. Or la science moderne avait démontré que l'orientation sexuelle était déjà établie au début de la puberté. En outre, des âges de consentement différents ne cadraient pas avec les normes européennes. A cet égard, ils invoquèrent en particulier la recommandation 924 (1981) de l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe, dans laquelle celle-ci préconisait d'appliquer le même âge de consentement pour les actes homosexuels et hétérosexuels. La protection des mineurs – quelle que fût leur orientation sexuelle – contre les violences et les abus sexuels était suffisamment assurée par d'autres dispositions du code pénal.

30. Par la suite, le 10 octobre 1995, une sous-commission de la commission parlementaire pour les questions juridiques recueillit les dépositions de onze experts dans divers domaines tels que la médecine, la sexologie, la prévention du sida, la psychologie du développement, la psychothérapie, la psychiatrie, la théologie, le droit et les droits de l'homme. Neuf d'entre eux se déclarèrent expressément en faveur de la suppression de l'article 209, les experts dans les domaines de la médecine, de la psychologie et de la psychiatrie soulignant en particulier que l'orientation sexuelle était, dans la majorité des cas, établie avant l'âge de la puberté, ce qui réduisait à néant la théorie selon laquelle les adolescents de sexe masculin étaient embrigadés dans la communauté homosexuelle à la suite d'expériences avec des personnes du même sexe qu'eux. Selon un autre argument récurrent, la criminalisation des relations homosexuelles rendait la prévention contre le sida plus difficile. Deux experts préconisèrent le maintien de l'article 209: l'un déclara simplement qu'il le jugeait nécessaire à la protection des adolescents de sexe masculin; l'autre estima que si l'on ne pouvait parler d'embrigadement, tous les adolescents de sexe masculin n'étaient pas encore très sûrs de leur orientation sexuelle et qu'il valait donc mieux leur donner plus de temps pour asseoir leur identité à cet égard.

31. Le 27 novembre 1996, le Parlement débattit de la motion visant à l'abrogation de l'article 209 du code pénal. Les intervenants militant pour la suppression de cet article se fondèrent sur les arguments de la majorité des experts entendus par la sous-commission. Quant aux intervenants souhaitant le maintien de l'article 209, certains d'entre eux se contentèrent de se prononcer en faveur de cette disposition alors que d'autres soulignèrent qu'ils la jugeaient toujours nécessaire pour les adolescents de sexe masculin qui n'étaient pas sûrs de leur orientation sexuelle. A l'issue des débats, les votes s'équilibrèrent (91 voix contre 91). L'article 209 demeura donc dans le code.

32. Le 17 juillet 1998, les Verts déposèrent de nouveau devant le Parlement une proposition visant à la suppression de l'article 209 du code pénal. Le débat qui s'ensuivit se déroula à peu près de la même façon que le précédent. La proposition fut rejetée par 81 voix contre 12.

33. Le 10 juillet 2002, le Parlement décida d'abroger l'article 209 du code pénal (paragraphe 21 ci-dessus).

EN DROIT

I. SUR LA VIOLATION ALLÉGUÉE DE L'ARTICLE 8 DE LA CONVENTION, PRIS ISOLÉMENT ET COMBINÉ AVEC L'ARTICLE 14

34. Les requérants se plaignent du maintien en vigueur de l'article 209 du code pénal, qui réprime les actes homosexuels librement consentis entre des hommes adultes et des adolescents âgés de quatorze à dix-huit ans, et dénoncent leur condamnation en vertu de cette disposition. Invoquant l'article 8 de la Convention, pris isolément et combiné avec l'article 14, ils allèguent que leur droit au respect de leur vie privée a été violé et que la disposition contestée est discriminatoire en ce que les relations hétérosexuelles et lesbiennes entre des adultes et des adolescents appartenant à la même tranche d'âge que ceux visés par l'article 209 ne sont pas passibles de sanctions.

L'article 8 se lit ainsi :

« 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. »

L'article 14 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. »

35. Eu égard à la nature des griefs, la Cour juge approprié de se placer directement sur le terrain de l'article 14 combiné avec l'article 8.

36. Il ne prête pas à controverse que la présente affaire tombe sous l'empire de l'article 8, puisqu'elle concerne un aspect des plus intimes de la vie privée des requérants (voir, par exemple, *Dudgeon c. Royaume-Uni*, arrêt du 22 octobre 1981, série A n° 45, p. 21, § 52, et *Smith et Grady*

c. *Royaume-Uni*, n°s 33985/96 et 33986/96, § 90, CEDH 1999-VI). L'article 14 est donc applicable.

37. Les requérants font valoir que, à la suite de la décision sur la recevabilité rendue par la Cour en l'espèce, la Cour constitutionnelle autrichienne a déclaré l'article 209 du code pénal contraire à la Constitution, et le Parlement a ultérieurement décidé d'abroger cette disposition. Toutefois, la Cour constitutionnelle, qui a motivé son arrêt par d'autres arguments que ceux qui sont invoqués dans la présente requête, n'a pas reconnu, encore moins réparé, la violation alléguée de la Convention. Par ailleurs, leurs condamnations n'ont pas été annulées. Dès lors, les requérants se prétendent toujours victimes au regard de l'article 34 de la Convention de la violation alléguée. On ne saurait davantage prétendre que le simple fait de supprimer la disposition contestée a résolu le litige au sens de l'article 37 § 1 b) de la Convention.

38. Les intéressés observent qu'en Autriche comme dans la majorité des pays européens les relations hétérosexuelles et lesbiennes entre adultes et adolescents consentants de plus de quatorze ans ne sont pas passibles de sanctions. Selon eux, rien ne permet de dire qu'il soit nécessaire, dans le cas de rapports librement consentis avec des adultes, de mieux protéger les adolescents contre des relations homosexuelles masculines que contre des relations hétérosexuelles ou lesbiennes. Non seulement l'article 209 du code pénal n'est pas indispensable pour protéger les adolescents de sexe masculin en général, mais en outre il entrave le développement des adolescents homosexuels en stigmatisant aux yeux de la société leurs relations avec des hommes adultes et leur orientation sexuelle en général. A cet égard, les requérants affirment, en s'appuyant sur la jurisprudence de la Cour, que toute ingérence dans la vie sexuelle d'une personne et toute différence de traitement fondé sur le sexe ou l'orientation sexuelle requièrent des raisons particulièrement solides (*Smith et Grady* précité, § 94, et *A.D.T. c. Royaume-Uni*, n° 35765/97, § 36, CEDH 2000-IX).

39. Il en est d'autant plus ainsi dans ce domaine qu'il existe un consensus en Europe pour abaisser l'âge du consentement aux relations homosexuelles. Alors que ce consensus se dégage de plus en plus nettement depuis l'introduction des présentes requêtes, le Gouvernement n'a avancé aucune justification valable du maintien, jusqu'à très récemment, d'un âge de consentement différent pour les rapports homosexuels entre hommes d'une part et pour les relations hétérosexuelles ou lesbiennes d'autre part. En particulier, les requérants soulignent qu'en avril 1997, en septembre et décembre 1998 puis de nouveau en juillet 2001, le Parlement européen a demandé à l'Autriche d'abroger l'article 209. De même, en novembre 1998, le Comité des droits de l'homme, instauré par le Pacte international relatif aux droits civils et politiques, a estimé que l'article 209 était discriminatoire.

L'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe a émis deux recommandations en 2000 préconisant d'instaurer le même âge de consentement pour les relations hétérosexuelles, lesbiennes et homosexuelles masculines et un certain nombre des Etats membres du Conseil de l'Europe ont récemment suivi ces recommandations.

40. En outre, les requérants soulignent que dans l'affaire *Sutherland c. Royaume-Uni* (n° 25186/94, rapport de la Commission du 1^{er} juillet 1997, non publié) la Commission s'est écartée de sa jurisprudence antérieure invoquée par le Gouvernement. A leur avis, il n'existe pas de différences déterminantes entre les présentes causes et l'affaire *Sutherland*, puisque dans celle-ci ce n'est qu'à titre subsidiaire que la Commission a souligné que le partenaire adolescent était également passible de sanctions au regard du droit britannique en vigueur à l'époque des faits. Quant à l'autre argument du Gouvernement tenant à la nécessité de l'article 209 pour la protection des adolescents de sexe masculin, les intéressés font valoir que la grande majorité des experts scientifiques que le Parlement a entendus en 1995 ne souscrivaient pas à cette thèse.

41. Le Gouvernement attire l'attention sur la modification récente du code pénal. Il affirme que, dans les cas des requérants, ce nouvel état juridique n'a pas entraîné d'évolution. En conséquence, le Gouvernement déclare que la situation des intéressés est demeurée inchangée et il maintient ses arguments précédents.

42. Le Gouvernement invoque l'arrêt de la Cour constitutionnelle du 3 octobre 1989 ainsi que la jurisprudence de la Commission (*Zukrigl*, décision précitée, et *H.F. c. Autriche*, n° 22646/93, décision de la Commission du 26 juin 1995, non publiée), faisant valoir que celle-ci n'a rien trouvé qui puisse l'amener à conclure à la violation de l'article 8 de la Convention pris isolément ou combiné avec l'article 14 du fait de l'article 209 du code pénal autrichien. Quant à l'affaire *Sutherland* susmentionnée, le Gouvernement souligne qu'elle présente une différence notable avec celle-ci, à savoir qu'en vertu de l'article 209 l'adolescent participant à l'infraction n'est pas passible de sanctions. En outre, il rappelle qu'en 1995 le Parlement autrichien avait entendu de nombreux experts et avait eu des débats approfondis sur l'article 209 en vue d'abroger cette disposition mais qu'il avait décidé de la maintenir, cet article étant toujours considéré comme nécessaire, au sens de l'article 8 § 2 de la Convention, à la protection des adolescents de sexe masculin.

43. La Cour relève d'emblée que, à la suite de l'arrêt de la Cour constitutionnelle du 21 juin 2002, l'article 209 du code pénal a été supprimé le 10 juillet 2002. La modification en question est entrée en vigueur le 14 août 2002. Toutefois, cette évolution n'a pas d'incidence sur la qualité de victime des requérants au sens de l'article 34 de la Convention. A cet égard, la Cour rappelle qu'une décision ou une mesure favorable au requérant ne suffit en principe à lui retirer la qualité de

victime que si les autorités nationales ont reconnu, explicitement ou en substance, puis réparé la violation de la Convention (voir, par exemple, *Dalban c. Roumanie* [GC], n° 28114/95, § 44, CEDH 1999-VI). En l'espèce, il suffit de relever que les requérants ont été condamnés en vertu de la disposition contestée et que la modification de la loi n'a eu aucune incidence sur leurs condamnations respectives. Ainsi, comme ils le soulignent à juste titre, on ne saurait dire que le litige a été résolu au sens de l'article 37 § 1 b) de la Convention.

44. Selon la jurisprudence constante de la Cour, une différence de traitement est discriminatoire sous l'angle de l'article 14 si elle « manque de justification objective et raisonnable », c'est-à-dire si elle ne poursuit pas un « but légitime » ou s'il n'y a pas de « rapport raisonnable de proportionnalité entre les moyens employés et le but visé ». Par ailleurs, les Etats contractants jouissent d'une certaine marge d'appréciation pour déterminer si et dans quelle mesure des différences entre des situations à d'autres égards analogues justifient des distinctions de traitement (*Karlheinz Schmidt c. Allemagne*, arrêt du 18 juillet 1994, série A n° 291-B, pp. 32-33, § 24; *Salgueiro da Silva Mouta c. Portugal*, n° 33290/96, § 29, CEDH 1999-IX, et *Fretté c. France*, n° 36515/97, §§ 34 et 40, CEDH 2002-I).

45. Les requérants se plaignent d'une différence de traitement fondée sur leur orientation sexuelle, notion qui – la Cour le rappelle – tombe sous l'empire de l'article 14 (*Salgueiro da Silva Mouta*, arrêt précité, § 28). A l'instar des différences fondées sur le sexe (*Karlheinz Schmidt*, arrêt précité, *ibidem*, et *Petrovic c. Autriche*, arrêt du 27 mars 1998, *Recueil des arrêts et décisions* 1998-II, p. 587, § 37), les différences fondées sur l'orientation sexuelle doivent être justifiées par des raisons particulièrement graves (*Smith et Grady*, arrêt précité, § 90).

46. Le Gouvernement affirme que la disposition contestée visait à protéger le développement sexuel des adolescents de sexe masculin. La Cour admet que la protection des droits d'autrui est un but légitime. Il reste à vérifier si la différence de traitement trouvait une justification.

47. La Cour observe que dans des affaires précédentes invoquées par le Gouvernement et relatives à l'article 209 du code pénal autrichien, la Commission n'a pas constaté de violation de l'article 8 de la Convention pris isolément ou combiné avec l'article 14. Toutefois, la Cour a dit à de fréquentes reprises que la Convention était un instrument vivant, à interpréter à la lumière des conditions actuelles (voir, par exemple, *Fretté*, arrêt précité, *ibidem*). Dans l'affaire *Sutherland*, la Commission, considérant que des recherches récentes démontraient que l'orientation sexuelle était en général établie avant la puberté tant chez les garçons que chez les filles et que la majorité des Etats membres du Conseil de l'Europe avaient instauré le même âge de consentement, a déclaré explicitement qu'il était « opportun de reconsidérer sa jurisprudence antérieure à la lumière des récentes évolutions » (rapport de la

Commission précité, §§ 59-60). Elle est parvenue à la conclusion que, en l'absence de toute justification objective et raisonnable, le maintien d'un âge de consentement plus élevé pour les actes homosexuels que pour les actes hétérosexuels était contraire à l'article 14 combiné avec l'article 8 (*ibidem*, § 66).

48. En outre, la Cour estime que la différence entre l'affaire *Sutherland* et la présente espèce, à savoir que dans cette dernière le partenaire adolescent participant aux actes homosexuels prohibés ne s'exposait à aucune sanction, n'est pas déterminante. Cet élément ne constituait qu'une considération secondaire dans le rapport de la Commission (*ibidem*, § 64).

49. La question décisive est celle de savoir s'il existe une justification objective et raisonnable à affirmer que les jeunes hommes âgés de quatorze à dix-huit ans ont besoin d'être protégés contre les rapports sexuels avec des hommes adultes, alors que les jeunes femmes appartenant à la même tranche d'âge pourraient se passer d'une telle protection contre des relations avec des hommes ou des femmes adultes. Sur ce point, la Cour rappelle que l'étendue de la marge d'appréciation laissée aux Etats contractants varie selon les circonstances, les domaines et le contexte ; la présence ou l'absence d'un dénominateur commun aux systèmes juridiques des Etats contractants peut constituer un facteur pertinent à cet égard (voir, par exemple, *Petrovic*, § 38, et *Fretté*, § 40, arrêts précités).

50. En l'espèce, les requérants soulignent qu'il existe un consensus de plus en plus large au niveau européen pour appliquer le même âge de consentement aux relations hétérosexuelles ou homosexuelles masculines et féminines, ce dont le Gouvernement ne disconvient pas. De même, la Commission a observé dans l'affaire *Sutherland* susmentionnée que « l'égalité de traitement quant à l'âge du consentement est à présent admise par la grande majorité des Etats membres du Conseil de l'Europe » (*ibidem*, § 59).

51. Le Gouvernement se fonde sur l'arrêt de la Cour constitutionnelle du 3 octobre 1989, qui a jugé l'article 209 du code pénal nécessaire pour éviter que « des expériences homosexuelles [ne] viennent exercer une influence dangereuse sur le développement sexuel des jeunes hommes ». Toutefois, cette approche est apparue obsolète lors des débats qui se sont tenus au Parlement en 1995 sur une éventuelle suppression de cette disposition. Comme les requérants le soulignent à juste titre, les experts entendus par le Parlement se sont, dans leur très grande majorité, clairement prononcés en faveur d'un même âge de consentement, estimant en particulier que l'orientation sexuelle était dans la plupart des cas établie avant l'âge de la puberté et que la théorie selon laquelle les adolescents de sexe masculin pourraient être « embrigadés » par la communauté homosexuelle était donc infondée. Alors qu'ils avaient

connaissance de cette évolution dans les thèses scientifiques en la matière, les parlementaires ont décidé en novembre 1996, c'est-à-dire peu avant les condamnations des requérants en janvier et février 1997 respectivement, de maintenir l'article 209 dans le code.

52. Dans la mesure où l'article 209 du code pénal traduit les préjugés d'une majorité hétérosexuelle envers une minorité homosexuelle, la Cour ne saurait tenir ces attitudes négatives pour une justification suffisante en soi à la différence de traitement en cause, pas plus qu'elle ne le ferait pour des attitudes négatives analogues envers les personnes de race, origine ou couleur différentes (*Smith et Grady* précité, § 97).

53. En conclusion, la Cour estime que le Gouvernement n'a pas fourni de raisons convaincantes et solides justifiant le maintien en vigueur de l'article 209 du code pénal et, en conséquence, les condamnations des requérants en vertu de cette disposition.

54. Partant, il y a eu violation de l'article 14 de la Convention combiné avec l'article 8.

55. Eu égard à ce qui précède, la Cour juge superflu d'examiner s'il y a eu violation de l'article 8 pris isolément.

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

56. 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

57. Les requérants réclament chacun 1 million de schillings autrichiens, soit l'équivalent de 72 672,83 euros (EUR), en réparation du dommage moral. Ils affirment avoir éprouvé des sentiments de désespoir et d'humiliation en raison du maintien en vigueur de l'article 209 du code pénal et, en particulier, du fait que les poursuites pénales à leur encontre ont abouti à leurs condamnations, ce qui les a stigmatisés comme délinquants sexuels. En outre, le premier requérant affirme qu'il souffre d'épilepsie, ce qui a intensifié ses sentiments d'angoisse et de souffrance pendant le procès, et qu'il a perdu son emploi à la suite de sa condamnation.

58. Pour le Gouvernement, le constat de violation offrirait en soi aux requérants une satisfaction équitable suffisante pour le préjudice moral éventuel.

59. La Cour relève que dans plusieurs affaires concernant le maintien en vigueur d'une législation criminalisant les actes homosexuels entre adultes consentants, elle a estimé que le constat de violation constituait en soi une satisfaction équitable suffisante pour tout préjudice moral subi (*Dudgeon c. Royaume-Uni* (article 50), arrêt du 24 février 1983, série A n° 59, pp. 7-8, § 14; *Norris c. Irlande*, arrêt du 26 octobre 1988, série A n° 142, pp. 21-22, § 50; et *Modinos c. Chypre*, arrêt du 22 avril 1993, série A n° 259, p. 12, § 30). Toutefois, dans une affaire ayant trait à un individu condamné pour s'être livré à des actes homosexuels avec plusieurs adultes consentants (*A.D.T. c. Royaume-Uni* précité, §§ 43-45), elle a accordé 10 000 livres sterling (GBP) au titre du dommage moral. De même, dans des affaires qui portaient sur des investigations relatives aux requérants ayant abouti à leur renvoi de l'armée en raison de leur homosexualité, la Cour a alloué à chacun des intéressés 19 000 GBP pour dommage moral (*Smith et Grady c. Royaume-Uni* (satisfaction équitable), nos 33985/96 et 33986/96, § 13, CEDH 2000-IX).

60. En l'espèce, la Cour relève que l'article 209 du code pénal a été récemment supprimé et que les requérants ont donc en partie atteint l'objectif de leur requête. Il reste qu'ils ont été condamnés en vertu de cette disposition. Pour la Cour, il faut considérer que la procédure pénale et, en particulier, le procès pendant lequel les détails de certains aspects des plus intimes de la vie privée des requérants ont été étalés en public ont bouleversé profondément leur vie, ce qui a eu et – on ne peut l'exclure – continue d'avoir un impact émotionnel et psychologique sur eux (*Smith et Grady* (satisfaction équitable), *ibidem*). Statuant en équité, la Cour octroie 15 000 EUR à chacun des intéressés.

B. Frais et dépens

61. Les requérants réclament un montant total de 65 590,93 EUR, qui se ventile ainsi: 5 633,53 EUR et 1 655,12 EUR pour les frais et dépens exposés respectivement par le premier et par le second dans la procédure interne, et 58 302,28 EUR au titre des frais et dépens engagés par eux deux pour la procédure devant les organes de la Convention.

62. Dans leurs observations du 3 août 2002, les requérants ont en outre affirmé qu'à la suite de l'arrêt de la Cour ils devront assumer d'autres dépenses afin de voir réparer les conséquences découlant de la violation de la Convention. Ils allèguent en particulier que, dans le cas où la Cour constaterait une violation, ils seraient en droit, en vertu de l'article 363 a) du code de procédure pénale, de solliciter la réouverture de l'instance pénale en vue de faire annuler leurs condamnations et d'en obtenir l'effacement de leur casier judiciaire. Ils demandent donc à la Cour de dire que l'Etat défendeur est tenu de régler toutes les dépenses futures

qui se révéleront nécessaires pour supprimer les conséquences de la violation en cause, et de réserver pour une décision séparée la question de la détermination du montant exact.

63. Le Gouvernement juge exorbitant le montant sollicité par les intéressés. Il soutient en particulier que ceux-ci n'ont pas soumis un état détaillé des frais afférents à la procédure interne. En outre, le second requérant a également été condamné pour abus de confiance. En conséquence, l'instance devant les juridictions nationales n'a pas été engagée uniquement pour l'infraction relevant de l'article 209 du code pénal. De plus, le Gouvernement allègue que l'avocat des requérants n'a pas correctement appliqué les barèmes d'honoraires quant à la procédure devant les organes de la Convention, et soutient qu'il ne s'imposait pas de présenter deux requêtes séparées. Il estime que, s'agissant des frais et dépens, il serait approprié d'octroyer un montant total de 5 813,83 EUR au premier requérant et de 4 142,35 EUR au second requérant.

64. La Cour rappelle qu'au titre de l'article 41 de la Convention elle rembourse les frais dont il est établi qu'ils ont été réellement et nécessairement exposés pour prévenir ou redresser la situation constitutive d'une violation de la Convention et sont d'un montant raisonnable (*Smith et Grady* (satisfaction équitable), arrêt précité, § 28, avec d'autres références).

65. Quant aux frais afférents à la procédure interne, la Cour relève que les requérants ont soumis chacun une note d'honoraires de l'avocat qui les a représentés dans l'instance pénale, sur laquelle figure la somme globale demandée pour assurer leur défense. La différence entre les montants réclamés par chacun des intéressés s'explique par le fait que, dans le cas du premier d'entre eux, deux procédures pénales ont été engagées, puisque sa première condamnation a été en partie annulée par la Cour suprême. La Cour relève que, pour ce premier requérant, la procédure avait seulement trait à l'article 209 du code pénal. Elle estime dès lors que l'ensemble des frais ont été réellement et nécessairement exposés. En outre, elle considère que le montant réclamé est raisonnable et l'accorde en entier, soit 5 633,53 EUR. Quant au second requérant, la Cour, relevant que la procédure pénale à son encontre avait trait principalement à l'article 209 mais également à un chef mineur d'abus de confiance, lui octroie 1 500 EUR.

66. En ce qui concerne les frais relatifs à la procédure devant les organes de la Convention, la Cour les juge excessifs. Statuant en équité, elle alloue 5 000 EUR à chacun des requérants.

67. Le montant total octroyé au titre des frais et dépens s'élève donc à 10 633,53 EUR pour le premier requérant et 6 500 EUR pour le second requérant.

68. Quant à la demande des intéressés concernant des dépenses futures liées à la réparation de la violation constatée de la Convention, la

Cour estime qu'elle relève de la spéculation. Elle note en particulier que les deux requérants ont été condamnés en 1997 à une peine de prison assortie d'un sursis et que la période probatoire de trois ans est déjà arrivée à son terme. Il ne reste que l'inscription de leur condamnation sur leur casier judiciaire. Dès lors, il est douteux que les requérants aient besoin de demander une réouverture de la procédure pénale à leur rencontre, puisque l'Etat défendeur peut parfaitement opter pour d'autres moyens d'oblitérer leur condamnation, par exemple en leur accordant une grâce et en faisant effacer leur condamnation de leur casier judiciaire. Partant, la Cour rejette la demande des requérants pour les dépenses à venir.

C. Intérêts moratoires

69. La Cour juge approprié de calquer le taux des intérêts moratoires sur le taux d'intérêt de la facilité de prêt marginal de la Banque centrale européenne majoré de trois points de pourcentage.

PAR CES MOTIFS, LA COUR, À L'UNANIMITÉ,

1. *Dit* qu'il y a eu violation de l'article 14 de la Convention combiné avec l'article 8;
2. *Dit* qu'il ne s'impose pas de statuer sur les griefs tirés de l'article 8 de la Convention pris isolément;
3. *Dit*
 - a) que l'Etat défendeur doit verser au premier requérant, dans les trois mois à compter du jour où l'arrêt sera devenu définitif conformément à l'article 44 § 2 de la Convention, 15 000 EUR (quinze mille euros) pour dommage moral et 10 633,53 EUR (dix mille six cent trente-trois euros cinquante-trois centimes) pour frais et dépens;
 - b) que l'Etat défendeur doit verser au second requérant, dans les trois mois à compter du jour où l'arrêt sera devenu définitif conformément à l'article 44 § 2 de la Convention, 15 000 EUR (quinze mille euros) pour dommage moral et 6 500 EUR (six mille cinq cents euros) pour frais et dépens;
 - c) qu'à compter de l'expiration dudit délai et jusqu'au versement ces montants seront à majorer d'un intérêt simple à un taux égal à celui de la facilité de prêt marginal de la Banque centrale européenne applicable pendant cette période, augmenté de trois points de pourcentage;
4. *Rejette* la demande de satisfaction équitable pour le surplus.

Fait en anglais, puis communiqué par écrit le 9 janvier 2003, en application de l'article 77 §§ 2 et 3 du règlement.

Søren NIELSEN
Greffier adjoint

Christos ROZAKIS
Président

S.L. v. AUSTRIA
(Application no. 45330/99)

FIRST SECTION

JUDGMENT OF 9 JANUARY 2003¹

1. English original. Extracts.

SUMMARY¹**Age of consent for homosexual acts between an adult and an adolescent****Article 14 taken in conjunction with Article 8**

Discrimination – Sexual orientation – Age of consent for homosexual acts between an adult and an adolescent – Difference of treatment based on sexual orientation – Legitimate aim – Objective and reasonable justification – Margin of appreciation – Scientific research indicating sexual orientation established before puberty – Growing consensus among member States as to equality of treatment in respect of age of consent

Article 34

Victim – Prohibition on homosexual acts between an adult and an adolescent – Repeal of impugned provision – Direct effect of provision on applicant until date of majority – Absence of acknowledgment of violation and absence of redress

*
* *

The applicant, who is homosexual, complained that until he reached the age of 18 he was unable to enter into a sexual relationship with an adult man, since under Article 209 of the Criminal Code it was an offence for an adult man to engage in sexual acts with a person of the same sex aged between 14 and 18.

Held

Article 14 taken in conjunction with Article 8: The repeal of the impugned provision in 2002 did not affect the applicant's status as a victim, as he had been prevented from entering into any sexual relationship with an adult man and had thus been directly affected by the maintenance in force of the provision until he reached the age of 18. There had been no acknowledgment of or redress for the alleged breach. Nor had the matter been resolved within the meaning of Article 37 § 1 (b). On identical grounds to those in *L. and V. v. Austria* (also reported in this volume), the Court concluded that there had been a violation of Article 14 taken in conjunction with Article 8.

Conclusion: violation (unanimously).

Case-law cited by the Court

Karlheinz Schmidt v. Germany, judgment of 18 July 1994, Series A no. 291-B
Sutherland v. the United Kingdom, no. 25186/94, Commission's report of 1 July 1997, unpublished

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

Petrovic v. Austria, judgment of 27 March 1998, *Reports of Judgments and Decisions* 1998-II

Smith and Grady v. the United Kingdom, nos. 33985/96 and 33986/96, ECHR 1999-VI

Dalban v. Romania [GC], no. 28114/95, ECHR 1999-VI

Salgueiro da Silva Mouta v. Portugal, no. 33290/96, ECHR 1999-IX

Sutherland v. the United Kingdom (striking out) [GC], no. 25186/94, 27 March 2001

Fretté v. France, no. 36515/97, ECHR 2002-I

In the case of S.L. v. Austria,

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

Mr C.L. ROZAKIS, *President*,

Mrs F. TULKENS,

Mr G. BONELLO,

Mrs N. VAJIĆ,

Mrs S. BOTOUCHAROVA,

Mr A. KOVLER,

Mrs E. STEINER, *judges*,

and Mr S. NIELSEN, *Deputy Section Registrar*,

Having deliberated in private on 5 December 2002,

Delivers the following judgment, which was adopted on that date:

...

THE FACTS**I. THE CIRCUMSTANCES OF THE CASE**

8. The applicant was born in 1981 and lives in Bad Gastein (Austria).

9. At about the age of 11 or 12 the applicant began to be aware of his sexual orientation. While other boys were attracted to women, he realised that he was emotionally and sexually attracted to men, in particular to men who were older than himself. At the age of 15 he was sure of his homosexuality.

10. The applicant submits that he lives in a rural area where homosexuality is still taboo. He suffers from the fact that he cannot live his homosexuality openly and that – until he reached the age of 18 – he could not enter into any fulfilling sexual relationship with an adult partner for fear of exposing that person to criminal prosecution under Article 209 of the Criminal Code (*Strafgesetzbuch*), of being obliged to testify as a witness on the most intimate aspects of his private life and of being stigmatised by society should his sexual orientation become known.

II. RELEVANT DOMESTIC LAW AND BACKGROUND

...¹

1. *Note by the Registry.* The relevant domestic law and background are set out in *L. and F. v. Austria*, also reported in this volume.

THE LAW

I. ALLEGED VIOLATION OF ARTICLE 8 OF THE CONVENTION TAKEN ALONE AND IN CONJUNCTION WITH ARTICLE 14

27. The applicant complained of the maintenance in force of Article 209 of the Criminal Code, which criminalises homosexual acts of adult men with consenting adolescents between the ages of 14 and 18. Relying on Article 8 of the Convention, taken alone and in conjunction with Article 14, he alleged that his right to respect for his private life had been violated and that the contested provision was discriminatory, as heterosexual or lesbian relations between adults and adolescents in the same age bracket were not punishable.

Article 8 provides:

“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.”

Article 14 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.”

28. Given the nature of the complaints, the Court deems it appropriate to examine the case directly under Article 14 taken in conjunction with Article 8.

29. It is not in dispute that the present case falls within the ambit of Article 8, concerning as it does a most intimate aspect of the applicant’s private life (see, for instance, *Dudgeon v. the United Kingdom*, judgment of 22 October 1981, Series A no. 45, p. 21, § 52, and *Smith and Grady v. the United Kingdom*, nos. 33985/96 and 33986/96, § 90, ECHR 1999-VI). Article 14 is therefore applicable.

...

35. The Court notes at the outset that, following the Constitutional Court’s judgment of 21 June 2002, Article 209 of the Criminal Code has been repealed. The amendment in question came into force on 14 August 2002. However, this development does not affect the applicant’s status as a victim within the meaning of Article 34 of the Convention. In this connection, the Court reiterates that a decision or measure favourable to the applicant is not in principle sufficient to

deprive him of his status as a victim unless the national authorities have acknowledged, either expressly or in substance, and then afforded redress for, the breach of the Convention (see, for instance, *Dalban v. Romania* [GC], no. 28114/95, § 44, ECHR 1999-VI). In the admissibility decision of 22 November 2001 in the present case, the Court accepted that the applicant, who has always asserted that he felt attracted to men older than himself, was prevented by Article 209 of the Criminal Code from entering into a relationship corresponding to his sexual orientation. Accordingly, it found that he was directly affected by the maintenance in force of Article 209 until he attained the age of 18. Having regard to the present situation, the Court considers that the Constitutional Court's judgment, which is based on grounds other than those relied on in the present application, has not acknowledged let alone afforded redress for the alleged breach of the Convention. Nor can it be said that the "matter has been resolved" within the meaning of Article 37 § 1 (b) of the Convention. The present case differs from *Sutherland*, which was struck out of the Court's list at the request of the parties, who had reached a settlement following a change in domestic law (*Sutherland v. the United Kingdom* (striking out) [GC], no. 25186/94, 27 March 2001).

36. According to the Court's established case-law, a difference in treatment is discriminatory for the purposes of Article 14 if it "has no objective and reasonable justification", that is if it does not pursue a "legitimate aim" or if there is not a "reasonable relationship of proportionality between the means employed and the aim sought to be realised". However, the Contracting States enjoy a certain margin of appreciation in assessing whether and to what extent differences in otherwise similar situations justify a different treatment (see *Karlheinz Schmidt v. Germany*, judgment of 18 July 1994, Series A no. 291-B, pp. 32-33, § 24; *Salgueiro da Silva Mouta v. Portugal*, no. 33290/96, § 29, ECHR 1999-IX; and *Fretté v. France*, no. 36515/97, §§ 34 and 40, ECHR 2002-I).

37. The applicant complained of a difference in treatment based on his sexual orientation. In this connection, the Court reiterates that sexual orientation is a concept covered by Article 14 (see *Salgueiro da Silva Mouta*, cited above, § 28). Just like differences based on sex (see *Karlheinz Schmidt*, cited above, *ibid.*, and *Petrovic v. Austria*, judgment of 27 March 1998, *Reports of Judgments and Decisions* 1998-II, p. 587, § 37), differences based on sexual orientation require particularly serious reasons by way of justification (see *Smith and Grady*, cited above, § 90).

38. The Government asserted that the contested provision served to protect the sexual development of male adolescents. The Court accepts that the aim of protecting the rights of others is a legitimate one. It remains to be ascertained whether there existed a justification for the difference of treatment.

39. The Court observes that in previous cases relied on by the Government which related to Article 209 of the Austrian Criminal Code, the Commission found no violation of Article 8 of the Convention either taken alone or in conjunction with Article 14. However, the Court has frequently held that the Convention is a living instrument, which has to be interpreted in the light of present-day conditions (see, for instance, *Fretté*, cited above, *ibid.*) In *Sutherland*, the Commission, having regard to recent research according to which sexual orientation is usually established before puberty in both boys and girls and to the fact that the majority of member States of the Council of Europe have recognised equal ages of consent, explicitly stated that it was “opportune to reconsider its earlier case-law in the light of these modern developments” (Commission’s report cited above, §§ 59-60). It reached the conclusion that in the absence of any objective and reasonable justification the maintenance of a higher age of consent for homosexual acts than for heterosexual ones violated Article 14 taken in conjunction with Article 8 (*ibid.*, § 66).

40. Furthermore, the Court considers that the difference between *Sutherland* and the present case, namely that here the adolescent partner participating in the proscribed homosexual acts was not punishable, is not decisive. This element was only a secondary consideration in the Commission’s report (*ibid.*, § 64).

41. What is decisive is whether there was an objective and reasonable justification why young men in the 14 to 18 age bracket needed protection against sexual relationships with adult men, while young women in the same age bracket did not need such protection against relations with either adult men or women. In this connection the Court reiterates that the scope of the margin of appreciation left to the Contracting State will vary according to the circumstances, the subject matter and the background; in this respect, one of the relevant factors may be the existence or non-existence of common ground between the laws of the Contracting States (see, for instance, *Petrovic*, cited above, § 38, and *Fretté*, cited above, § 40).

42. In the present case the applicant pointed out, and this has not been contested by the Government, that there was an ever growing European consensus to apply equal ages of consent for heterosexual, lesbian and homosexual relations. Similarly, the Commission observed in *Sutherland* (cited above) that “equality of treatment in respect of the age of consent is now recognised by the great majority of member States of the Council of Europe” (*loc. cit.*, § 59).

43. The Government relied on the Constitutional Court’s judgment of 3 October 1989, which had considered Article 209 of the Criminal Code necessary to avoid “a dangerous strain ... be[ing] placed by homosexual experiences upon the sexual development of young males”. However, this

approach has been outdated by the 1995 parliamentary debate on a possible repeal of that provision. As was rightly pointed out by the applicant, the vast majority of experts who gave evidence in Parliament clearly expressed themselves in favour of an equal age of consent, finding in particular that sexual orientation was in most cases established before the age of puberty and that the theory that male adolescents were “recruited” into homosexuality had thus been disproved. Notwithstanding its knowledge of these changes in the scientific approach to the issue, Parliament decided in November 1996 to keep Article 209 on the statute book.

44. To the extent that Article 209 of the Criminal Code embodied a predisposed bias on the part of a heterosexual majority against a homosexual minority, these negative attitudes cannot of themselves be considered by the Court to amount to sufficient justification for the differential treatment any more than similar negative attitudes towards those of a different race, origin or colour (see *Smith and Grady*, cited above, § 97).

45. In conclusion, the Court finds that the Government have not offered convincing and weighty reasons justifying the maintenance in force of Article 209 of the Criminal Code.

46. Accordingly, there has been a violation of Article 14 of the Convention taken in conjunction with Article 8.

47. Having regard to the foregoing considerations, the Court does not consider it necessary to rule on the question whether there has been a violation of Article 8 taken alone.

...

FOR THESE REASONS, THE COURT

1. *Holds* unanimously that there has been a violation of Article 14 of the Convention taken in conjunction with Article 8;
2. *Holds* unanimously that there is no need to rule on the complaints lodged under Article 8 of the Convention taken alone;

...

Done in English, and notified in writing on 9 January 2003, pursuant to Rule 77 §§ 2 and 3 of the Rules of Court.

Søren NIELSEN
Deputy Registrar

Christos ROZAKIS
President

...

S.L. c. AUTRICHE
(Requête n° 45330/99)

PREMIÈRE SECTION

ARRÊT DU 9 JANVIER 2003¹

1. Traduction ; original anglais. Extraits.

SOMMAIRE¹**Age du consentement aux rapports homosexuels entre un homme adulte et un adolescent****Article 14 combiné avec l'article 8**

Discrimination – Orientation sexuelle – Age du consentement aux rapports homosexuels entre un homme adulte et un adolescent – Différence de traitement fondée sur l'orientation sexuelle – But légitime – Justification raisonnable et objective – Marge d'appréciation – Recherches scientifiques démontrant que l'orientation sexuelle est établie avant la puberté – Consensus de plus en plus large au sein des Etats membres en faveur d'une égalité de traitement quant à l'âge du consentement

Article 34

Victime – Interdiction des actes homosexuels entre un homme adulte et un adolescent de sexe masculin – Abrogation de la disposition litigieuse – Effet direct de la disposition sur le requérant jusqu'à sa majorité – Violation ni reconnue ni réparée

*
* *

Le requérant, qui est homosexuel, se plaint de ne pas avoir été en mesure d'entretenir une relation sexuelle avec un homme adulte avant l'âge de dix-huit ans, car l'article 209 du code pénal criminalisait tout acte sexuel entre un homme de plus de dix-neuf ans et une personne du même sexe âgée de quatorze à dix-huit ans.

Article 14 combiné avec l'article 8: la suppression en 2002 de la disposition en cause n'a eu aucune incidence sur la qualité de victime du requérant, puisque celui-ci n'a pas pu s'engager dans une relation sexuelle avec un homme adulte avant l'âge de dix-huit ans et a donc été directement concerné par le maintien en vigueur de cette disposition. La violation alléguée n'a été ni reconnue ni réparée. On ne saurait davantage dire que le litige a été résolu au sens de l'article 37 § 1 b). Pour des motifs identiques à ceux qu'elle développe dans l'arrêt *L. et V. c. Autriche* (également publié dans le présent volume), la Cour conclut à la violation de l'article 14 combiné avec l'article 8.

Conclusion : violation (unanimité).

Jurisprudence citée par la Cour

Karlheinz Schmidt c. Allemagne, arrêt du 18 juillet 1994, série A n° 291-B
Sutherland c. Royaume-Uni, n° 25186/94, rapport de la Commission du 1^{er} juillet 1997, non publié

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

Petrovic c. Autriche, arrêt du 27 mars 1998, *Recueil des arrêts et décisions* 1998-II
Smith et Grady c. Royaume-Uni, n° 33985/96 et 33986/96, CEDH 1999-VI
Dalban c. Roumanie [GC], n° 28114/95, CEDH 1999-VI
Salgueiro da Silva Mouta c. Portugal, n° 33290/96, CEDH 1999-IX
Sutherland c. Royaume-Uni (radiation) [GC], n° 25186/94, 27 mars 2001
Fretté c. France, n° 36515/97, CEDH 2002-I

En l'affaire S.L. c. Autriche,

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

M. C.L. ROZAKIS, *président*,

M^{me} F. TULKENS,

M. G. BONELLO,

M^{mcs} N. VAJIĆ,

S. BOTOUCHAROVA,

M. A. KOVLER,

M^{me} E. STEINER, *juges*,

ainsi que de M. S. NIELSEN, *greffier adjoint de section*,

Après en avoir délibéré en chambre du conseil le 5 décembre 2002,

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

(...)

EN FAIT

I. LES CIRCONSTANCES DE L'ESPÈCE

8. Le requérant est né en 1981 et réside à Bad Gastein (Autriche).

9. Vers l'âge de onze ou douze ans, il commença à prendre conscience de son orientation sexuelle. Alors que les autres garçons étaient attirés par les femmes, il comprit qu'il éprouvait de l'inclination, sur les plans tant émotionnel que sexuel, pour les hommes, en particulier pour les hommes plus âgés que lui. A l'âge de quinze ans, il était certain d'être homosexuel.

10. Le requérant fait valoir qu'il vit dans une région rurale, où l'homosexualité constitue toujours un sujet tabou. Il souffre de ne pas pouvoir vivre ouvertement son homosexualité et de ne pas avoir été en mesure – avant l'âge de dix-huit ans – de s'engager dans une relation homosexuelle pleinement satisfaisante avec un partenaire adulte par crainte d'exposer cette personne à des poursuites pénales de par l'existence de l'article 209 du code pénal (*Strafgesetzbuch*), et de peur d'être contraint de témoigner sur des aspects très intimes de sa vie privée et de se retrouver socialement isolé si son entourage était informé de son orientation sexuelle.

II. LE DROIT ET LE CONTEXTE INTERNES PERTINENTS

(...)¹

1. *Note du greffe*: le droit et le contexte internes pertinents sont exposés dans l'arrêt *L. et V. c. Autriche*, également publié dans le présent volume.

EN DROIT

I. SUR LA VIOLATION ALLÉGUÉE DE L'ARTICLE 8 DE LA CONVENTION, PRIS ISOLÉMENT ET COMBINÉ AVEC L'ARTICLE 14

27. Le requérant se plaint du maintien en vigueur de l'article 209 du code pénal, qui réprime les actes homosexuels librement consentis entre des hommes adultes et des adolescents âgés de quatorze à dix-huit ans. Invoquant l'article 8 de la Convention, pris isolément et combiné avec l'article 14, il allègue que son droit au respect de sa vie privée a été violé et que la disposition contestée est discriminatoire en ce que les relations hétérosexuelles et lesbiennes entre des adultes et des adolescents appartenant à la même tranche d'âge que ceux visés par l'article 209 ne sont pas passibles de sanctions.

L'article 8 se lit ainsi :

« 1. Toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale (...) 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. »

L'article 14 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. »

28. Eu égard à la nature des griefs, la Cour juge approprié de se placer directement sur le terrain de l'article 14 combiné avec l'article 8.

29. Il ne prête pas à controverse que la présente affaire tombe sous l'empire de l'article 8, puisqu'elle concerne un aspect des plus intimes de la vie privée du requérant (voir, par exemple, *Dudgeon c. Royaume-Uni*, arrêt du 22 octobre 1981, série A n° 45, p. 21, § 52, et *Smith et Grady c. Royaume-Uni*, nos 33985/96 et 33986/96, § 90, CEDH 1999-VI). L'article 14 est donc applicable.

(...)

35. La Cour relève d'emblée que, à la suite de l'arrêt de la Cour constitutionnelle du 21 juin 2002, l'article 209 du code pénal a été supprimé. La modification en question est entrée en vigueur le 14 août 2002. Toutefois, cette évolution n'a pas d'incidence sur la qualité de victime du requérant au sens de l'article 34 de la Convention. A cet

égard, la Cour rappelle qu'une décision ou une mesure favorable au requérant ne suffit en principe à lui retirer la qualité de victime que si les autorités nationales ont reconnu, explicitement ou en substance, puis réparé la violation de la Convention (voir, par exemple, *Dalban c. Roumanie* [GC], n° 28114/95, § 44, CEDH 1999-VI). Dans la décision sur la recevabilité qu'elle a rendue en l'espèce le 22 novembre 2001, la Cour a reconnu que l'article 209 du code pénal empêchait le requérant, qui a toujours affirmé éprouver de l'attirance pour des hommes plus âgés que lui, de s'engager dans une relation correspondant à son orientation sexuelle. En conséquence, elle a estimé que l'intéressé, jusqu'à l'âge de dix-huit ans, avait été directement concerné par le maintien en vigueur de l'article 209. Eu égard à la situation actuelle, la Cour estime que la Cour constitutionnelle, dans son arrêt motivé par d'autres moyens que ceux invoqués dans la présente requête, n'a pas reconnu, encore moins réparé, la violation alléguée de la Convention. On ne saurait davantage soutenir que « le litige a été résolu » au sens de l'article 37 § 1 b) de la Convention. La présente espèce se distingue de l'affaire *Sutherland*, rayée du rôle à la demande des parties, lesquelles sont parvenues à un règlement amiable à la suite d'une modification de la législation interne (*Sutherland c. Royaume-Uni* (radiation) [GC], n° 25186/94, 27 mars 2001).

36. Selon la jurisprudence constante de la Cour, une différence de traitement est discriminatoire sous l'angle de l'article 14 si elle « manque de justification objective et raisonnable », c'est-à-dire si elle ne poursuit pas un « but légitime » ou s'il n'y a pas de « rapport raisonnable de proportionnalité entre les moyens employés et le but visé ». Par ailleurs, les États contractants jouissent d'une certaine marge d'appréciation pour déterminer si et dans quelle mesure des différences entre des situations à d'autres égards analogues justifient des distinctions de traitement (*Karlheinz Schmidt c. Allemagne*, arrêt du 18 juillet 1994, série A n° 291-B, pp. 32-33, § 24; *Salgueiro da Silva Mouta c. Portugal*, n° 33290/96, § 29, CEDH 1999-IX, et *Fretté c. France*, n° 36515/97, §§ 34 et 40, CEDH 2002-I).

37. Le requérant se plaint d'une différence de traitement fondée sur son orientation sexuelle, notion qui – la Cour le rappelle – tombe sous l'empire de l'article 14 (*Salgueiro da Silva Mouta*, arrêt précité, § 28). À l'instar des différences fondées sur le sexe (*Karlheinz Schmidt*, *ibidem*, et *Petrovic c. Autriche*, arrêt du 27 mars 1998, *Recueil des arrêts et décisions* 1998-II, p. 587, § 37), les différences fondées sur l'orientation sexuelle doivent être justifiées par des raisons particulièrement graves (*Smith et Grady*, arrêt précité, § 90).

38. Le Gouvernement affirme que la disposition contestée visait à protéger le développement sexuel des adolescents de sexe masculin. La Cour admet que la protection des droits d'autrui est un but légitime. Il reste à vérifier si la différence de traitement trouvait une justification.

39. La Cour observe que dans des affaires précédentes invoquées par le Gouvernement et relatives à l'article 209 du code pénal autrichien, la Commission n'a pas constaté de violation de l'article 8 de la Convention pris isolément ou combiné avec l'article 14. Toutefois, la Cour a dit à de fréquentes reprises que la Convention était un instrument vivant, à interpréter à la lumière des conditions actuelles (voir, par exemple, *Fretté*, arrêt précité, *ibidem*). Dans l'affaire *Sutherland*, la Commission, considérant que des recherches récentes démontraient que l'orientation sexuelle était en général établie avant la puberté tant chez les garçons que chez les filles et que la majorité des États membres du Conseil de l'Europe avaient instauré le même âge de consentement, a déclaré explicitement qu'il était « opportun de reconsidérer sa jurisprudence antérieure à la lumière des récentes évolutions » (rapport de la Commission précité, §§ 59-60). Elle est parvenue à la conclusion que, en l'absence de toute justification objective et raisonnable, le maintien d'un âge de consentement plus élevé pour les actes homosexuels que pour les actes hétérosexuels était contraire à l'article 14 combiné avec l'article 8 de la Convention (*ibidem*, § 66).

40. En outre, la Cour estime que la différence entre l'affaire *Sutherland* et la présente espèce, à savoir que dans cette dernière le partenaire adolescent participant aux actes homosexuels prohibés ne s'exposait à aucune sanction, n'est pas déterminante. Cet élément ne constituait qu'une considération secondaire dans le rapport de la Commission (*ibidem*, § 64).

41. La question décisive est celle de savoir s'il existe une justification objective et raisonnable à affirmer que les jeunes hommes âgés de quatorze à dix-huit ans ont besoin d'être protégés contre les rapports sexuels avec des hommes adultes, alors que les jeunes femmes appartenant à la même tranche d'âge pourraient se passer d'une telle protection contre des relations avec des hommes ou des femmes adultes. Sur ce point, la Cour rappelle que l'étendue de la marge d'appréciation laissée aux États contractants varie selon les circonstances, les domaines et le contexte; la présence ou l'absence d'un dénominateur commun aux systèmes juridiques des États contractants peut constituer un facteur pertinent à cet égard (voir, par exemple, *Petrovic*, § 38, et *Fretté*, § 40, arrêts précités).

42. En l'espèce, le requérant souligne qu'il existe un consensus de plus en plus large au niveau européen pour appliquer le même âge de consentement aux relations hétérosexuelles ou homosexuelles masculines et féminines, ce dont le Gouvernement ne disconvient pas. De même, la Commission a observé dans l'affaire *Sutherland* susmentionnée que « l'égalité de traitement quant à l'âge du consentement est à présent admise par la grande majorité des États membres du Conseil de l'Europe » (*ibidem*, § 59).

43. Le Gouvernement se fonde sur l'arrêt de la Cour constitutionnelle du 3 octobre 1989, qui a jugé l'article 209 du code pénal nécessaire pour

éviter que «des expériences homosexuelles [ne] viennent exercer une influence dangereuse sur le développement sexuel des jeunes hommes». Toutefois, cette approche est apparue obsolète lors des débats qui se sont tenus au Parlement en 1995 sur une éventuelle suppression de cette disposition. Comme le requérant le souligne à juste titre, les experts entendus par le Parlement se sont, dans leur très grande majorité, clairement prononcés en faveur d'un même âge de consentement, estimant en particulier que l'orientation sexuelle était dans la plupart des cas établie avant l'âge de la puberté et que la théorie selon laquelle les adolescents de sexe masculin pourraient être «embrigadés» par la communauté homosexuelle était donc infondée. Alors qu'ils avaient connaissance de cette évolution dans les thèses scientifiques en la matière, les parlementaires ont décidé en novembre 1996 de maintenir l'article 209 dans le code.

44. Dans la mesure où l'article 209 du code pénal traduit les préjugés d'une majorité hétérosexuelle envers une minorité homosexuelle, la Cour ne saurait tenir ces attitudes négatives pour une justification suffisante en soi à la différence de traitement en cause, pas plus qu'elle ne le ferait pour des attitudes négatives analogues envers les personnes de race, origine ou couleur différentes (*Smith et Grady* précité, § 97).

45. En conclusion, la Cour estime que le Gouvernement n'a pas fourni de raisons convaincantes et solides justifiant le maintien en vigueur de l'article 209 du code pénal.

46. Partant, il y a eu violation de l'article 14 de la Convention combiné avec l'article 8.

47. Eu égard à ce qui précède, la Cour juge superflu d'examiner s'il y a eu violation de l'article 8 pris isolément.

(...)

PAR CES MOTIFS, LA COUR

1. *Dit*, à l'unanimité, qu'il y a eu violation de l'article 14 de la Convention combiné avec l'article 8;
2. *Dit*, à l'unanimité, qu'il ne s'impose pas de statuer sur les griefs tirés de l'article 8 de la Convention pris isolément;

(...)

Fait en anglais, puis communiqué par écrit le 9 janvier 2003, en application de l'article 77 §§ 2 et 3 du règlement.

Søren NIELSEN
Greffier adjoint

Christos ROZAKIS
Président

(...)

VEEBER v. ESTONIA (No. 2)
(Application no. 45771/99)

FOURTH SECTION

JUDGMENT OF 21 JANUARY 2003¹

1. English original.

SUMMARY¹**Retroactive application of criminal law****Article 7 § 1**

Retroactivity – Retroactive application of criminal law – Time of act or omission – Continuing offence

*
* *
* *

The applicant was convicted in October 1997 of tax offences committed between 1993 and May 1995. He was given a suspended sentence of three years and six months' imprisonment. The court, considering that the acts constituted an ongoing crime, applied the version of Article 148-1 of the Criminal Code which had come into force on 13 January 1995. Prior to that date, conviction under Article 148-1 could take place only if an administrative punishment had been imposed on the person concerned for a similar offence. However, under the new version of Article 148-1 it was only necessary that the offence had been committed intentionally. The applicant's appeal and subsequent appeal on points of law, in which he complained that the law had been applied retroactively, were dismissed.

Held

Article 7 § 1: Tax evasion was an offence prior to 13 January 1995 but it was a prerequisite to criminal conviction that the person concerned had previously been subjected to an administrative punishment for a similar offence. The new version of Article 148-1 of the Criminal Code added the condition of intent as an alternative, so that the fact that the applicant had not previously been subjected to an administrative punishment did not bar his criminal conviction. However, the courts brought under the 1995 law acts which had been committed before its entry in force, on the basis that these acts formed a continuing criminal activity which went on after the relevant date. Many of the acts of which the applicant was convicted related exclusively to the period prior to that date and as the sentence imposed on him took these into account it could not be stated with any certainty that the approach of the domestic courts had not had any effect on the severity of the sanction. Moreover, the case-law of the Supreme Court on the application and interpretation of the 1995 law, which according to the Government made the risk of criminal punishment foreseeable, dated from 1997 and 1998. The applicant could not have expected at the time of the initial discovery of his activities that he would risk criminal conviction, considering the terms of the criminal law in force at

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

that time. The domestic courts thus applied the 1995 law retrospectively to conduct which had not previously constituted a criminal offence.

Conclusion: 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

Kokkinakis v. Greece, judgment of 25 May 1993, Series A no. 260-A

S.W. v. the United Kingdom, judgment of 22 November 1995, Series A no. 335-B

C.R. v. the United Kingdom, judgment of 22 November 1995, Series A no. 335-C

Ecer and Zeyrek v. Turkey, nos. 29295/95 and 29363/95, ECHR 2001-II

Streletz, Kessler and Krenz v. Germany [GC], nos. 34044/96, 35532/97 and 44801/98, ECHR 2001-II

In the case of Veeber v. Estonia (no. 2),

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

Sir Nicolas BRATZA, *President*,

Mr M. PELLONPÄÄ,

Mrs E. PALM,

Mrs V. STRÁŽNICKÁ,

Mr J. CASADEVALL,

Mr R. MARUSTE,

Mr L. GARLICKI, *judges*,

and Mr M. O'BOYLE, *Section Registrar*,

Having deliberated in private on 3 and 17 December 2002,

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

PROCEDURE

1. The case originated in an application (no. 45771/99) against the Republic of Estonia 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 Estonian national, Mr Tiit Veeber ("the applicant"), on 28 September 1998.

2. The applicant was represented by Mr C. Wegelius, a lawyer practising in Lappers, Finland. The Estonian Government ("the Government") were represented by their Agents, Ms M. Hion, First Secretary of the Human Rights Division of the Legal Department of the Ministry of Foreign Affairs, and Mr E. Harremoës, Special Adviser to the Mission of the Republic of Estonia to the Council of Europe.

3. The applicant alleged, in particular, that his conviction under criminal legislation that had come into force on 13 January 1995 of offences committed in 1993 and 1994 amounted to the retrospective application of criminal law in breach of Article 7 § 1 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 First 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 3 May 2001, the Chamber declared the application partly admissible.

7. On 1 November 2001 the Court changed the composition of its Sections (Rule 25 § 1). This case was assigned to the newly composed Fourth Section.

8. The Government, but not the applicant, filed observations on the merits (Rule 59 § 1).

THE FACTS

I. THE CIRCUMSTANCES OF THE CASE

9. The applicant was born in 1948 and lives in Tartu (Estonia). He is the owner of a company called AS Giga and chairman of the board of directors. He is also the chairman of another company called AS Tartu Jõujaam.

10. On 4 December 1995 the Tartu police initiated criminal proceedings against the applicant for abusing his position as company chairman.

11. On 26 February 1996, on discovering that AS Giga had failed to pay certain mandatory taxes, the city tax authorities issued an order directing it to pay the taxes due.

12. On 22 March 1996 the applicant was formally charged with abuse of office, tax evasion and falsification of documents. However, on 28 June 1996 the charge of abuse of office was dropped.

13. On 1 July 1996 a further charge of fraud was added to the indictment.

14. On 7 October 1996 the investigating officers furnished the applicant with the final version of the charges. They concerned his actions as chairman of AS Giga and AS Tartu Jõujaam and as owner of the former. Under Article 148-1 § 7 of the Criminal Code (see “Relevant domestic law and practice” below) he was accused of the intentional, continuous and large-scale concealment of taxable amounts and of submitting false information on the companies’ expenditure. The charges under that Article were divided into three different counts: one relating to five instances in 1993 and 1994 of the forgery and fabrication of documents intended to show commercial dealings with a fictitious company; the second to the use at the end of 1994 and in 1995 of false documents purporting to relate to the payment of salaries to employees of AS Giga; and the third to the entry into a sham contract on 12 May 1995 in order to circumvent tax laws.

15. On 31 October 1996, after the completion of the preliminary investigation, the applicant and his lawyer were given access to the case file.

16. On 11 November 1996 the bill of indictment was approved by the competent prosecutor and the case referred to the Tartu City Court (*Tartu Linnakohus*).

17. On 4 March 1997 the City Court committed the applicant for trial on the above charges. On 24 April 1997 he was served with a copy of the indictment as approved by the City Court.

18. By a judgment of 13 October 1997, the City Court found the applicant guilty as charged and sentenced him to three years and six months' imprisonment, suspended for two years.

In convicting the applicant of the charges of tax evasion under Article 148-1 § 7 of the Criminal Code, the City Court observed that the criminal acts had started in the third quarter of 1993, with the last act beginning on 12 May 1995. It considered that they constituted a continuing offence. They all contained the elements of the same offence – they were directed against the State taxation system, had the same criminal consequences, were all committed intentionally and in a similar fashion, namely by falsifying documents and presenting them to the tax authorities. The City Court held that the applicant's acts came within Article 148-1 §§ 1 to 4 of the Criminal Code. As they had caused considerable damage, they fell to be considered under paragraph 7 of that Article. The City Court pointed out that paragraph 7 was applicable irrespective of whether prior administrative penalties had been imposed on the accused and it referred to the practice of the Supreme Court in support for that view.

It ordered the applicant to pay the city tax authorities 853,550 Estonian kroons in outstanding taxes. No fine or tax surcharge was imposed.

19. On 18 October 1997 the applicant lodged an appeal against that judgment with the Tartu Court of Appeal. He argued that in convicting him under Article 148-1 § 7 of the Criminal Code of offences committed in 1993 and 1994, the City Court had applied the criminal law retrospectively, as paragraph 7 had not entered into force until 13 January 1995. Prior to that date conviction under Article 148-1 could follow only if an administrative penalty had been imposed on the accused for the same act or he or she had a previous criminal conviction for a similar offence.

20. By a judgment of 12 January 1998, the Tartu Court of Appeal upheld the applicant's conviction. It considered that after his first criminal act in 1993 he had embarked on a criminal enterprise which had lasted until 1996, when the tax authorities discovered the offences. The fact that no administrative penalty had been imposed on the applicant was not relevant for the purposes of determining the applicability of Article 148-1 § 7 of the Criminal Code, as the offending acts had been committed intentionally. A criminal intent was proved by his conscious and calculated concealment of matters giving rise to a tax liability and his failure to pay the taxes.

21. On 17 February 1998 the applicant lodged an appeal on points of law with the Supreme Court (*Riigikohus*) raising the question of the retrospective application of the relevant provision of criminal law. He also argued that the concealment of matters giving rise to a tax liability was not a continuing offence, but a series of individual acts.

22. By a judgment of 8 April 1998, the Supreme Court, agreeing with the reasoning of the Court of Appeal, upheld the applicant's conviction. In response to the applicant's above argument, it said that a constant and continuous violation of the obligation to declare one's sources of income and to pay the taxes due created a persisting criminal state.

II. RELEVANT DOMESTIC LAW AND PRACTICE

23. The text of Article 148-1 of the Criminal Code, as worded until 27 June 1993, was as follows:

“Concealment of income or other taxable amounts and failures to submit income tax returns:

1. The concealment of income or other taxable amounts, the submission of knowingly false data in financial statements, tax calculations, income tax returns or other documents relating to the calculation of taxes or payments and their transfer to the Treasury, or a failure to submit an income tax return or to do so on time shall, *provided an administrative penalty has been imposed on the offender for a similar offence* [emphasis added], be punishable by a fine or up to three years' imprisonment;

2. The same acts, if committed by a person who has a previous conviction for an offence referred to in paragraph 1 of this Article, shall be punishable by between one and five years' imprisonment.”

24. The text of Article 148-1 of the Criminal Code, as worded between 27 June 1993 and 13 January 1995, was as follows:

“Failure to file income tax returns or other tax calculations, the concealment of income or other taxable amounts, and tax evasion:

1. Any person required to file an income tax return who fails to do so or does so out of time, or who supplies false information in such return shall, *if an administrative penalty has been imposed on him or her for a similar offence* [emphasis added], be liable on conviction to a fine or up to one year's imprisonment;

2. Any person with responsibility for such matters who conceals or understates income or other taxable amounts or overstates deductible expenditure, who fails to file or files out of time any income tax return, tax calculation, financial statement or other document relating to the calculation of taxes or payments and their transfer to the Treasury, accounting document, contract or other document necessary for the assessment and verification of the tax liability, or who fails to comply with an order of the Tax Board shall, *if an administrative penalty has been imposed on him or her for a similar offence* [emphasis added], be liable on conviction to a fine or up to three years' imprisonment;

3. Any person with responsibility for such matters who fails to pay taxes or to pay them on time, or who fails to comply or to comply satisfactorily with an order issued by the Tax Board for the compulsory collection of taxes by a bank shall, *if an administrative penalty has been imposed on him or her for a similar offence* [emphasis added], be liable on conviction to a fine or up to three years' imprisonment;

4. Any person with responsibility for such matters who fails to deduct or to deduct correctly personal income tax from the wages (income) of employees, or to transfer payments so deducted to the Treasury in full and on time, shall, *if an administrative penalty has been imposed on him or her for a similar offence* [emphasis added], be punishable by a fine or up to three years' imprisonment;

5. The same acts, if committed by a person who has a previous conviction for any of the offences referred to in paragraphs 1, 2, 3 or 4 of this Article shall be liable to between one and five years' imprisonment;

6. A person who has committed any of the acts referred to in paragraphs 1, 2, 3 or 4 of this Article on a large scale shall be punishable by up to seven years' imprisonment."

25. The text of Article 148-1 of the Criminal Code, as worded since 13 January 1995, reads as follows:

"Failure to file income tax returns or other tax calculations, the concealment of income or other taxable amounts, and tax evasion:

1. Any person required to file an income tax return who fails to do so or does so out of time, or who supplies false information in such return shall, *if he or she acted with intent, or is a person on whom an administrative penalty has been imposed for a similar offence* [emphasis added], be liable on conviction to a fine or up to one year's imprisonment;

2. Any person with responsibility for such matters who conceals or understates income or other taxable amounts or overstates expenditure for that purpose, who fails to file or files out of time any income tax return, tax calculation, financial statement or other document relating to the calculation of taxes or payments and their transfer to the Treasury, accounting document, contract or other document necessary for the assessment and verification of the tax liability, or who fails to comply with an order of the Tax Board shall, *if he or she acted with intent, or is a person on whom an administrative penalty has been imposed for a similar offence* [emphasis added], be liable on conviction to a fine or up to three years' imprisonment;

3. Any person with responsibility for such matters who fails to pay taxes or to pay them on time, or who fails to comply or to comply satisfactorily with an order issued by the Tax Board for the compulsory collection of taxes by a bank shall, *if he or she acted with intent, or is a person on whom an administrative penalty has been imposed for a similar offence* [emphasis added], be liable on conviction to a fine or up to three years' imprisonment;

4. Any person with responsibility for such matters who fails to deduct or to deduct correctly personal income tax from the wages (income) of employees, or to transfer payments so deducted to the Treasury in full and on time, shall, *if he or she acted with intent, or is a person on whom an administrative penalty has been imposed for a similar offence* [emphasis added], be liable on conviction to a fine or up to three years' imprisonment;

5. Any person with responsibility for such matters who supplies incorrect data or documents on compulsory registration under tax legislation, fails to disclose his or her residence, place of employment or place of business to a tax authority, or by any other

means evades the payment of the taxes provided for in the Taxation Act shall, *if he or she acted with intent, or is a person on whom an administrative penalty has been imposed for a similar offence* [emphasis added], be liable on conviction to a fine or up to three years' imprisonment;

6. The same acts, if committed by a person who has a previous conviction for any of the offences referred to in paragraphs 1, 2, 3, 4 or 5 of this Article shall be punishable by between one and five years' imprisonment;

7. A person who has committed any of the acts referred to in paragraphs 1, 2, 3, 4 or 5 of this Article on a large scale shall be liable to up to seven years' imprisonment."

26. Under the practice of the Supreme Court, referred to by the Government, if a failure to pay taxes is intentional and continuing, it is the most recent version of Article 148-1 that is applicable to acts which occurred prior to its amendment, provided that part of the criminal activity took place after the amendment came into force. Criminal liability arises on two alternative, not cumulative, grounds: (1) if the offender has committed the offence intentionally or (2) if administrative penalties have previously been imposed on the offender for a similar offence. Article 148-1 § 7 does not create a separate offence, but merely qualifies the elements listed in paragraphs 1 to 5. Thus, a person may only be convicted under Article 148-1 § 7 if his or her acts encompass the elements of one or more of the offences set out in paragraphs 1 to 5 (decision of the Criminal Division of the Supreme Court of 8 April 1997, *Riigi Teataja* III 1997, 14, 147, and decision of 27 January 1998, *Riigi Teataja* III 1998, 10, 104).

THE LAW

I. ALLEGED VIOLATION OF ARTICLE 7 OF THE CONVENTION

27. The applicant complained that his conviction for offences committed in 1993 and 1994 under criminal legislation which had come into force on 13 January 1995 infringed the guarantee against the retrospective application of criminal law set forth in Article 7 § 1 of the Convention, which provides:

"No one shall be held guilty of any criminal offence on account of any act or omission which did not constitute a criminal offence under national or international law at the time when it was committed. Nor shall a heavier penalty be imposed than the one that was applicable at the time the criminal offence was committed."

A. Arguments of the parties

28. The applicant submitted that his acts prior to 13 January 1995 did not qualify as criminal under the law in force at that time. He pointed out

that, as worded prior to that date, Article 148-1 of the Criminal Code made the existence of a previous administrative penalty for a similar offence a precondition for a criminal conviction for the acts defined therein. However, no such penalty had been imposed on him. Therefore, his conviction of those acts under the law of 13 January 1995 violated the *nullum crimen sine lege* principle.

29. The Government submitted that the applicant had been given a clear indication in the bill of indictment, which had been approved on 11 November 1996, of the acts of which he was accused as well as their legal qualification. The indictment contained the dates of the incriminated acts and the reasons for qualifying those acts as a continuing offence.

The Government further referred to the application and interpretation of Article 148-1 § 7 of the Criminal Code by the domestic courts in the applicant's case and the practice of the Supreme Court, according to which Article 148-1 was applicable to acts of intentional and continuing tax evasion even before the amendment if the criminal activity had continued after it came into force. The domestic courts had given sufficiently detailed reasons for their decision to qualify the acts committed by the applicant as a continuing offence and to rely on all of them as the basis for convicting him.

The courts had applied the criminal law in the same way in a number of criminal cases. All the relevant judgments were published and accessible to the public. Therefore, the application and interpretation of Article 148-1 did not go beyond what could be reasonably foreseen by the applicant.

It was further argued that the qualification by the domestic courts of the applicant's tax evasion during the period from 1993 to 1995 as an ongoing crime had no effect on the nature and gravity of the sanction – a suspended sentence – and entailed no tangible negative consequences for him.

The Government pointed out that tax evasion had also been defined as a crime in the earlier versions of Article 148-1 of the Criminal Code.

B. The Court's assessment

30. The Court reiterates that the guarantee enshrined in Article 7, which is an essential element of the rule of law, occupies a prominent place in the Convention system of protection, as is underlined by the fact that no derogation from it is permissible under Article 15 in time of war or other public emergency. It should be construed and applied, as follows from its object and purpose, in such a way as to provide effective safeguards against arbitrary prosecution, conviction and punishment (see *S.W. v. the United Kingdom* and *C.R. v. the United Kingdom*, judgments of

22 November 1995, Series A nos. 335-B and 335-C, p. 41, § 34, and p. 68, § 32, respectively).

31. According to the Court's case-law, Article 7 of the Convention is not confined to prohibiting the retrospective application of the criminal law to an accused's disadvantage: it also embodies, more generally, the principle that only the law can define a crime and prescribe a penalty (*nullum crimen, nulla poena sine lege*) and the principle that the criminal law must not be extensively construed to an accused's detriment. From these principles it follows that an offence must be clearly defined in the law. This requirement is satisfied where the individual can know from the wording of the relevant provision and, if need be, with the assistance of the courts' interpretation of it, what acts and omissions will make him criminally liable (see *S.W. and C.R.*, cited above, pp. 41-42, § 35, and pp. 68-69, § 33, respectively; see also *Kokkinakis v. Greece*, judgment of 25 May 1993, Series A no. 260-A, p. 22, § 52).

32. Turning to the facts of the present case, the Court notes that the applicant was convicted under Article 148-1 § 7 of the Criminal Code, as worded since 13 January 1995, of tax offences which were committed in the period from 1993 to 1996.

It observes that the application of the criminal law of 13 January 1995 to subsequent acts is not at issue in the instance case. The question to be determined is whether the extension of the law to acts committed prior to that date infringed the guarantee set forth in Article 7 of the Convention.

33. In this connection the Court reiterates that it is not its task to rule on the applicant's criminal responsibility, that being primarily a matter for the assessment of the domestic courts, but to consider, from the standpoint of Article 7 § 1 of the Convention, whether the applicant's acts, at the time when they were committed, constituted offences defined with sufficient accessibility and foreseeability by the national law (see *Streletz, Kessler and Krenz v. Germany* [GC], nos. 34044/96, 35532/97 and 44801/98, § 51, ECHR 2001-II).

34. It notes that under Article 148-1 of the Criminal Code tax evasion was also an offence prior to 13 January 1995, in particular in 1993 and 1994, when the applicant committed some of the acts of which he was accused. However, a prerequisite for a criminal conviction under the law in force at that time was that the person concerned had previously been found liable for a similar offence and subjected to an administrative penalty.

The version of Article 148-1 of the Criminal Code which came into effect on 13 January 1995 maintained the requirement for a previous administrative penalty, but added a condition concerning intent. The two conditions were alternative, not cumulative, thus making a person criminally liable if one of the conditions was satisfied. Thus, in finding the applicant guilty under that Article, the domestic courts held that the

fact that no administrative penalty had previously been imposed on him was not a bar to his conviction.

However, the courts included in their findings under the 1995 legislation acts that had been committed during the preceding two years, holding that they were part of continuing criminal activity which had lasted until 1996.

35. The Court observes that, by definition, a “continuing offence” is a type of crime committed over a period of time (see *Ecer and Zeyrek v. Turkey*, nos. 29295/95 and 29363/95, § 33, ECHR 2001-II). It notes that the applicant was charged with and convicted of the intentional, continuous and large-scale concealment of taxable amounts and of submitting false information to the tax authorities on the companies’ expenditure over a period of time. While the starting-point of the applicant’s activity predated the entry into effect of the provision under which he was convicted, the activity was considered as resulting in a persisting criminal state which continued after the critical date.

36. The Court observes that, according to the text of Article 148-1 of the Criminal Code before its amendment in 1995, a person could be held criminally liable for tax evasion only “if an administrative penalty ha[d] been imposed on him or her for a similar offence”. The condition was thus an element of the offence of tax evasion without which a criminal conviction could not follow.

It further observes that a considerable number of the acts of which the applicant was convicted took place exclusively within the period prior to January 1995 (see paragraphs 14 and 18 above). The sentence imposed on the applicant – a suspended term of three years and six months’ imprisonment – took into account acts committed both before and after January 1995. Contrary to the Government’s submission, it cannot be stated with any certainty that the domestic courts’ approach had no effect on the severity of the punishment or did not entail tangible negative consequences for the applicant.

37. The Court notes the Government’s argument that the jurisprudence of the Supreme Court on the application and interpretation of the 1995 version of Article 148-1 of the Criminal Code made the risk of criminal punishment foreseeable to the applicant. It observes, however, that the decisions of the Supreme Court referred to by the Government were handed down in April 1997 and January 1998, whereas the applicant’s complaint concerns acts committed during the period from 1993 to 1994. At that time, considering the terms of the criminal law in force during that period, the applicant could not have foreseen that he would face criminal conviction at the first discovery of his activity.

38. In these circumstances, the Court finds that the domestic courts applied the 1995 amendment to the law retrospectively to behaviour which did not previously constitute a criminal offence.

39. It follows that there has been a violation of Article 7 § 1 of the Convention.

II. APPLICATION OF ARTICLE 41 OF THE CONVENTION

40. 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

41. The applicant claimed 853,550 Estonian kroons (EEK), a sum which he was required to pay in damages to the tax authorities upon his conviction. He submitted that he had paid to the authorities EEK 185,000 of that sum.

42. The Government maintained that the applicant should only be awarded on amount corresponding to the damage he actually suffered, that is to say EEK 185,000.

43. The Court reiterates that it will award pecuniary compensation under Article 41 only where it is satisfied that the loss or damage complained of was actually caused by the violation it has found. It notes that the applicant’s claim relates to his obligation to pay outstanding taxes which were due under the relevant tax laws. Although the order to pay the required taxes was issued by the criminal court, it was separate from the suspended sentence imposed on the applicant and did not involve a tax surcharge or a fine (see paragraph 18 above).

As there is no causal link between the sums claimed for pecuniary damage and the violation of Article 7 § 1 of the Convention, the Court rejects the applicant’s claim under this head.

B. Non-pecuniary damage

44. The applicant claimed EEK 50,000 for feelings of stress and helplessness caused by his wrongful conviction.

45. The Government submitted that the finding of a violation would constitute in itself sufficient just satisfaction. In the alternative, they invited the Court to determine the amount of an award on an equitable basis.

46. The Court considers that the applicant must have suffered distress which cannot be compensated solely by the finding of a violation. Ruling on an equitable basis, the Court awards the applicant 2,000 euros (EUR) for non-pecuniary damage.

C. Costs and expenses

47. The applicant sought reimbursement of 5,000 Finnish markkas (EUR 840.90) which he had paid for the services of his lawyer in the Strasbourg proceedings.

48. The Government did not dispute that sum.

49. The Court considers the applicant's claim reasonable and allows it in full.

D. Default interest

50. The Court considers it appropriate that the default interest should be based on the marginal lending rate of the European Central Bank, to which should be added three percentage points.

FOR THESE REASONS, THE COURT UNANIMOUSLY

1. *Holds* that there has been a violation of Article 7 § 1 of the Convention;

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, to be converted into the national currency of the respondent State at the rate applicable at the date of settlement:

(i) EUR 2,000 (two thousand euros) in respect of non-pecuniary damage;

(ii) EUR 840.90 (eight hundred and forty euros ninety cents) in respect of costs and expenses;

(iii) any tax that may be chargeable;

(b) that from the expiry of the above-mentioned three months until settlement simple interest shall be payable on the above amounts at a rate equal to the marginal lending rate of the European Central Bank during the default period plus three percentage points;

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

Done in English, and notified in writing on 21 January 2003, pursuant to Rule 77 §§ 2 and 3 of the Rules of Court.

Michael O'BOYLE
Registrar

Nicolas BRATZA
President

VEEBER c. ESTONIE (N° 2)
(Requête n° 45771/99)

QUATRIÈME SECTION

ARRÊT DU 21 JANVIER 2003¹

1. Traduction ; original anglais.

SOMMAIRE¹**Application rétroactive du droit pénal****Article 7 § 1**

Rétroactivité – Application rétroactive du droit pénal – Moment de l’acte ou de l’omission – Infraction continue

*
* * *

En octobre 1997, le requérant fut reconnu coupable d’infractions fiscales commises entre 1993 et mai 1995 et condamné à une peine d’emprisonnement de trois ans et six mois, assortie d’un sursis. Estimant que les actes de l’intéressé étaient constitutifs d’une infraction continue, le tribunal appliqua la version de l’article 148-1 du code pénal qui était entrée en vigueur le 13 janvier 1995. Avant cette date, une condamnation en application de l’article 148-1 ne pouvait être prononcée que si une sanction administrative avait été infligée à la personne concernée pour une infraction similaire. Toutefois, en vertu de la nouvelle version de cette disposition, il suffisait que l’infraction ait été commise intentionnellement. L’appel et le pourvoi en cassation ultérieurs du requérant, dans lesquels celui-ci se plaignait de l’application rétroactive de la loi, furent rejetés.

Article 7 § 1: la fraude fiscale constituait une infraction avant le 13 janvier 1995, mais la loi alors en vigueur posait comme condition préalable à une condamnation pénale que la personne concernée eût auparavant fait l’objet d’une sanction administrative pour une infraction similaire. La nouvelle version de l’article 148-1 du code pénal ajoute une condition alternative d’intention, si bien que le fait que le requérant n’eût pas été précédemment l’objet d’une sanction administrative n’empêchait pas sa condamnation. Toutefois, les tribunaux ont fait tomber sous le coup de la loi de 1995 des actes qui avaient été commis avant son entrée en vigueur, au motif qu’ils s’inscrivaient dans une activité délictueuse continue qui s’était poursuivie après la date en question. Un nombre considérable des actes pour lesquels le requérant a été condamné remonte exclusivement à une période antérieure à janvier 1995. La peine infligée à l’intéressé ayant tenu compte de ces actes, on ne saurait déclarer avec certitude que le point de vue adopté par les juridictions internes n’a eu aucune incidence sur la gravité de la sanction. En outre, la jurisprudence de la Cour suprême sur l’application et l’interprétation de la version de 1995 du code pénal, laquelle, selon le Gouvernement, permettait au requérant de prévoir qu’il encourait une sanction pénale, date de 1997 et 1998.

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

L'intéressé ne pouvait penser encourir une condamnation pénale dès la découverte de ses activités, compte tenu des termes du droit pénal alors en vigueur. Les juridictions nationales ont donc appliqué rétroactivement la version de 1995 du code pénal à des activités qui ne constituaient pas auparavant une infraction pénale.

Conclusion : violation (unanimité).

Article 41 : la Cour octroie des indemnités pour préjudice moral et pour frais et dépens.

Jurisprudence citée par la Cour

Kokkinakis c. Grèce, arrêt du 25 mai 1993, série A n° 260-A

S.W. c. Royaume-Uni, arrêt du 22 novembre 1995, série A n° 335-B

C.R. c. Royaume-Uni, arrêt du 22 novembre 1995, série A n° 335-C

Ecer et Zeyrek c. Turquie, n°s 29295/95 et 29363/95, CEDH 2001-II

Streletz, Kessler et Krenz c. Allemagne [GC], n°s 34044/96, 35532/97 et 44801/98, CEDH 2001-II

En l'affaire Veeber c. Estonie (n° 2),

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

Sir Nicolas BRATZA, *président*,

M. M. PELLONPÄÄ,

M^{mes} E. PALM,

V. STRÁŽNICKÁ,

MM. J. CASADEVALL,

R. MARUSTE,

L. GARLICKI, *juges*,

et de M. M. O'BOYLE, *greffier de section*,

Après en avoir délibéré en chambre du conseil les 3 et 17 décembre
2002,

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

PROCÉDURE

1. A l'origine de l'affaire se trouve une requête (n° 45771/99) dirigée contre la République d'Estonie et dont un ressortissant de cet Etat, M. Tiit Veeber («le requérant»), avait saisi la Commission européenne des Droits de l'Homme («la Commission») le 28 septembre 1998 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 a été représenté par M^r C. Wegelius, avocat à Lappers, Finlande. Le gouvernement estonien («le Gouvernement») a été représenté par ses agents, M^{me} M. Hion, première secrétaire de la division des droits de l'homme au service juridique du ministère des Affaires étrangères, et M. E. Harremoes, conseiller spécial de la Représentation permanente de l'Estonie auprès du Conseil de l'Europe.

3. Le requérant alléguait en particulier que sa condamnation en vertu de la législation pénale entrée en vigueur le 13 janvier 1995 pour des infractions commises en 1993 et 1994 s'analysait en une application rétroactive du droit pénal, en violation de l'article 7 § 1 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 première 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 3 mai 2001, la chambre a déclaré la requête partiellement recevable.

7. Le 1^{er} novembre 2001, la Cour a modifié la composition de ses sections (article 25 § 1 du règlement). La présente requête est ainsi échue à la quatrième section telle que remaniée (article 52 § 1 du règlement).

8. Le Gouvernement a déposé des observations écrites sur le fond de l'affaire (article 59 § 1 du règlement), mais non le requérant.

EN FAIT

I. LES CIRCONSTANCES DE L'ESPÈCE

9. Le requérant est né en 1948 et réside à Tartu (Estonie). Il est propriétaire de la société AS Giga et président de son conseil d'administration. Il est également président de la société AS Tartu Jõujaam.

10. Le 4 décembre 1995, la police de Tartu engagea des poursuites pénales contre le requérant pour abus de sa fonction de président de société.

11. Le 26 février 1996, après avoir découvert que la société AS Giga n'avait pas acquitté certains impôts auxquels elle était assujettie, l'administration fiscale municipale lui enjoignit de payer les sommes dues.

12. Le 22 mars 1996, le requérant fut officiellement accusé d'abus de fonction, de fraude fiscale et de faux et usage de faux mais, le 28 juin 1996, l'accusation d'abus de fonction fut abandonnée.

13. Le 1^{er} juillet 1996, un chef d'escroquerie fut ajouté à l'acte d'accusation.

14. Le 7 octobre 1996, les autorités d'instruction communiquèrent au requérant la version définitive des chefs d'accusation. Ceux-ci concernaient les actes de l'intéressé en sa qualité de président des sociétés AS Giga et AS Tartu Jõujaam et de propriétaire de la première. Le requérant fut accusé, en vertu de l'article 148-1 § 7 du code pénal (voir ci-après «Le droit et la pratique internes pertinents»), d'avoir intentionnellement, continuellement et sur une grande échelle dissimulé des sommes sujettes à l'impôt et fourni de fausses informations sur les dépenses des sociétés. Les accusations portées au titre de cette disposition se divisaient en trois chefs distincts: le premier concernait des faux en écriture commis à cinq reprises entre 1993 et 1994 en vue de prouver l'existence de liens commerciaux avec une société fictive; le deuxième avait trait à l'usage de faux documents, à la fin de l'année 1994 et en 1995, se rapportant au versement de salaires à des employés de la société AS Giga; le troisième portait sur la conclusion, le 12 mai 1995, d'un contrat fictif pour tourner la législation fiscale.

15. Le 31 octobre 1996, au terme de l'instruction préliminaire, le requérant et son avocat eurent accès au dossier.

16. Le 11 novembre 1996, l'acte d'accusation fut approuvé par le procureur compétent et l'affaire déférée au tribunal municipal de Tartu (*Tartu Linnakohus*).

17. Le 4 mars 1997, le tribunal municipal renvoya le requérant en jugement pour les accusations susmentionnées. Une copie de l'acte d'accusation, tel qu'approuvé par le tribunal, fut signifiée au requérant le 24 avril 1997.

18. Par un jugement du 13 octobre 1997, le tribunal municipal reconnut l'intéressé coupable sur tous les chefs d'accusation et le condamna à une peine de détention de trois ans et six mois, assortie d'un sursis de deux ans.

En ce qui concerne la condamnation du requérant pour fraude fiscale en vertu de l'article 148-1 § 7 du code pénal, le tribunal municipal observa que les actes délictueux avaient commencé au cours du troisième trimestre de 1993 et que le dernier acte avait débuté le 12 mai 1995. Il estima que ces actes étaient constitutifs d'une infraction continue. Ils réunissaient tous les éléments de la même infraction – ils étaient dirigés contre le système d'imposition de l'Etat, avaient les mêmes conséquences en matière pénale, et avaient été commis intentionnellement et de la même façon, c'est-à-dire par la présentation de faux documents à l'administration fiscale. Le tribunal déclara que les actes du requérant tombaient sous le coup de l'article 148-1 §§ 1 à 4 du code pénal. Étant donné qu'ils avaient causé un préjudice considérable, il y avait lieu de les examiner sous l'angle du paragraphe 7 de ladite disposition. Le tribunal souligna que ce paragraphe s'appliquait indépendamment du point de savoir si des sanctions administratives avaient déjà été infligées à l'accusé et, à l'appui de cet avis, invoqua la pratique de la Cour suprême.

Le tribunal municipal ordonna au requérant de verser à l'administration fiscale municipale la somme de 853 550 couronnes estoniennes au titre des impôts non payés. Aucune amende ou majoration d'impôt ne fut infligée à l'intéressé.

19. Le 18 octobre 1997, le requérant interjeta appel du jugement devant la cour d'appel de Tartu. Il fit valoir qu'en le condamnant en vertu de l'article 148-1 § 7 du code pénal pour des infractions commises en 1993 et 1994, le tribunal municipal avait appliqué le droit pénal rétroactivement puisque le paragraphe 7 n'était entré en vigueur que le 13 janvier 1995. Avant cette date, une condamnation en application de l'article 148-1 ne pouvait être prononcée que si une sanction administrative avait été infligée à l'accusé pour le même acte ou si l'intéressé avait auparavant déjà été condamné au pénal pour une infraction similaire.

20. Par un arrêt du 12 janvier 1998, la cour d'appel de Tartu confirma la condamnation du requérant. Elle estima qu'après avoir commis sa première infraction en 1993 celui-ci s'était engagé dans des activités délictueuses qui avaient duré jusqu'en 1996, l'administration fiscale ayant alors découvert les infractions. Le fait que le requérant n'eût fait l'objet d'aucune sanction administrative n'était pas pertinent pour décider de l'applicabilité de l'article 148-1 § 7 du code pénal, étant donné que les actes constitutifs de l'infraction avaient été commis intentionnellement. L'intention délictueuse était établie par le fait que l'intéressé avait dissimulé consciemment et volontairement des matières imposables et s'était soustrait au paiement des impôts.

21. Le 17 février 1998, le requérant saisit la Cour suprême (*Riigikohus*) d'un pourvoi en cassation dans lequel il souleva la question de l'application rétroactive de la disposition pertinente du droit pénal. Il fit également valoir que la dissimulation de matières imposables n'était pas constitutive d'une infraction continue, mais représentait une série d'actes distincts.

22. Par un arrêt du 8 avril 1998, la Cour suprême, souscrivant au raisonnement de la cour d'appel, confirma la condamnation du requérant. En réponse à l'argument susmentionné de l'intéressé, elle affirma que le manquement constant et continu d'une personne à l'obligation de déclarer ses sources de revenus et de payer les impôts dus engendrait une situation délictueuse continue.

II. LE DROIT ET LA PRATIQUE INTERNES PERTINENTS

23. L'article 148-1 du code pénal, tel qu'il était en vigueur jusqu'au 27 juin 1993, était ainsi libellé :

«Dissimulation de revenus ou d'autres sommes imposables et défaut de présentation d'une déclaration d'impôt sur le revenu :

1. toute personne qui dissimule des revenus ou d'autres sommes imposables, soumet en connaissance de cause de fausses informations dans des états financiers, calculs de l'impôt, déclarations d'impôt sur le revenu ou autres documents relatifs au calcul de l'impôt ou à ses paiement et transfert au Trésor public, ou omet de présenter ou de présenter dans les délais une déclaration d'impôt sur le revenu, est passible, *sous réserve qu'une sanction administrative lui ait été infligée pour une infraction similaire* [italique ajouté], d'une amende ou d'une peine de détention de trois ans au maximum ;

2. les mêmes actes, s'ils sont commis par une personne qui a déjà été condamnée pour une infraction visée au paragraphe 1 du présent article, sont passibles d'une peine de détention de un à cinq ans.»

24. L'article 148-1 du code pénal, tel qu'il fut en vigueur du 27 juin 1993 au 13 janvier 1995, se lisait ainsi :

«Défaut de présentation d'une déclaration d'impôt sur le revenu ou d'autres calculs de l'impôt, dissimulation de revenus ou d'autres sommes imposables, et fraude fiscale :

1. toute personne qui omet de présenter une déclaration d'impôt sur le revenu alors qu'elle y est tenue ou omet de la présenter dans les délais, ou fournit de fausses informations dans une telle déclaration est passible, *sous réserve qu'une sanction administrative lui ait été infligée pour une infraction similaire* [italique ajouté], d'une amende ou d'une peine de détention d'un an au maximum ;

2. toute personne ayant des responsabilités dans ce domaine qui dissimule ou minore des revenus ou d'autres sommes imposables ou augmente le montant des dépenses à déduire, omet de présenter ou de présenter dans les délais une déclaration d'impôt sur le revenu, des calculs de l'impôt, des états financiers ou d'autres documents afférents au calcul de l'impôt ou à ses paiement et transfert au Trésor public, des pièces comptables, des contrats ou d'autres documents nécessaires pour la détermination et la vérification de l'impôt dû, ou ne respecte pas une ordonnance de la commission fiscale est passible, *sous réserve qu'une sanction administrative lui ait été infligée pour une infraction similaire* [italique ajouté], d'une amende ou d'une peine de détention de trois ans au maximum ;

3. toute personne ayant des responsabilités dans ce domaine qui omet de payer des impôts ou de les payer dans les délais, ne respecte pas ou ne respecte pas de manière satisfaisante une ordonnance émise par la commission fiscale pour la collecte forcée de l'impôt par une banque est passible, *sous réserve qu'une sanction administrative lui ait été infligée pour une infraction similaire* [italique ajouté], d'une amende ou d'une peine de détention de trois ans au maximum ;

4. toute personne ayant des responsabilités dans ce domaine qui omet de prélever ou de prélever correctement sur les salaires (revenus) des employés l'impôt personnel sur le revenu ou de transférer dans leur intégralité et dans les délais au Trésor public les sommes ainsi prélevées est passible, *sous réserve qu'une sanction administrative lui ait été infligée pour une infraction similaire* [italique ajouté], d'une amende ou d'une peine de détention de trois ans au maximum ;

5. les mêmes actes, s'ils sont commis par une personne qui a déjà été condamnée pour l'une des infractions visées aux paragraphes 1, 2, 3 et 4 du présent article, sont passibles d'une peine de détention de un à cinq ans ;

6. une personne qui commet l'un des actes visés aux paragraphes 1, 2, 3 et 4 du présent article sur une grande échelle est passible d'une peine de détention de sept ans au maximum.»

25. L'article 148-1 du code pénal, en vigueur depuis le 13 janvier 1995, se lit ainsi :

«Défaut de présentation d'une déclaration d'impôt sur le revenu ou d'autres calculs de l'impôt, dissimulation de revenus ou d'autres sommes imposables, et fraude fiscale :

1. toute personne qui omet de présenter ou de présenter dans les délais une déclaration d'impôt sur le revenu alors qu'elle y est tenue, ou fournit de fausses informations dans une telle déclaration est passible, *si elle a agi intentionnellement ou si une sanction administrative lui a été infligée pour une infraction similaire* [italique ajouté], d'une amende ou d'une peine de détention d'un an au maximum ;

2. toute personne ayant des responsabilités dans ce domaine qui dissimule ou minore des revenus ou d'autres sommes imposables ou augmente le montant des

dépenses à déduire, omet de présenter ou de présenter dans les délais une déclaration d'impôt sur le revenu, des calculs de l'impôt, des états financiers ou d'autres documents afférents au calcul de l'impôt ou à ses paiement et transfert au Trésor public, des pièces comptables, des contrats ou d'autres documents nécessaires pour la détermination et la vérification de l'impôt dû, ou ne respecte pas une ordonnance de la commission fiscale est passible, *si elle a agi intentionnellement ou si une sanction administrative lui a été infligée pour une infraction similaire* [italique ajouté], d'une amende ou d'une peine de détention de trois ans au maximum ;

3. toute personne ayant des responsabilités dans ce domaine qui omet de payer des impôts ou de les payer dans les délais, ne respecte pas ou ne respecte pas de manière satisfaisante une ordonnance émise par la commission fiscale pour la collecte forcée de l'impôt par une banque est passible, *si elle a agi intentionnellement ou si une sanction administrative lui a été infligée pour une infraction similaire* [italique ajouté], d'une amende ou d'une peine de détention de trois ans au maximum ;

4. toute personne ayant des responsabilités dans ce domaine qui omet de prélever ou de prélever correctement sur les salaires (revenus) des employés l'impôt personnel sur le revenu ou de transférer dans leur intégralité et dans les délais au Trésor public les sommes ainsi prélevées est passible, *si elle a agi intentionnellement ou si une sanction administrative lui a été infligée pour une infraction similaire* [italique ajouté], d'une amende ou d'une peine de détention de trois ans au maximum ;

5. toute personne ayant des responsabilités dans ce domaine qui fournit des données ou des documents incorrects lors de l'inscription obligatoire en vertu de la législation fiscale, omet de déclarer son domicile ou son lieu de travail ou d'activité à l'administration fiscale, ou par un quelconque autre moyen se soustrait au paiement des impôts prévus par la loi sur l'imposition est passible, *si elle a agi intentionnellement ou si une sanction fiscale lui a été infligée pour une infraction similaire* [italique ajouté], d'une amende ou d'une peine de détention de trois ans au maximum ;

6. les mêmes actes, s'ils sont commis par une personne qui a déjà été condamnée pour l'un des infractions visées aux paragraphes 1, 2, 3, 4 et 5 du présent article, sont passibles d'une peine de détention de un à cinq ans ;

7. une personne qui commet l'un des actes visés aux paragraphes 1, 2, 3, 4 et 5 du présent article sur une grande échelle est passible d'une peine de détention de sept ans au maximum.»

26. Conformément à la pratique de la Cour suprême invoquée par le Gouvernement, si le défaut de paiement de l'impôt est intentionnel et continu, c'est la dernière version de l'article 148-1 qui s'applique aux actes survenus avant sa modification, sous réserve que les infractions aient été commises en partie après l'entrée en vigueur de la modification. La responsabilité pénale se trouve engagée en présence de deux motifs alternatifs, non cumulatifs : 1. si la personne a commis l'infraction intentionnellement ou, 2. si la personne a déjà fait l'objet d'une sanction administrative pour une infraction similaire. L'article 148-1 § 7 ne prévoit pas une infraction distincte, mais qualifie uniquement les éléments énumérés aux paragraphes 1 à 5. Ainsi, une personne ne peut être condamnée en vertu de l'article 148-1 § 7 que si ses actes englobent les éléments de l'une ou plusieurs des infractions visées aux paragraphes 1

à 5 (décisions du 8 avril 1997 et du 27 janvier 1998 de la chambre criminelle de la Cour suprême, respectivement *Riigi Teataja III*, 1997, pp. 14, 147, et *Riigi Teataja III*, 1998, pp. 10, 104).

EN DROIT

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

27. Le requérant allègue que sa condamnation en vertu de la législation pénale entrée en vigueur le 13 janvier 1995 pour des infractions commises en 1993 et 1994 constitue une application rétroactive du droit pénal, en violation de la garantie prévue à l'article 7 § 1 de la Convention, lequel est ainsi libellé :

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

A. Thèses des parties

28. Le requérant soutient que les actes qu'il a commis avant le 13 janvier 1995 ne relevaient pas de la matière pénale au regard de la loi en vigueur à l'époque. Il souligne que, dans son libellé avant cette date, l'article 148-1 du code pénal posait comme condition préalable à une condamnation pénale pour les actes qui y étaient définis l'existence d'une sanction administrative antérieure pour une infraction similaire. Or il n'avait jamais fait l'objet d'une telle sanction. Dès lors, sa condamnation en vertu de la loi du 13 janvier 1995 pour ces actes a enfreint le principe *nullum crimen sine lege* (pas de crime sans loi).

29. Le Gouvernement estime que l'acte d'accusation, approuvé le 11 novembre 1996, indiquait clairement au requérant les faits dont il était accusé ainsi que leur qualification juridique. L'acte mentionnait les dates où les faits incriminés avaient été commis et les motifs pour lesquels ils étaient qualifiés d'infraction continue.

Le Gouvernement renvoie en outre à l'application et à l'interprétation de l'article 148-1 § 7 du code pénal par les juridictions internes dans l'affaire du requérant ainsi qu'à la pratique de la Cour suprême selon laquelle la disposition en question est applicable aux actes de fraude fiscale intentionnelle et continue, même à ceux commis avant l'entrée en vigueur de la modification si les activités délictueuses se sont poursuivies après l'entrée en vigueur. Les juridictions internes ont motivé de façon approfondie et suffisante leur décision de qualifier les actes commis par

le requérant d'infraction continue et de prendre l'ensemble de ces actes comme base de la condamnation de l'intéressé.

Les tribunaux ont appliqué le droit pénal de la même façon dans un certain nombre d'affaires pénales. L'ensemble des jugements pertinents ont été publiés et sont accessibles au public. Dès lors, l'application et l'interprétation de l'article 148-1 n'ont pas été au-delà de ce que le requérant pouvait raisonnablement prévoir.

Le Gouvernement soutient en outre que le fait que les juridictions internes aient qualifié d'infraction continue la fraude fiscale commise par le requérant entre 1993 et 1995 n'a eu aucune incidence sur la nature et la gravité de la sanction – une peine avec sursis – et n'a emporté aucune conséquence négative tangible pour l'intéressé.

Il souligne que la fraude fiscale était également définie comme une infraction dans les versions antérieures de l'article 148-1 du code pénal.

B. Appréciation de la Cour

30. La Cour rappelle que la garantie que consacre l'article 7, élément essentiel de la prééminence du droit, occupe une place primordiale dans le système de protection de la Convention, comme l'atteste le fait que l'article 15 n'y autorise aucune dérogation en temps de guerre ou autre danger public. Ainsi qu'il découle de son objet et de son but, on doit l'interpréter et l'appliquer de manière à assurer une protection effective contre les poursuites, les condamnations et sanctions arbitraires (*S.W.* et *C.R. c. Royaume-Uni*, arrêts du 22 novembre 1995, série A n° 335-B et C, p. 41, § 34, et p. 68, § 32, respectivement).

31. Conformément à la jurisprudence de la Cour, l'article 7 de la Convention ne se borne pas à prohiber l'application rétroactive du droit pénal au désavantage de l'accusé : il consacre aussi, de manière plus générale, le principe de la légalité des délits et des peines (*nullum crimen, nulla poena sine lege*) et celui qui commande de ne pas appliquer la loi pénale de manière extensive au désavantage de l'accusé. Il en résulte qu'une infraction doit être clairement définie par la loi. Cette condition se trouve remplie lorsque le justiciable peut savoir, à partir du libellé de la disposition pertinente et, au besoin, à l'aide de son interprétation par les tribunaux, quels actes et omissions engagent sa responsabilité pénale (arrêts *S.W.* et *C.R.*, précités, pp. 41-42, § 35, et pp. 68-69, § 33 respectivement ; voir également *Kokkinakis c. Grèce*, 25 mai 1993, série A n° 260-A, p. 22, § 52).

32. Concernant les faits de l'espèce, la Cour relève que le requérant a été condamné en vertu de l'article 148-1 § 7 du code pénal, tel qu'en vigueur depuis le 13 janvier 1995, pour des infractions fiscales qui ont été commises entre 1993 et 1996.

Elle observe que l'application de la loi pénale du 13 janvier 1995 aux actes ultérieurs n'est pas en litige en l'espèce. La question à trancher est celle de savoir si le fait d'avoir étendu la loi aux actes commis avant cette date a emporté violation de la garantie posée par l'article 7 de la Convention.

33. A cet égard, la Cour rappelle qu'il ne lui appartient pas de se prononcer sur la responsabilité pénale du requérant, cette appréciation incombant en premier lieu aux juridictions internes, mais d'examiner sous l'angle de l'article 7 § 1 de la Convention si, au moment où elles ont été commises, les actions du requérant constituaient des infractions définies avec suffisamment d'accessibilité et de prévisibilité par le droit national (*Streletz, Kessler et Krenz c. Allemagne* [GC], n°s 34044/96, 35532/97 et 44801/98, § 51, CEDH 2001-II).

34. La Cour constate qu'en vertu de l'article 148-1 du code pénal la fraude fiscale constituait également une infraction avant le 13 janvier 1995, en particulier en 1993 et 1994, lorsque le requérant a commis certains des actes dont il était accusé. Toutefois, la loi en vigueur à cette époque posait comme condition préalable à une condamnation que la personne concernée eût auparavant été reconnue coupable d'une infraction similaire et fait l'objet d'une sanction administrative.

La version de l'article 148-1 du code pénal, entrée en vigueur le 13 janvier 1995, maintient la condition d'une sanction administrative antérieure, mais ajoute une condition d'intention. Il s'agit de deux conditions alternatives, non cumulatives, si bien qu'une personne est tenue pour pénalement responsable si l'une des deux conditions se trouve remplie. Dès lors, en jugeant le requérant coupable en vertu de cette disposition, les juridictions internes ont estimé que le fait que l'intéressé n'eût pas été précédemment l'objet d'une sanction administrative n'empêchait pas sa condamnation.

Toutefois, elles ont inclus dans les conclusions qu'elles ont tirées en vertu de la loi de 1995 des actes qui avaient été commis au cours des deux années précédentes, déclarant qu'ils s'inscrivaient dans une activité délictueuse continue qui avait duré jusqu'en 1996.

35. La Cour rappelle que, par définition, une « infraction continue » est un type d'infraction commis sur une certaine période (*Ecer et Zeyrek c. Turquie*, n°s 29295/95 et 29363/95, § 33, CEDH 2001-II). Elle constate que le requérant a été accusé et reconnu coupable d'avoir intentionnellement, de façon continue et sur une grande échelle dissimulé des sommes imposables et soumis à l'administration fiscale de fausses informations sur les dépenses des sociétés pendant une certaine période. Si le point de départ de l'activité délictueuse du requérant est antérieur à l'entrée en vigueur de la disposition légale en vertu de laquelle il a été condamné, les tribunaux ont estimé que cette activité avait entraîné une situation délictueuse continue qui s'est poursuivie après la date en cause.

36. La Cour observe que, conformément au texte de l'article 148-1 du code pénal avant sa modification en 1995, une personne pouvait être tenue pour responsable au pénal pour fraude fiscale seulement « sous réserve qu'une sanction administrative lui [eût] été infligée pour une infraction similaire ». Cette condition constituait donc un élément de l'infraction de fraude fiscale, sans lequel une condamnation pénale ne pouvait pas être prononcée.

La Cour relève en outre qu'un nombre considérable des actes pour lesquels le requérant a été condamné remonte exclusivement à une période antérieure à janvier 1995 (paragraphe 14 et 18 ci-dessus). La peine infligée à l'intéressé – trois ans et six mois de détention avec sursis – tenait compte des actes commis tant avant qu'après janvier 1995. Contrairement à ce que soutient le Gouvernement, on ne saurait déclarer avec certitude que le point de vue adopté par les juridictions internes n'a eu aucune incidence sur la gravité de la sanction et n'a emporté aucune conséquence négative tangible pour le requérant.

37. La Cour note l'argument du Gouvernement selon lequel la jurisprudence de la Cour suprême relative à l'application et à l'interprétation de la version de 1995 de l'article 148-1 du code pénal permettait au requérant de prévoir qu'il encourait une sanction pénale. Toutefois, elle relève que la Cour suprême n'a rendu les décisions invoquées par le Gouvernement qu'en avril 1997 et janvier 1998, alors que le grief du requérant concerne des actes commis de 1993 à 1994. A cette époque, compte tenu des termes du droit pénal alors en vigueur, l'intéressé ne pouvait penser encourir une condamnation pénale dès la découverte de ses activités.

38. Dans ces conditions, la Cour estime que les juridictions internes ont appliqué rétroactivement la modification législative de 1995 à des activités qui ne constituaient pas auparavant une infraction pénale.

39. Il en résulte qu'il y a eu violation de l'article 7 § 1 de la Convention.

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

40. 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

41. Le requérant réclame la somme de 853 550 couronnes estoniennes (EEK) correspondant aux dommages-intérêts qu'il était tenu de verser à

l'administration fiscale à la suite de sa condamnation. Il soutient qu'il a payé à l'administration 185 000 EEK sur ce montant.

42. Pour le Gouvernement, il n'y a lieu d'octroyer au requérant qu'une somme correspondant au dommage réellement subi, soit 185 000 EEK.

43. La Cour rappelle qu'elle n'octroie un dédommagement pécuniaire au titre de l'article 41 que lorsqu'elle est convaincue que la perte ou le préjudice dénoncé résulte réellement de la violation qu'elle a constatée. Elle relève que la demande du requérant a trait à son obligation de payer les impôts dus en vertu des lois fiscales pertinentes. Bien que l'ordonnance de paiement des impôts exigés eût été émise par la juridiction pénale, elle était distincte de la peine avec sursis qui a été infligée à l'intéressé sans majoration d'impôt ni amende (paragraphe 18 ci-dessus).

Vu l'absence de lien de causalité entre les sommes réclamées pour dommage matériel et la violation de l'article 7 § 1 de la Convention, la Cour rejette la demande du requérant de ce chef.

B. Dommage moral

44. Le requérant sollicite 50 000 EEK pour le stress et le sentiment d'impuissance que lui ont causés la condamnation prononcée à tort contre lui.

45. Le Gouvernement soutient qu'un constat de violation constituerait en soi une satisfaction équitable suffisante. A titre subsidiaire, il invite la Cour à fixer un montant en équité.

46. La Cour estime que le requérant a dû éprouver un désarroi qui ne saurait être réparé uniquement par un constat de violation. Statuant en équité, elle lui octroie 2 000 euros (EUR) pour préjudice moral.

C. Frais et dépens

47. Le requérant sollicite le remboursement de 5 000 marks finlandais (840,90 EUR) pour les honoraires qu'il a versés à son avocat dans le cadre de la procédure à Strasbourg.

48. Le Gouvernement ne conteste pas ce montant.

49. La Cour juge raisonnable la somme demandée et l'octroie en totalité.

D. Intérêts moratoires

50. La Cour juge approprié de calquer le taux des intérêts moratoires sur le taux d'intérêt de la facilité de prêt marginal de la Banque centrale européenne majoré de trois points de pourcentage.

PAR CES MOTIFS, LA COUR, À L'UNANIMITÉ,

1. *Dit* qu'il y a eu violation de l'article 7 § 1 de la Convention;
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 sommes suivantes, à convertir dans la monnaie nationale de l'Etat défendeur au taux applicable à la date du règlement :
 - i. 2 000 EUR (deux mille euros) pour préjudice moral,
 - ii. 840,90 EUR (huit cent quarante euros quatre-vingt-dix centimes) pour frais et dépens,
 - iii. toute taxe pouvant être due sur les montants ci-dessus;
 - b) qu'à compter de l'expiration dudit délai et jusqu'au versement, ces montants seront à majorer d'un intérêt simple à un taux égal à celui de la facilité de prêt marginal de la Banque centrale européenne majoré de trois points de pourcentage;
3. *Rejette* la demande de satisfaction équitable pour le surplus.

Fait en anglais, puis communiqué par écrit le 21 janvier 2003, en application de l'article 77 §§ 2 et 3 du règlement.

Michael O'BOYLE
Greffier

Nicolas BRATZA
Président

PECK v. THE UNITED KINGDOM
(Application no. 44647/98)

FOURTH SECTION

JUDGMENT OF 28 JANUARY 2003¹

1. English original.

SUMMARY¹**Disclosure to public of closed-circuit television footage of individual in public street****Article 8**

Private life – Disclosure to public of closed-circuit television footage of individual in public street – Interference – Monitoring of public places by photographic means – Recording of data – Disclosure of recordings to public – Scope of right to privacy in public places – Foreseeability of disclosure to public of data recorded in public place – Public safety – Prevention of crime – Prevention of disorder – Rights of others – Necessary in a democratic society – Role of closed-circuit television in prevention of crime – Importance of obtaining individual’s consent or adequately masking identity – Existence of adequate safeguards – Proportionality

Article 13

Effective remedy – Scope of judicial review – Threshold of irrationality excessively high in relation to issue of proportionality – Remedies not providing for award of damages – Action for breach of confidence

*
* *

The applicant attempted to commit suicide in a public street, unaware that he was being filmed by a closed-circuit television (CCTV) camera. The operator, who saw only that the applicant was carrying a knife, alerted the police, who intervened and gave the applicant medical assistance. The applicant was released without charge. The local authority released a press feature which included two still photographs taken from the footage of the incident, without masking the applicant’s face, to accompany an article entitled “Defused – The partnership between CCTV and the police prevents a potentially dangerous situation”. Two local newspapers also published photographs and a local television broadcast included footage of the incident, with masking which was subsequently found by the Independent Television Commission (ITC) to be inadequate. The local authority also agreed to provide footage for inclusion in “Crime Beat”, a series on BBC national television, with the oral condition that no one should be identifiable. However, many of the applicant’s friends and family recognised him on the programme and the masking was found by the Broadcasting Standards Commission (BSC) to have been inadequate. The applicant made a number of media appearances to speak out against the dissemination of the footage and his complaints to the ITC and BSC were upheld. A complaint to the Press Complaints Commission was unsuccessful,

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

however, and an application for judicial review was refused, the High Court concluding that the local authority had not acted unlawfully or irrationally.

Held

(1) Article 8: The monitoring of the actions of an individual in a public place by means of photographic equipment, without recording, does not as such give rise to an interference with private life but the recording of data and the systematic or permanent nature of the record may do so. In the present case, the applicant did not complain that the monitoring of his movements and the creation of a permanent record of itself amounted to an interference; rather, he submitted that the disclosure of that record in a manner which he could not have foreseen gave rise to an interference. The applicant was in a public street, but not for the purpose of participating in a public event, and he was not a public figure; it was late at night and he was in distress and although he was wielding a knife he was not charged with any offence in that respect. The actual suicide attempt was not recorded or disclosed but the immediate aftermath was disclosed to the public without the applicant's identity being adequately masked. As a result, the incident was viewed to an extent which far exceeded any exposure to a passer-by or to security observation and to a degree surpassing what the applicant could reasonably have foreseen. The disclosure thus constituted a serious interference with the right to respect for private life. It had a basis in domestic law and was foreseeable and it pursued the legitimate aims of public safety, the prevention of disorder and crime and the protection of the rights of others. As to the necessity of the disclosure, the case did not concern the commission of a crime: it was not disputed that the CCTV system played an important role in the detection and prevention of crime, a role rendered more effective through advertising its benefits, but the local authority had other options available. Firstly, it could have identified the applicant and obtained his consent: while individuals might not give their consent and it might not be feasible to obtain consent when footage includes numerous persons, the footage in the present case related to one individual and it was not disputed that the local authority could have made enquiries with the police to establish his identity. Secondly, the local authority could itself have masked the images: while the authority did not have facilities, its guidelines indicated that it was intended to have them, and in any event no attempt was made to mask the images released in its own press feature. Thirdly, the authority could have taken the utmost care in ensuring that the media masked the images: in that connection, it would have been reasonable to demand written undertakings rather than make oral requests. The authority did not explore the first two possibilities and the steps it took in respect of the third were inadequate. Particular care was required – including verifying whether the applicant had been charged – where the material was released with the aim of promoting the effectiveness of CCTV in the context of crime prevention. Thus, in the circumstances of the case, there were not relevant and sufficient reasons to justify the direct disclosure of stills to the public without obtaining the applicant's consent or masking his identity, or to justify the disclosures to the media without taking steps to ensure as far as possible that masking would be effected. The applicant's voluntary media appearances did not diminish the serious nature of the interference or reduce the correlative requirement of care. The disclosures were

not accompanied by sufficient safeguards and constituted a disproportionate interference with his private life.

Conclusion: violation (unanimously).

(2) Article 13: The Court confined its assessment to the remedies which could be considered as having had some relevance to the applicant's complaints. As to judicial review, the sole issue before the domestic courts was whether the policy could be said to be "irrational". This threshold was placed so high that it effectively excluded any consideration of the question of whether the interference with the applicant's right answered a pressing social need or was proportionate. Consequently, judicial review did not provide an effective remedy. As to the media commissions, their lack of power to award damages meant that they could not provide an effective remedy. Finally, as to an action in breach of confidence, it could be concluded that the applicant did not have an actionable remedy at the relevant time: it was unlikely that the courts would have accepted that the images had the "necessary quality of confidence" or that the information was "imparted in circumstances importing an obligation of confidence". Moreover, once the material was in the public domain, its re-publication was not actionable as a breach of confidence, yet such an action could not have been contemplated before the applicant became aware of the disclosures. Given these deficiencies, it was not necessary to consider whether an award of damages would have been available. In conclusion, the applicant had no effective remedy.

Conclusion: 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

The Sunday Times v. the United Kingdom (no. 1), judgment of 26 April 1979, Series A no. 30

Le Compte, Van Leuven and De Meyere v. Belgium (Article 50), judgment of 18 October 1982, Series A no. 54

James and Others v. the United Kingdom, judgment of 21 February 1986, Series A no. 98
Winer v. the United Kingdom, no. 10871/84, Commission decision of 10 July 1986, Decisions and Reports 48

N. v. Sweden, no. 11366/85, Commission decision of 16 October 1986, Decisions and Reports 50

Vilvarajah and Others v. the United Kingdom, judgment of 30 October 1991, Series A no. 215

The Sunday Times v. the United Kingdom (no. 2), judgment of 26 November 1991, Series A no. 217

Lupker and Others v. the Netherlands, no. 18395/91, Commission decision of 7 December 1992, unreported

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

Jersild v. Denmark, judgment of 23 September 1994, Series A no. 298

Murray v. the United Kingdom, judgment of 28 October 1994, Series A no. 300-A

Friedl v. Austria, judgment of 31 January 1995, Series A no. 305-B, opinion of the Commission

- Huggett v. the United Kingdom*, no. 24744/94, Commission decision of 28 June 1995, Decisions and Reports 82-A
- Findlay v. the United Kingdom*, judgment of 25 February 1997, *Reports of Judgments and Decisions* 1997-I
- Z v. Finland*, judgment of 25 February 1997, *Reports* 1997-I
- Stewart-Brady v. the United Kingdom*, nos. 27436/95 and 28406/95, Commission decision of 2 July 1997, Decisions and Reports 90-A
- Herbecq and the association "Ligue des droits de l'homme" v. Belgium*, nos. 32200/96 and 32201/96, Commission decision of 14 January 1998, Decisions and Reports 92-B
- Smith and Grady v. the United Kingdom*, nos. 33985/96 and 33986/96, ECHR 1999-VI
- Amann v. Switzerland* [GC], no. 27798/95, ECHR 2000-II
- Rotaru v. Romania* [GC], no. 28341/95, ECHR 2000-V
- Lustig-Prean and Beckett v. the United Kingdom* (just satisfaction), nos. 31417/96 and 32377/96, 25 July 2000
- P.G. and J.H. v. the United Kingdom*, no. 44787/98, ECHR 2001-IX
- Davies v. the United Kingdom*, no. 42007/98, 16 July 2002
- D.P. and J.C. v. the United Kingdom*, no. 38719/97, 10 October 2002

In the case of Peck v. the United Kingdom,

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

Mr M. PELLONPÄÄ, *President*,

Sir Nicolas BRATZA,

Mr A. PASTOR RIDRUEJO,

Mr M. FISCHBACH,

Mr R. MARUSTE,

Mr S. PAVLOVSKI,

Mr L. GARLICKI, *judges*,

and Mr M. O'BOYLE, *Section Registrar*,

Having deliberated in private on 7 January 2003,

Delivers the following judgment, which was adopted on that date:

PROCEDURE

1. The case originated in an application (no. 44647/98) 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 a national of the United Kingdom, Mr Geoffrey Dennis Peck (“the applicant”), on 22 April 1996.

2. The applicant, who had been granted legal aid, was represented by Mr P. Leach, a solicitor lecturing in London. The United Kingdom Government (“the Government”) were represented by their Agent, Ms R. Mandal, of the Foreign and Commonwealth Office.

3. The applicant complained about the disclosure to the media of closed-circuit television footage, which resulted in images of himself being published and broadcast widely, and about the lack of an effective domestic remedy in that respect. He relied on Articles 8 and 13 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). It 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.

5. By a decision of 15 May 2001 the Chamber declared the application admissible.

6. The Government, but not the applicant, 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*).

7. On 1 November 2001 the Court changed the composition of its Sections (Rule 25 § 1). This case was assigned to the newly composed Fourth Section.

THE FACTS

I. THE CIRCUMSTANCES OF THE CASE

8. The applicant was born in 1955 and lives in Essex.

A. Closed-circuit television (CCTV) and the relevant footage

9. In February 1994 Brentwood Borough Council (“the Council”) approved guidelines for the operation and management of CCTV. The CCTV tape recordings would be retained initially for ninety days, this period to be reviewed from time to time and reduced to a minimum, and the tapes would be erased on completion of the storage period. In the section headed “privacy to neighbouring properties”, it was noted that the CCTV system should ensure adequate provision for the avoidance of unwarranted intrusion in areas surrounding those under surveillance. In the event of it becoming apparent that privacy was being violated, it was foreseen that the Council would take such steps as to ensure that “either an electronic (digital) screening or physical screening is taking place”. In April 1994 the Council installed a CCTV surveillance system in Brentwood. It was fully operational by July 1994. The Council’s monitoring operator had a direct visual and audio link to the police so that if it was considered that an incident warranting police intervention was taking place, the images being captured could be switched through to the police.

10. In August 1995 the applicant was suffering from depression as a result of personal and family circumstances. On 20 August 1995 at 11.30 p.m. he walked alone down the high street towards a central junction in the centre of Brentwood with a kitchen knife in his hand and he attempted to commit suicide by cutting his wrists. He stopped at the junction and leaned over a railing facing the traffic with the knife in his hand. He was unaware that a CCTV camera, mounted on the traffic island in front of the junction, filmed his movements. The CCTV footage later disclosed did not show the applicant cutting his wrists, the operator being solely alerted to an individual in possession of a knife at the junction.

11. The police were notified by the CCTV operator and arrived. They took the knife from the applicant, gave him medical assistance and brought him to the police station. He was detained under the Mental Health Act 1983. His custody record refers to the self-inflicted injuries to

his wrists on arrival and notes that he was examined and treated by a doctor, after which he was released without charge and taken home by police officers.

B. Release and publication of the footage

12. On 14 September 1995 the CCTV working party of the Council agreed to authorise the release of regular press features on the CCTV system. The Council also decided to cooperate with third parties in the preparation of factual programmes concerning their CCTV system.

13. The Council's first press feature, the *CCTV News*, was released on 9 October 1995 and included two photographs taken from the CCTV footage of the applicant to accompany an article entitled "Defused – The partnership between CCTV and the police prevents a potentially dangerous situation". The applicant's face was not specifically masked. The article noted that an individual had been spotted with a knife in his hand, that he was clearly unhappy but not looking for trouble, that the police had been alerted, that the individual had been disarmed and brought to the police station where he was questioned and given assistance for his problems. The article included the name of a Council employee in the event that readers wished to obtain copies of the pictures.

14. On 12 October 1995 the *Brentwood Weekly News* used a photograph of the incident involving the applicant on its front page to accompany an article on the use and benefits of the CCTV system. The applicant's face was not specifically masked.

15. On 13 October 1995 an article entitled "Gotcha" appeared in the *Yellow Advertiser*, a local newspaper with a circulation of approximately 24,000. The article was accompanied by a photograph of the applicant taken from the CCTV footage. The newspaper article referred to the applicant having been intercepted with a knife and a potentially dangerous situation being defused as a result of the CCTV system. It was noted that the applicant had been released without charge.

16. As a result Anglia Television sought, and the Council provided, footage of the incident involving the applicant. On 17 October 1995 extracts from that footage were included in its news programme about the CCTV system, a local broadcast to an average audience of 350,000. The applicant's face had been masked at the Council's oral request. However, that masking was later considered inadequate by the Independent Television Commission (see below), the applicant's distinctive hairstyle and moustache making him easily recognisable to anyone who knew him.

17. On 18 October 1995 the Chairman of the Council informed the Council Technical Services Committee that cooperation had been, and

would continue to be, given in the preparation of factual documentary programmes concerning the CCTV system. He referred to the feature on CCTV which had been broadcast by Anglia Television on the previous day.

18. In late October or November 1995 the applicant became aware that he had been filmed on CCTV and that footage had been released because a neighbour told his partner that the former had seen him on television. He did not take any action then as he was still suffering from severe depression.

19. On 16 February 1996 a second article entitled “Eyes in the sky triumph” was published in the *Yellow Advertiser* outlining the benefits of CCTV in the fight against crime and was accompanied by the same photograph as had been previously used by that newspaper. It appears that a number of people recognised the applicant. A letter of 25 April 1996 from the *Yellow Advertiser* opined that the applicant was not identifiable. The Press Complaints Commission did not decide whether or not the applicant was identifiable from the photograph (see below).

20. At or about that time the Council agreed to furnish CCTV footage of, *inter alios*, the applicant to the producers of “Crime Beat”, a series on BBC national television with an average of 9.2 million viewers. The Council imposed orally a number of conditions on the producers including that no one should be identifiable in the footage and that all faces should be masked. The BBC were also to consult with the police to ensure that they had “no objection to recordings being shown because of *sub judice* issues”.

21. Around 9 to 11 March 1996 the applicant was told by friends that they had seen him on 9 March 1996 in trailers for an episode of “Crime Beat” which was to be broadcast soon. On 11 March 1996 he complained to the Council about the forthcoming programme, at which stage the Council became aware of his identity. The Council contacted the producers who confirmed that his image had been masked. That evening the CCTV footage was shown on “Crime Beat”. The applicant’s image was masked in the main programme itself but the Broadcasting Standards Commission (see below) later found that masking inadequate. Many of the applicant’s friends and family who saw the programme recognised the applicant.

22. In response to the applicant’s request for a copy of the Council’s licence agreement with the producers of “Crime Beat”, by letter dated 21 February 1997, the Council provided an unsigned and undated agreement which did not appear to relate to the applicant but which contained a requirement to mask all faces in any copies of the relevant video. By letter dated 31 October 1997 the Council confirmed that it could not locate a signed copy of the agreement with the producers but it included an earlier draft of that agreement which had been signed by the

producers, which related to the footage of the applicant but which did not include any masking requirement.

23. The applicant made a number of media appearances thereafter to speak out against the publication of the footage and photographs. On 28 March 1996 he participated in a national radio programme (BBC Radio 4). On 31 March 1996 he spoke to a journalist who published an article in a national newspaper and this was the first time the applicant's name appeared in the media. Other newspaper articles included photographs of the applicant or quotes given by him. He also appeared on national television: on 13 April 1996 on Channel 4's "Right to Reply", on 25 July 1996 on Channel 5's "Espresso" and on 5 August 1997 on BBC 1's "You Decide". He also had his photograph published in the *Yellow Advertiser* on 25 October 1996.

C. The Broadcasting Standards Commission (BSC)

24. On 25 April 1996 the applicant lodged a complaint with the BSC in relation to, *inter alia*, the "Crime Beat" programme alleging an unwarranted infringement of his privacy and that he had received unjust and unfair treatment. On 13 June 1997 the BSC upheld both of his complaints.

25. The BSC noted that the BBC had already accepted that it had meant to mask the applicant's image and that this had not been done in the trailer due to an oversight. The BSC also considered the masking during the programme inadequate as the applicant had been recognised by viewers who had not seen the trailer. It was accepted that the BBC had not intended that the applicant would be identifiable. However, the BSC found that the effect was to reveal to the applicant's family, friends and neighbours an episode which he did not wish to reveal, and that the outcome had been distressing and amounted to an unwarranted infringement of his privacy. The BSC added that the fact that the applicant later chose to speak publicly about this incident did not alter the infringement established. The BBC was directed to broadcast a summary of the adjudication of the BSC with the episode of "Crime Beat" on 12 June 1997 and a summary of the adjudication was also published in *The Daily Telegraph* on 12 June 1997.

D. The Independent Television Commission (ITC)

26. On 1 May 1996 the applicant complained to the ITC in respect of the broadcast by Anglia Television. The latter had already apologised to the applicant and conceded that it had breached the privacy requirements of section 2(2) and (5) of the ITC Code (sections concerning coverage of

events in public and scenes of suffering and distress). The ITC noted that the implication was that a man carrying a knife was likely to be intent on a criminal act. It found that the applicant's identity was not adequately obscured and that he was readily identifiable and easily recognisable by those who knew him. It found that section 2(2) and (5) of the Code had been breached and the decision of the ITC was published in its Programme Complaints and Interventions Report of June 1996. Given the admission and apology by Anglia Television, no further action was taken by the ITC.

E. The Press Complaints Commission (PCC)

27. On 17 May 1996 the applicant complained to the PCC in respect of the articles published in the *Yellow Advertiser*. The PCC rejected the applicant's complaint without a hearing and the decision was communicated to the applicant by letter dated 2 August 1996. The PCC considered that, whether or not the applicant was identifiable from the photographs, the events in question took place in a town high street, open to public view. It did not consider that the juxtaposition of the photographs and the articles implied that the applicant had committed a crime and it had been made clear that he was released without charge, the second article indicating that the applicant was ill at the relevant time.

F. The judicial review proceedings

28. On 23 May 1996 the applicant applied to the High Court for leave to apply for judicial review of the Council's disclosure of the CCTV material arguing, *inter alia*, that that disclosure had no basis in law. On 26 June 1996 a single judge of the High Court refused leave. On 18 October 1996 the High Court granted leave on a renewed request and leave to amend the application to include a complaint that the disclosure was irrational, even if lawful.

29. By judgment dated 25 November 1997 the High Court rejected the application for judicial review. It found that the purpose of section 163 of the Criminal Justice and Public Order Act 1994 ("the 1994 Act") was to empower a local authority to provide CCTV equipment in order to promote the prevention of crime or the welfare of victims of crime:

"By publicising information about the successful operation of the CCTV, the Council was providing information about its effectiveness and thereby reinforcing the deterrent effect of its operation. The making available to the media of footage from the CCTV film to show the effectiveness of the system can properly be said ... to be incidental to and to facilitate the discharge of the Council's function under section 163 [of the 1994 Act] because it thereby increased, or tended to increase, the preventative effect of the

equipment which [the Council was] providing for the purposes of the prevention of crime.”

30. It concluded that the Council had the power to distribute the CCTV footage to the media by virtue of section 111 of the Local Government Act 1972 in the discharge of their functions under section 163 of the 1994 Act.

31. As to the “rationality” of the Council’s decision to disclose, the applicant submitted that the Council acted irrationally in disclosing the footage with the aim of crime prevention when he had not been, in fact, involved in any criminal activity. He argued that by failing to consult the police to see if he had been charged with a criminal offence and to impose sufficient restrictions as regards disclosure of his identity, the Council had facilitated an unwarranted invasion of his privacy which was contrary to the spirit, if not the letter, of the Council’s guidelines.

32. The High Court judge had some sympathy with that submission but did not consider it correct in law. He went on:

“I have some sympathy with the applicant who has suffered an invasion of his privacy, as is borne out by the findings of the Independent Television Commission and the Broadcasting Standards Commission. However, if I am right in deciding that the Council does have power to distribute the film footage from its CCTV system, there may on occasion be undesirable invasions of privacy. Unless and until there is a general right of privacy recognised by English law (and the indications are that there may soon be so by incorporation of the European Convention on Human Rights into our law), reliance must be placed on effective guidance being issued by Codes of practice or otherwise, in order to try and avoid such undesirable invasions of a person’s privacy.

The evidence is that the CCTV cameras in public places play an important role in both crime prevention and crime detection. In this case, the film footage showed a man walking in the High Street carrying a large knife in his hand. It did not show him attempting to commit suicide. It was plainly a potentially dangerous situation which the Council’s monitoring employee quite properly put to the police, as a result of which the man was arrested. ... It was not unreasonable for the Council to conclude that the footage was a useful example of how a potentially dangerous situation can be avoided. ... In those circumstances, it seems to me that the decision of the Council to distribute the film footage to the media could not be said to be irrational or unreasonable, bearing in mind that the film did not show an attempted suicide and that, at the time, they did not know the applicant’s identity. They therefore had no reason to consult the police as to whether an offence had been committed. They did not sell the take-outs from the CCTV footage for commercial gain and, more importantly, they had imposed on the television companies a requirement that an individual’s face should be masked. It is true that that was a verbal rather than a written requirement, but I am not persuaded that what happened was likely to have been different if it had been a written requirement. In the event, the fault lay with the television companies. Anglia TV failed to mask the applicant’s identity adequately. The BBC failed to mask the applicant’s identity at all in the trailers. As soon as the Council were notified about that by the applicant, two days before the programme went out, which was the first time they were aware of the applicant’s identity, they immediately contacted the BBC and received assurances that

his image had been masked in the programme. In the event, unknown to the Council, it had not been adequately masked in the programme.

I am sure that lessons can be learnt from this unfortunate incident, and it may be that, with the benefit of hindsight, the Council will want to see if they can tighten up their guidelines to seek to avoid a similar incident in the future. I am, however, equally sure that, in the circumstances that I have described, the Council cannot be said to have acted irrationally in the sense that they had taken leave of their senses or had acted in a manner in which no reasonable local authority could sensibly have acted.”

33. An application to the High Court for leave to appeal to the Court of Appeal was rejected. The subsequent leave application to a single judge of the Court of Appeal was rejected on 21 January 1998 because

“... the [High Court] Judge was plainly correct in his interpretation of the relevant statutory provisions and the Council was neither acting outside its statutory authority nor irrationally in making the film and photographs available to the media. The injury, of which complaint is made, arises from a failure on the part of the media to sufficiently disguise the applicant when making the film and photographs visible to the public. That is and has been the subject of complaint against the media involved but is not capable of supporting a claim for a declaration against Brentwood Borough Council”.

34. Following an oral hearing before the full Court of Appeal, the applicant’s leave application was dismissed on 19 February 1998.

II. RELEVANT DOMESTIC LAW AND PRACTICE

A. The relevant powers of the Council

35. The Criminal Justice and Public Order Act 1994 (“the 1994 Act”) came into force on 3 February 1995. The relevant parts of section 163 provide as follows:

“1. Without prejudice to any power which they may appear to exercise for those purposes under any other enactment, a local authority may take such of the following steps as they consider will, in relation to their area, promote the prevention of crime or the welfare of the victims of crime –

(a) providing apparatus for recording visual images of events occurring on any land in their area;

(b) providing within their area a telecommunications system which, under Part II of the Telecommunications Act 1984, may be run without a licence;

(c) arranging for the provision of any other description of telecommunications system within their area or between any land in their area and any building occupied by a public authority.

2. Any power to provide, or to arrange for the provision of, any apparatus includes power to maintain, or operate, or, as the case may be, to arrange for the maintenance or operation of, that apparatus.”

36. The relevant part of section 111(1) of the Local Government Act 1972 provides as follows:

“Without prejudice to any powers exercisable apart from this section but subject to the provisions of this Act and any other enactment passed before or after this Act, a local authority shall have the power to do anything ... which is calculated to facilitate, or is conducive or incidental to the discharge of any of their functions.”

37. Essex Police Policy Guidelines dated June 1995 concern the involvement of the police in the installation and operation of CCTV systems in their remit. In the section concerning the release to the media of video footage, it was pointed out that care should be taken not to jeopardise any existing or future legal proceedings, that licence agreements covering all appropriate terms and conditions of release should be drawn up and that care should always be taken to ensure that victims or other innocent parties featured were aware of its potential use and, where possible, their consent obtained. Where possible, the identity of victims, police employees and suspects (where identification might jeopardise criminal proceedings) should be masked.

38. As an extension of the Crime Reduction Programme announced in July 1998, government funding for CCTV systems was introduced in March 1999 and the sum of 153 million pounds sterling (GBP) has been made available over a period of three years, of which over GBP 40 million has already been allocated to more than 200 CCTV schemes. One of the requirements of such funding is that the scheme should be regulated by a suitable code of practice to ensure that it operates fairly and with proper respect for personal privacy. In the first year of operation of the CCTV system in Brentwood, there was a 34% reduction in crime.

B. Judicial review

39. Where a public authority has exceeded its powers or has acted irrationally or has reached a decision in breach of the rules of procedural fairness, then a person aggrieved may challenge the decision by means of a judicial review. If a decision is so disproportionate to its intended objective as to be irrational, the Court will strike it down. The English courts do not recognise proportionality as a separate head of judicial review. However, in the case of *R. (Alconbury Developments Ltd) v. Secretary of State for the Environment, Transport & the Regions* ([2001] 2 Weekly Law Reports 1389), Lord Slynn of the House of Lords stated *obiter dictum*:

“I consider that even without reference to the Human Rights Act 1998 the time has come to recognise that this principle [of proportionality] is part of English administrative law, not only when judges are dealing with Community acts but also when they are dealing with acts subject to domestic law.”

C. Private-law remedies

40. The remedy of breach of confidence is made up of three essential elements: the information itself must have “the necessary quality of confidence about it”; the information “must have been imparted in circumstances importing an obligation of confidence”; and there must have been an “unauthorised use of that information to the detriment of the party communicating it” (*Coco v. A.N. Clark Engineers Ltd* [1969] Reports of Patent Cases 41, at 47). A fuller description of this cause of action together with more recent domestic case-law are detailed in *Earl and Countess Spencer v. the United Kingdom* (applications nos. 28851/95 and 28852/95, Commission decision of 16 January 1998, Decisions and Reports (DR) 92-A, p. 56).

41. Where a public official abuses his position by performing an administrative act maliciously, or which he knows he has no power to do, and causes foreseeable harm, then the injured person may recover damages on the basis of misfeasance in public office.

42. The remedy of defamation is well established in English law. Every person is entitled to his good name and to the esteem in which he is held by others and has a right to claim that his reputation shall not be disparaged by defamatory statements made about him to a third person or persons without lawful justification or excuse.

43. The essential elements of malicious falsehood are that a defendant has published words about the claimant that are false, that they were published maliciously and that special damage has followed as a direct and natural result of their publication (*Kaye v. Robertson* [1991] Fleet Street Reports 62).

44. The tort of nuisance consists of an unwarranted interference with the use or enjoyment of land (see, for example, *Thomas v. National Union of Mineworkers* [1986] Law Reports: Chancery Division 20). Trespass consists of an unjustifiable intrusion by one person upon the land in the possession of another. The domestic courts have been developing the concept of a tort of harassment causing personal injury (see, for example, *Burnett v. George* [1992] 1 Family Law Reports 525, and *Khorasandjin v. Bush* [1993] 3 All England Law Reports 669).

45. Depending on the circumstances in which any film has been made or published, the unauthorised taking or publication of pictures might be prevented (or damages recovered) on the grounds of copyright, breach of contract or inducing breach of contract.

D. Statutory protection for privacy

46. Statute law provides certain protection in the form of the Protection from Harassment Act 1997. Statutory regulation of sur-

veillance is provided by the Interception of Communications Act 1985, by the Intelligence Services Act 1994 and by the Police Act 1997. The purpose of the Regulation of Investigatory Powers Act 2000 is to ensure that the relevant investigatory powers of the authorities are used in accordance with human rights. Many users of CCTV will have to comply with the provisions of the Data Protection Act 1998. Specific statutory protection of privacy is accorded in certain other contexts such as the anonymity of rape victims (Sexual Offences (Amendment) Act 1976) and the prohibition of the publication of the names or photographs of children involved in legal proceedings (Children and Young Persons Act 1933).

47. The Human Rights Act 1998 came into force in October 2000. It requires that, so far as it is possible to do so, primary and subordinate legislation be read and given effect in a manner compatible with the European Convention on Human Rights and further provides that it is unlawful for a public authority to act in a way incompatible with a Convention right.

In *Douglas v. Hello! Ltd* ([2001] 1 Weekly Law Reports 992), Sedley LJ indicated that he was prepared to find that there was now a qualified right to privacy under English domestic law, although other members of the Court of Appeal (Brooke LJ and Keene LJ) did not find it necessary to rule on that point.

E. The media commissions

48. The Broadcasting Standards Commission (BSC) was established by section 106 of the Broadcasting Act 1996 with effect from April 1997. It is the duty of the BSC to draw up and publish a code giving guidance as to the principles to be observed and practices to be followed in connection with the avoidance of unjust or unfair treatment in programmes or the unwarranted infringement of privacy in programmes (section 107 of the 1996 Act). In this respect, paragraph 16 of the code points out that broadcasters should take care with material recorded by CCTV cameras to ensure identifiable individuals are treated fairly and that “any exceptions to the requirement of individual consent would have to be justified by an overriding public interest”. The BSC is also required to consider and adjudicate on complaints relating to unjust or unfair treatment in programmes, or to unwarranted infringement of privacy in programmes (sections 110 and 111 of the 1996 Act).

49. The BSC has powers, *inter alia*, to direct broadcasting bodies to publish the findings of the BSC or a summary of them (section 119), but it has no powers to direct a broadcasting body not to broadcast a programme.

50. The Independent Television Commission (ITC) is a public body set up by the Broadcasting Act 1990 to licence and regulate commercially

funded television (excluding television services provided by, *inter alia*, the BBC). The Act requires the ITC to draw up and enforce a code governing programming standards and practice, which code covers issues of privacy. The ITC adjudicates upon complaints made under the code and, where a breach is confirmed, the ITC may impose sanctions such as requiring on-screen apologies, ordering fines and revoking licences.

51. The Press Complaints Commission (PCC) is a non-statutory body set up by the newspaper industry for the purposes of self-regulation. The PCC operates a voluntary code of practice, which code includes provisions relating to privacy. If a newspaper is found to be in breach of the code, the newspaper is to publish the adjudication of the PCC. The PCC has no legal powers to prevent publication of material, to enforce its rulings or to grant any legal remedies to a complainant.

THE LAW

I. ALLEGED VIOLATION OF ARTICLE 8 OF THE CONVENTION

52. The applicant complained that the disclosure by Brentwood Borough Council of the relevant CCTV footage, which resulted in the publication and broadcasting of identifiable images of him, constituted a disproportionate interference with his right to respect for his private life guaranteed by Article 8 of the Convention. The relevant parts of Article 8 read as follows:

“1. Everyone has the right to respect for his private and family life ...

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 ... public safety or ... for the prevention of disorder or crime ...”

A. The existence of an interference with private life

1. *The parties' submissions*

53. The Government contended that the applicant's right to private life had not been engaged. They mainly argued that the incident in question did not form part of his private life given the substance of what was filmed and the location and circumstances of the filming. The applicant's actions were already in the public domain. Disclosure of those actions simply distributed a public event to a wider public and could not change the public quality of the applicant's original conduct and render it more private. The Government also maintained that the applicant waived his rights by choosing to do what he did, where he did, and submitted that

the fact that the applicant did not complain about being filmed, as such, amounted to an acknowledgment that the filming did not engage his right to the protection of his private life. They further considered that the question of whether there was an interference with his private life was not clear cut and submitted that certain factors should be borne in mind in this respect, including the nature of the impugned act and the parties' conduct.

54. The applicant maintained that the disclosure of the footage constituted a serious interference with his private life. The relevant footage related to an attempted suicide, he was unaware that he was being filmed and the footage showed the immediate aftermath of this episode while he still held the knife. The footage was disclosed to the written and audiovisual media with large audiences, without his consent or knowledge and without masking at all or adequately his identity. His image, even in those circumstances, was broadcast to millions and he was recognised by a large number of persons who knew him, including family members, friends and colleagues. While he was not complaining about being filmed by CCTV (as this saved his life), he took issue with the disclosure by the Council of the CCTV material which resulted in the impugned publications and broadcasts.

55. While the CCTV material disclosed did not show him actually cutting his wrists, the applicant argued that it concerned a period immediately following his suicide attempt and thus related to that personal and private matter. He may have been in the street, but it was late at night, he was not taking part in a public demonstration (the main reason for demonstrating is to be seen) and, given his psychological state, it could not be said that he was there voluntarily at all. He was unaware that he was being filmed and the disclosure took place without his knowledge or consent and the footage was later broadcast, and the stills published, without his permission and in a manner which did not exclude his identification by family, friends, neighbours and colleagues. The BSC, the ITC and the High Court found that his privacy had been invaded and, given those findings, the PCC's view to the contrary was not tenable.

56. In addition, the applicant maintained that the jurisprudence of the Convention institutions accepted that the occurrence of an event in a public place was only one element in the overall assessment of whether there was an interference with private life, other relevant factors including the use made of the material obtained and the extent to which it was made available to the public. In contrast to that jurisprudence, not only was disclosure of the CCTV material specifically foreseen by the Council, but that disclosure was made to the media. Moreover, the applicant contended that it could not be said that he "unequivocally" waived his rights under the Convention on 20 August 1995.

2. *The Court's assessment*

57. Private life is a broad term not susceptible to exhaustive definition. The Court has already held that elements such as gender identification, name, sexual orientation and sexual life are important elements of the personal sphere protected by Article 8. That Article also protects a right to identity and personal development, and the right to establish and develop relationships with other human beings and the outside world and it may include activities of a professional or business nature. There is, therefore, a zone of interaction of a person with others, even in a public context, which may fall within the scope of "private life" (see *P.G. and J.H. v. the United Kingdom*, no. 44787/98, § 56, ECHR 2001-IX, with further references).

58. In *P.G. and J.H.* (§ 57) the Court further noted as follows:

"There are a number of elements relevant to a consideration of whether a person's private life is concerned in measures effected outside a person's home or private premises. Since there are occasions when people knowingly or intentionally involve themselves in activities which are or may be recorded or reported in a public manner, a person's reasonable expectations as to privacy may be a significant, although not necessarily conclusive, factor. A person who walks down the street will, inevitably, be visible to any member of the public who is also present. Monitoring by technological means of the same public scene (for example, a security guard viewing through closed-circuit television) is of a similar character. Private life considerations may arise, however, once any systematic or permanent record comes into existence of such material from the public domain."

59. The monitoring of the actions of an individual in a public place by the use of photographic equipment which does not record the visual data does not, as such, give rise to an interference with the individual's private life (see, for example, *Herbecq and the association "Ligue des droits de l'homme" v. Belgium*, applications nos. 32200/96 and 32201/96, Commission decision of 14 January 1998, DR 92-B, p. 92). On the other hand, the recording of the data and the systematic or permanent nature of the record may give rise to such considerations. Accordingly, in both *Rotaru* and *Amann* (to which *P.G. and J.H.* referred) the compilation of data by security services on particular individuals, even without the use of covert surveillance methods, constituted an interference with the applicants' private lives (*Rotaru v. Romania* [GC], no. 28341/95, §§ 43-44, ECHR 2000-V, and *Amann v. Switzerland* [GC], no. 27798/95, §§ 65-67, ECHR 2000-II). While the permanent recording of the voices of P.G. and J.H. was made while they answered questions in a police cell as police officers listened to them, the recording of their voices for further analysis was regarded as the processing of personal data about them amounting to an interference with their right to respect for their private lives (see *P.G. and J.H.*, cited above, §§ 59-60).

60. However, the Court notes that the present applicant did not complain that the collection of data through the CCTV-camera monitoring of his movements and the creation of a permanent record of itself amounted to an interference with his private life. Indeed, he admitted that that function of the CCTV system, together with the consequent involvement of the police, may have saved his life. Rather, he argued that it was the disclosure of that record of his movements to the public in a manner in which he could never have foreseen which gave rise to such an interference.

61. In this connection the Court recalls both *Lupker* and *Friedl* decided by the Commission, which concerned the unforeseen use by the authorities of photographs which had been previously voluntarily submitted to them (*Lupker and Others v. the Netherlands*, no. 18395/91, Commission decision of 7 December 1992, unreported) and the use of photographs taken by the authorities during a public demonstration (*Friedl v. Austria*, judgment of 31 January 1995, Series A no. 305-B, opinion of the Commission, p. 21, §§ 49-52). In those cases, the Commission attached importance to whether the photographs amounted to an intrusion into the applicant's privacy (as, for instance, by entering and taking photographs in a person's home), whether the photograph related to private or public matters and whether the material thus obtained was envisaged for a limited use or was likely to be made available to the general public. In *Friedl* the Commission noted that there was no such intrusion into the "inner circle" of the applicant's private life, that the photographs taken of a public demonstration related to a public event and that they had been used solely as an aid to policing the demonstration on the relevant day. In this context, the Commission attached weight to the fact that the photographs taken remained anonymous in that no names were noted down, the personal data recorded and photographs taken were not entered into a data-processing system and no action had been taken to identify the persons photographed on that occasion by means of data processing (*ibid.*). Similarly, in *Lupker*, the Commission specifically noted that the police used the photographs to identify offenders in criminal proceedings only and that there was no suggestion that the photographs had been made available to the general public or would be used for any other purpose.

62. The present applicant was in a public street but he was not there for the purposes of participating in any public event and he was not a public figure. It was late at night, he was deeply perturbed and in a state of distress. While he was walking in public wielding a knife, he was not later charged with any offence. The actual suicide attempt was neither recorded nor therefore disclosed. However, footage of the immediate aftermath was recorded and disclosed by the Council directly to the public in its *CCTV News* publication. In addition, the footage was

disclosed to the media for further broadcasting and publication purposes. Those media included the audiovisual media: Anglia Television broadcast locally to approximately 350,000 people and the BBC broadcast nationally, and it is “commonly acknowledged that the audiovisual media have often a much more immediate and powerful effect than the print media” (*Jersild v. Denmark*, judgment of 23 September 1994, Series A no. 298, pp. 23-24, § 31). The *Yellow Advertiser* was distributed in the applicant’s locality to approximately 24,000 readers. The applicant’s identity was not adequately, or in some cases not at all, masked in the photographs and footage so published and broadcast. He was recognised by certain members of his family and by his friends, neighbours and colleagues.

As a result, the relevant moment was viewed to an extent which far exceeded any exposure to a passer-by or to security observation (as in *Herbecq and the association “Ligue des droits de l’homme”*, cited above) and to a degree surpassing that which the applicant could possibly have foreseen when he walked in Brentwood on 20 August 1995.

63. Accordingly, the Court considers that the disclosure by the Council of the relevant footage constituted a serious interference with the applicant’s right to respect for his private life.

B. Whether the interference was in accordance with the law and pursued a legitimate aim

64. The Government submitted that any interference was “in accordance with the law” in that it fell within section 163 of the Criminal Justice and Public Order Act 1994 (“the 1994 Act”) and section 111 of the Local Government Act 1972 (“the 1972 Act”), both of which provisions complied with the Convention’s “quality of law” requirements. They added that any interference pursued a legitimate aim: as accepted during the judicial review proceedings, the Council’s intention in installing and operating the CCTV system and in disclosing footage to the media was the detection and prevention of crime, thereby securing public safety and private property.

65. The applicant considered that the interference in question was not “in accordance with the law” because it was not foreseeable. He argued that the scope and conditions of the exercise of the discretionary power of disclosure in the 1972 and 1994 Acts were not indicated with sufficient clarity and thereby failed to protect him against arbitrary interferences with his rights. He also considered that the disclosure of the CCTV material had no legitimate aim because any connection between the aim of detecting and deterring crime and his conduct was too remote.

66. The Court has noted the terms of section 163 of the 1994 Act and section 111(1) of the 1972 Act and the judgment of, in particular, the High

Court. That court noted that the purpose of section 163 of the 1994 Act was to empower a local authority to provide CCTV equipment in order to promote the prevention of crime and the welfare of victims of crime. It further noted that the publicising of information about the successful operation of the CCTV system reinforced the deterrent effect of its operation. The Council had the power to distribute the CCTV footage to the media for transmission by virtue of section 111(1) of the 1972 Act in the discharge of their functions under section 163 of the 1994 Act.

67. Accordingly, the Court considers that the disclosure did have a basis in law and was, with appropriate legal advice, foreseeable (see *The Sunday Times v. the United Kingdom (no. 1)*, judgment of 26 April 1979, Series A no. 30, p. 31, § 49).

It also regards the disclosure as having pursued the legitimate aim of public safety, the prevention of disorder and crime and the protection of the rights of others.

C. Whether the interference was justified

1. The parties' submissions

68. The Government considered that any interference was proportionate. They pointed out that the domestic courts had already assessed the reasonableness of the disclosure, and that this Court should not substitute its own assessment for that of the domestic institutions.

69. As to the reasons why any such interference was proportionate, the Government emphasised the obligation to protect the life and property of citizens. Given the margin of appreciation open to States to implement the most suitable measures to combat crime, the Government's view of CCTV as a powerful weapon in that battle should be accepted. Disclosure of CCTV footage complemented this aim: the policy was to give CCTV as prominent a role as possible in order to avoid covert surveillance, to inspire public confidence and support for the system and to deter criminals. This aim of deterrence was expressly accepted by the High Court as one of the bases of the Council's conduct, and crime had decreased since the installation of the CCTV system. An important element of the publicity given to CCTV had been the release of footage to the media and the CCTV footage of the applicant was an entirely suitable illustration of the type of situation constituting good publicity for CCTV. It was not a private tragedy sensationalised by the disclosure of the footage since it did not show the applicant's attempted suicide and it was not apparent from the footage disclosed that he had made such an attempt or tried to injure himself in any way. This was not obvious to the Council operator, who did not know on the relevant evening that the

applicant had tried to commit suicide. Rather, the footage evidenced the police defusing a potentially dangerous situation.

70. In addition, they argued that cooperation with the media to publicise the CCTV system would be undermined if it were necessary to obtain the consent of everyone who appeared on the images; the Government referred to scenes on crowded streets and to footage which might include missing persons whose consent could not be obtained.

71. Moreover, the Government submitted that the nature of the impugned act and the parties' conduct were relevant considerations in this context also. As to the impugned act, they pointed out that the disclosed footage was obtained neither covertly, intrusively or selectively and the degree of intrusion was limited. The applicant, the Government suggested, courted attention by going to a busy junction at the centre of Brentwood clearly brandishing a knife, and he compounded the publicity thereafter by his voluntary appearances in the media. Indeed, it was during those appearances that his identity was first made known to the public and that the first public reference was made to his attempted suicide. The Council, the Government contended, acted in good faith in the public interest with no commercial motive. Since it had no facilities to mask faces on CCTV footage, it released the footage to the media on the understanding that the relevant television companies would mask the applicant's image. The fact that those companies did not do so, or did so inadequately, was not the responsibility of the Council.

72. The applicant maintained that the interference was not proportionate given the serious nature of the interference. The Council should have, and could have, taken reasonable steps to identify the applicant and inform themselves of his situation. It should have, since the purpose of disclosing the film was to advertise widely the benefits of CCTV and not to identify a criminal. It could have, because there was only one person visible, whose identification would have been possible through the police, who had been called by the CCTV operator to the scene.

73. Moreover, he considered that the Council's attempt at ensuring the masking of the relevant image was inadequate. If the Council did not have the facilities themselves, they should have ensured that the media properly carried out the masking. Written agreements would be a step in the right direction, but none were completed prior to the disclosures in his case.

74. Furthermore, the applicant submitted that there was no sufficiently important countervailing public interest. He was not a public figure and he had no public role. The disclosure was made not to catch a criminal or find a missing person but to satisfy the general aim of publicising the effectiveness of the CCTV system, with which aim properly masked images or other less intrusive footage would have been consistent.

75. The applicant contested the Government's assertion that the High Court had assessed the proportionality of the interference. He also rejected their contention that he courted attention on 20 August 1995. He further disputed their questioning of his motivation by their reference to his voluntary media appearances in 1996: his image had already been published and broadcast without his consent and he was identified by those who knew him. He then correctly pursued any remedies available, which procedures were public, and he could not be criticised for speaking about his predicament to responsible media. He faced the classic dilemma of one whose privacy has been interfered with: seeking a remedy and defending one's position by speaking out inevitably led to further publicity.

2. *The Court's assessment*

76. In determining whether the disclosure was "necessary in a democratic society", the Court will consider whether, in the light of the case as a whole, the reasons adduced to justify the disclosure were "relevant and sufficient" and whether the measures were proportionate to the legitimate aims pursued.

77. In cases concerning the disclosure of personal data, the Court has recognised that a margin of appreciation should be left to the competent national authorities in striking a fair balance between the relevant conflicting public and private interests. However, this margin goes hand in hand with European supervision (see *Funke v. France*, judgment of 25 February 1993, Series A no. 256-A, p. 24, § 55) and the scope of this margin depends on such factors as the nature and seriousness of the interests at stake and the gravity of the interference (see *Z v. Finland*, judgment of 25 February 1997, *Reports of judgments and Decisions* 1997-I, p. 348, § 99).

78. *Z v. Finland* related to the disclosure in court proceedings without the applicant's consent of her health records, including her HIV status. The Court noted that the protection of personal data was of fundamental importance to a person's enjoyment of his or her right to respect for private life and that the domestic law must therefore afford appropriate safeguards to prevent any such disclosure as may be inconsistent with the guarantees in Article 8 of the Convention. In so finding, the Court referred, *mutatis mutandis*, to Articles 3 § 2 (c), 5, 6 and 9 of the Convention for the Protection of Individuals with regard to Automatic Processing of Personal Data (European Treaty Series no. 108, Strasbourg, 1981). It went on to find that the above considerations were "especially valid" as regards the protection of the confidentiality of information about a person's HIV status, noting that the interests in protecting the confidentiality of such information weighed heavily in the

balance in determining whether the interference was proportionate to the legitimate aim pursued. Such interference could not be compatible with Article 8 of the Convention unless it was justified by an overriding requirement in the public interest. Any State measures compelling disclosure of such information without the consent of the patient and any safeguards designed to secure an effective protection called for the most careful scrutiny on the part of the Court.

79. As to the present case, the Court would note at the outset that the applicant was not charged with, much less convicted of, an offence. The present case does not therefore concern disclosure of footage of the commission of a crime.

The Court has also noted, on the one hand, the nature and seriousness of the interference with the applicant's private life (see paragraph 63 above). On the other hand, the Court appreciates the strong interest of the State in detecting and preventing crime. It is not disputed that the CCTV system plays an important role in these respects and that that role is rendered more effective and successful through advertising the CCTV system and its benefits.

80. However, the Court notes that the Council had other options available to it to allow it to achieve the same objectives. In the first place, it could have identified the applicant through enquiries with the police and thereby obtained his consent prior to disclosure. Alternatively, the Council could have masked the relevant images itself. A further alternative would have been to take the utmost care in ensuring that the media, to which the disclosure was made, masked those images. The Court notes that the Council did not explore the first and second options and considers that the steps taken by the Council in respect of the third were inadequate.

81. As to the first option, it is true that individuals may not give their consent or that such an exercise may not be feasible where the footage includes images of numerous persons. In such circumstances, it could be argued that a consent-based system of disclosure could in practice undermine any action aimed at promoting the effectiveness of the CCTV system. However, in the present case, such limitations were not particularly relevant. The relevant footage clearly focused on and related to one individual only. It is not disputed that the Council, whose CCTV operator had alerted the police and observed their intervention, could have made enquiries with the police to establish the identity of the applicant and thereby request his consent to disclosure. Indeed, it appears from the Council's own *CCTV News* article of 9 October 1995 that certain enquiries had been made with the police to establish that the relevant individual had been questioned and assisted, but not to establish his identity.

82. Alternatively, the Council could have masked such images itself. While the Government confirmed that the Council did not have a

masking facility, the Court notes that the Council's own guidelines indicate that it was intended to have such a facility. Indeed, the Court notes that the Council itself directly disclosed in its own publication, the *CCTV News*, stills taken from the relevant footage and that no attempt was made to mask those images.

83. As to the third option of ensuring appropriate and sufficient masking by the media to whom footage is disclosed, the Court notes that the High Court found that Anglia Television and the producers of the BBC programme had been orally requested to mask the applicant. The Court considers, contrary to the view of the High Court, that it would have been reasonable for the Council to demand written undertakings of the media to mask images, which requirement would have emphasised the need to maintain confidentiality. Indeed the High Court suggested that lessons could be learnt from this "unfortunate incident" and that, with the benefit of hindsight, the Council might see if it could tighten up its guidelines to avoid similar incidents in the future. The Council itself clearly intended to have a written licence agreement with the producers of "Crime Beat" but this does not appear to have been concluded as no final and signed agreement was disclosed to the applicant or submitted by the Government to this Court. The Essex police guidelines recommend written agreements with clauses on masking. Moreover, there is no evidence that the *Yellow Advertiser* was requested to mask the applicant's image at all.

84. Furthermore, the relevant CCTV material was released with the aim of promoting the effectiveness of the CCTV system in the prevention and detection of crime and it was not therefore unlikely that the footage would be used in such contexts. This proved to be the case, most notably in the BBC's "Crime Beat" programme. In such circumstances, and even though the applicant does not directly complain about damage to his reputation, the Court considers that particular care was required of the Council, which would reasonably have included verifying with the police whether the individual had, in fact, been charged or not. It is difficult to accept the Government's explanation that the Council was unaware of his identity. As noted above, the Council's own *CCTV News* article of 9 October 1995 would seem to imply that the Council had established that the relevant individual had been questioned and given assistance for his problems and could therefore have verified whether the applicant had, in fact, been charged. Indeed, the *Yellow Advertiser* had established by 13 October 1995 that the applicant had not been charged by the police.

85. In sum, the Court does not find that, in the circumstances of this case, there were relevant or sufficient reasons which would justify the direct disclosure by the Council to the public of stills from the footage in its own *CCTV News* article without the Council obtaining the applicant's consent or masking his identity, or which would justify its disclosures to

the media without the Council taking steps to ensure so far as possible that such masking would be effected by the media. The crime-prevention objective and context of the disclosures demanded particular scrutiny and care in these respects in the present case.

86. Finally, the Court does not find that the applicant's later voluntary media appearances diminish the serious nature of the interference or reduce the correlative requirement of care concerning disclosures. The applicant was the victim of a serious interference with his right to privacy involving national and local media coverage: it cannot therefore be held against him that he sought thereafter to avail himself of the media to expose and complain about that wrongdoing.

87. Accordingly, the Court considers that the disclosures by the Council of the CCTV material in the *CCTV News* and to the *Yellow Advertiser*, Anglia Television and the BBC were not accompanied by sufficient safeguards to prevent disclosure inconsistent with the guarantees of respect for the applicant's private life contained in Article 8. As such, the disclosure constituted a disproportionate and therefore unjustified interference with his private life and a violation of Article 8 of the Convention.

D. Other complaints under Article 8 of the Convention

88. The applicant also appeared to suggest that the BBC, acting under Royal Charter, was a public authority as was Anglia Television which acted under the authority of the ITC constituted under the Broadcasting Act 1990. Even assuming that those media could rely on their rights under Article 10 of the Convention, their broadcasts, he argued, also constituted unjustified interferences with his private life. The Government did not consider that the applicant had, in fact, made that submission and, in any event, denied that either the BBC or Anglia Television could be regarded as State bodies or public authorities within the meaning of Article 8 § 2 of the Convention. They relied, *inter alia*, on relevant domestic provisions and the conclusions to be drawn from the inclusion in Article 10 of the Convention of the phrase concerning the licensing of broadcasting, television or cinema enterprises.

The applicant also maintained that, given the significant impact on family members, the disclosure of the footage constituted a serious interference with his right to respect for his family life.

89. The Court notes that the question of whether the BBC was an "emanation of the State" was left open by the Commission in *Huggett v. the United Kingdom* (no. 24744/94, Commission decision of 28 June 1995, DR 82-A, p. 98). However, in the light of the Court's finding of a violation in relation to the disclosure by the Council (see paragraph 87 above), it does not consider it necessary to consider these complaints separately.

90. The applicant further argued that the State had failed to fulfil its positive obligation to protect his rights under Article 8 because he had no effective domestic remedy in respect of the disclosures. The Government maintained that there was no breach of any positive obligation and, more particularly, they argued that the applicant had available to him such remedies. The Court considers that the issue of the availability of a domestic remedy for the impugned disclosure by the Council is more appropriately considered under Article 13 of the Convention.

II. ALLEGED VIOLATION OF ARTICLE 13 OF THE CONVENTION TAKEN IN CONJUNCTION WITH ARTICLE 8

91. The applicant complained under Article 13 of the Convention taken in conjunction with Article 8 that he had no effective domestic remedy in relation to the relevant disclosures by the Council.

92. The relevant part of Article 13 reads as follows:

“Everyone whose rights and freedoms as set forth in [the] Convention are violated shall have an effective remedy before a national authority ...”

A. The parties' submissions

93. The Government explained that the need for a law of privacy had been the subject of much debate for many years, many private members' bills and a number of official reports. The debate continued. However, the absence of a general right to privacy in domestic law did not, of itself, show a lack of respect for the applicant's private life. The question was rather whether the regime of legal protection which existed adequately protected the applicant's rights and the Government considered that it did. They pointed out that the common law and statutory remedies collectively provided a comprehensive regime of legal protection for privacy and therefore performed substantially the same function as a law of privacy.

94. In particular, the Government pointed out that the applicant had been able to assert and vindicate his claims before the BSC, the ITC and the PCC. They accepted that it was not intended that the media commissions should provide a “legal remedy, in the sense of making pecuniary compensation available to an aggrieved individual who may have been injured by an infringement of the relevant codes”. However, they contended that Article 13 did not require in every case a “court” or that a pecuniary award be available. In addition, the Government argued that the remedy of judicial review was also, in principle, capable of providing an adequate remedy and the rejection of the applicant's case did not undermine the effectiveness of that remedy.

95. The Government also maintained that a number of other remedies were available to the applicant. They considered the breach-of-confidence remedy to be the most relevant, suggesting that the applicant would have been entitled to bring such an action if he had been filmed “in circumstances giving rise to an expectation of privacy on his part”. The Government underlined that this was an area of the law which was heavily dependent on policy considerations and, consequently, it was an area that had been, and would continue to be, developed by the courts. The Convention jurisprudence had had an important impact on such developments and would have an even stronger impact with the coming into force of the Human Rights Act 1998. They also submitted that the applicant could have brought an action for defamation or malicious falsehood if any item had been misreported so as to suggest that he had been involved in a criminal act of violence against some other person.

96. The applicant maintained that he had no effective domestic remedy. He had pursued the most relevant remedies (the media commissions and judicial review) but those remedies were ineffective: the “irrationality” criteria in judicial review could not be equated with the proportionality test under Article 8 and the media commissions could not award damages.

97. In addition, he argued that a breach-of-confidence action would have had no realistic prospect of success. He noted that the Government had not quoted a single case where an individual in a relatively similar situation had obtained even partial satisfaction through this remedy. He considered their assertion that an expectation of privacy would be sufficient to give rise to such a remedy to be inaccurate in domestic law, and he found it noteworthy that the Government did not contend that he had failed to exhaust domestic remedies by not taking such an action. Moreover, he considered that the other remedies to which the Government referred were not relevant to his case. Certain of the statutes came into force after the relevant time, other statutes (relating, for example, to secret surveillance) could have no conceivable impact in the present case, and the common-law remedies to which the Government referred (for defamation, malicious falsehood, harassment and breach of confidence) were simply not relevant to the applicant in the particular circumstances of his case.

B. The Court’s assessment

98. The Court notes that the applicant complained under Article 8 of the Convention taken alone and in conjunction with Article 13, *inter alia*, that he did not have effective domestic remedies. The Government did not argue that the applicant had failed to exhaust domestic remedies within

the meaning of Article 35 § 1 of the Convention. In the admissibility decision in this case, the Court considered that there was a close connection between any issue raised under Article 35 § 1 and the merits of the applicant's complaints concerning a lack of an effective domestic remedy and it joined any issue of exhaustion of domestic remedies to the merits of the application.

1. The applicable legal principles

99. The Court reiterates that Article 13 guarantees the availability of a remedy at national level to enforce the substance of Convention rights and freedoms in whatever form they may happen to be secured in the domestic legal order. Thus, its effect is to require the provision of a domestic remedy allowing the “competent national authority” both to deal with the substance of the relevant Convention complaint and to grant appropriate relief (see *Smith and Grady v. the United Kingdom*, nos. 33985/96 and 33986/96, § 135, ECHR 1999-VI, and *Murray v. the United Kingdom*, judgment of 28 October 1994, Series A no. 300-A, pp. 37-38, § 100). That provision does not, however, require the certainty of a favourable outcome (see *Amann*, cited above, § 88, with further references) or require the incorporation of the Convention or a particular form of remedy, Contracting States being afforded a margin of appreciation in conforming with their obligations under this provision (see *Vilvarajah and Others v. the United Kingdom*, judgment of 30 October 1991, Series A no. 215, p. 39, § 122).

100. The Court further notes that in *Smith and Grady*, cited above, it described the test of “irrationality” applied in judicial review proceedings as follows: a court was not entitled to interfere with the exercise of an administrative discretion on substantive grounds save where the court was satisfied that the decision was unreasonable in the sense that it was beyond the range of responses open to a reasonable decision-maker. In judging whether the decision-maker had exceeded this margin of appreciation, the human rights’ context was important, so that the more substantial the interference with human rights, the more the court would require by way of justification before it was satisfied that the decision was reasonable.

It was, however, further emphasised by the Court in that case that, notwithstanding any human rights context, the threshold of irrationality which an applicant was required to surmount was a high one, as confirmed by the domestic judgments in that case. While those courts had commented favourably on those applicants’ submissions challenging the justification of the relevant policy (against homosexuals in the armed forces), the domestic courts had, nevertheless, concluded that the policy could not be said to be beyond the range of responses open to a reasonable decision-maker and, accordingly, could not be considered to

be “irrational”. In such circumstances, the Court considered it clear that, even assuming that the essential complaints of Ms Smith and Mr Grady before this Court were before and considered by the domestic courts, the threshold at which those domestic courts could find the impugned policy to be irrational had been placed so high that it effectively excluded any consideration by the domestic courts of the question of whether the interference with the applicants’ rights answered a pressing social need or was proportionate to the national-security and public-order aims pursued, principles which lay at the heart of the Court’s analysis of complaints under Article 8 of the Convention. It therefore concluded that Ms Smith and Mr Grady had no effective remedy in relation to the violation of their right to respect for their private lives in violation of Article 13 of the Convention.

2. *Application of those principles to the present case*

101. The Court observes, in the first place, that the present case is distinguishable from *James and Others v. the United Kingdom* (judgment of 21 February 1986, Series A no. 98, pp. 47-48, §§ 85-86), *Leander v. Sweden* (judgment of 26 March 1987, Series A no. 116, pp. 29-30, § 77) and *The Sunday Times v. the United Kingdom (no. 2)* (judgment of 26 November 1991, Series A no. 217, p. 32, § 61), which establish that Article 13 cannot be seen as guaranteeing a remedy against primary legislation or equivalent domestic norms. The legislation relevant to the present case did not require disclosure of the CCTV material and the complaint is about the Council’s exercise of its powers to disclose.

(a) **The regime of legal protection for privacy**

102. As in *Winer v. the United Kingdom* (no. 10871/84, Commission decision of 10 July 1986, DR 48, p. 154), the Government argued that the Court should analyse the protection of privacy by the “regime of legal protection for privacy” as a whole, this regime effectively carrying out the role of a law of privacy.

However, the Court’s task is not to review the relevant law or practice in the abstract but rather to confine itself, without overlooking the general context, to examining the issues raised by the case before it (see *Amann*, cited above, § 88) and, in particular, to considering only those remedies which could have some relevance for the applicant (see *N. v. Sweden*, no. 11366/85, Commission decision of 16 October 1986, DR 50, p. 173; *Winer*, cited above; and *Stewart-Brady v. the United Kingdom*, nos. 27436/95 and 28406/95, Commission decision of 2 July 1997, DR 90-A, p. 45). The Court considers that it is not relevant, therefore, to examine remedies which were not in force at the relevant time or those which had no relevance to the facts of the applicant’s case.

103. The Court notes in this regard that the applicant did not complain about malicious acts on the part of the Council, about untrue reports or, at least directly, about an attack on his reputation. It is not disputed that issues of trespass, harassment, nuisance, copyright, breach of contract or secret surveillance by security services have no relevance to the applicant's complaints. Similarly, the Government did not suggest that the Data Protection Act 1998, the Sexual Offences (Amendment) Act 1976, the Children and Young Persons Act 1933 had any relevance to the facts of the present case. The Human Rights Act 1998 did not come into force until October 2000, that is, after the relevant facts of the applicants' case.

104. The Court has therefore confined its assessment to the remedies which could be considered to have had some relevance to the applicant's complaints.

(b) Judicial review

105. The Court has found that the applicant's right to respect for his private life (see paragraph 87 above) was violated by the disclosure by the Council of the relevant footage. It notes that at the material time the Convention did not form part of domestic law and questions as to whether the disclosure violated the applicant's rights under Article 8 and, in particular, as to whether the disclosure had been shown by the authorities to respond to a pressing social need or to be proportionate to any legitimate aim served, were not questions to which answers could be offered.

As in *Smith and Grady*, cited above, the sole relevant issue before the domestic courts was whether the policy could be said to be "irrational". As in *Smith and Grady*, the present High Court noted that the applicant had suffered an invasion of privacy but that, unless and until there was a general right of privacy in domestic law, reliance had to be placed on the guidance provided by codes of practice or otherwise to avoid such undesirable invasions of privacy. The High Court went on to examine a number of factors, including the important role of CCTV cameras in public places, the images captured by those cameras, the attempt (albeit unsuccessful) by the Council to ensure that the applicant's identity was masked and the fact that the footage was not sold for commercial gain. The High Court concluded that, while lessons could be learned from the unfortunate incident, including the necessity to tighten up the Council's guidelines to seek to avoid a similar incident in the future, it was satisfied that the Council could not be said to have acted "irrationally in the sense that they had taken leave of their senses or had acted in a manner in which no reasonable authority could sensibly have acted".

106. In such circumstances, the Court considers that the threshold at which the High Court could find the impugned disclosure irrational was

placed so high that it effectively excluded any consideration by it of the question of whether the interference with the applicant's right answered a pressing social need or was proportionate to the aims pursued, principles which as noted above lie at the heart of the Court's analysis of complaints under Article 8 of the Convention.

As to the Government's reference to *Alconbury Developments Ltd*, cited above, the Court notes that that case post-dated the entry into force of the Human Rights Act 1998. Moreover, the relevant comment concerning the place of the principle of proportionality in domestic law was accepted by the Government to be *obiter dictum*. In any event, the Government do not suggest that this comment is demonstrative of the full application by domestic courts of the proportionality principle in considering, in the judicial review context, cases such as the present.

107. The Court finds therefore that judicial review did not provide the applicant with an effective remedy in relation to the violation of his right to respect for his private life.

(c) The media commissions

108. The Court notes that the Government submitted that the proceedings before these commissions provided the applicant with an opportunity to assert and vindicate his rights. However, they accepted that those bodies were not "intended to provide a legal remedy, in the sense of making pecuniary compensation available to an aggrieved individual who may have been injured by an infringement of the relevant codes".

109. The Court finds that the lack of legal power of the commissions to award damages to the applicant means that those bodies could not provide an effective remedy to him. It notes that the ITC's power to impose a fine on the relevant television company does not amount to an award of damages to the applicant. While the applicant was aware of the Council's disclosures prior to the *Yellow Advertiser* article of February 1996 and the BBC broadcasts, neither the BSC nor the PCC had the power to prevent such publications or broadcasts.

(d) An action in breach of confidence

110. The Court considers the fact that the Government did not claim that the applicant had failed to exhaust this remedy to be particularly noteworthy, given the Commission's finding that Earl and Countess Spencer's application (cited above) was inadmissible on this ground.

111. The Court considers that the facts of this case are, in any event, sufficiently different from those in *Earl and Countess Spencer*, cited above, as to allow the Court to conclude that the present applicant did not have

an actionable remedy in breach of confidence at the relevant time, even accepting the Government's description of that remedy.

In the first place, Earl and Countess Spencer had a strong case on the facts that former friends had disclosed in secret indisputably private information previously given to them on a confidential basis by the applicants. The present applicant would have had much greater difficulty in establishing that the footage disclosed had the "necessary quality of confidence" about it or that the information had been "imparted in circumstances importing an obligation of confidence". The Government argued before the Court under Article 8 that the applicant's right to respect for his private life had not even been engaged. They have cited no domestic case which could be considered similar or analogous to the present case and which would suggest that these two elements of the breach-of-confidence claim were satisfied. *Douglas v. Hello! Ltd*, cited above, post-dated the relevant facts of the present case and, as importantly, the entry into force of the Human Rights Act 1998. In any event, only one of three judges in that case indicated that he was prepared to find that there was now a qualified right to privacy in domestic law. Moreover, the Court is not persuaded by the Government's argument that a finding by this Court that the applicant had an "expectation of privacy" would mean that the elements of the breach-of-confidence action were established. The Court finds it to be unlikely that the domestic courts would have accepted at the relevant time that the images had the "necessary quality of confidence" about them or that the information was "imparted in circumstances importing an obligation of confidence".

Secondly, once the material in question was in the public domain, its republication was not actionable as a breach of confidence. Such an action could not have been contemplated before the applicant became aware of the disclosures by the Council of the CCTV material namely, prior to October or November 1995. Accordingly, a claim of breach of confidence would not have been actionable in respect of the *Brentwood Weekly News* or the *Yellow Advertiser* articles or in respect of the BBC broadcast.

112. Given these deficiencies, it not necessary to consider whether an award of damages would have been available in a breach-of-confidence action. The Court would confine itself to noting that, despite this being the second area of dispute between the parties in *Earl and Countess Spencer*, cited above, no attempt has been made by the Government in the present case to clarify how damages could have been awarded in the absence of a prior injunction. The applicant could only have applied for such an injunction after he became aware of the disclosures in late October or early November 1995 and therefore only against the *Yellow Advertiser* and the BBC. Although an award of an account of profits is not dependent on the grant of a prior injunction, the Government have

referred to no case where this has been ordered in respect of a broadcast. While an account of profits in respect of the national press was a possibility open to Earl and Countess Spencer, the *Yellow Advertiser* had a local as opposed to a national circulation.

3. *The Court's conclusion*

113. In such circumstances, the Court finds that the applicant had no effective remedy in relation to the violation of his right to respect for his private life guaranteed by Article 8 of the Convention. The Court does not accept as relevant the Government's argument that any acknowledgment of the need to have a remedy will undermine the important conflicting rights of the press guaranteed by Article 10 of the Convention. As noted above, the Council, and therefore the media, could have achieved their objectives by properly masking, or taking appropriate steps to ensure such masking of, the applicant's identity.

114. Accordingly, there has been a violation of Article 13 of the Convention taken in conjunction with Article 8.

III. APPLICATION OF ARTICLE 41 OF THE CONVENTION

115. 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."

116. The applicant claimed compensation for the non-pecuniary damage suffered by him and reimbursement of his pecuniary losses and his legal costs and expenses. The Government contested these claims.

A. **Non-pecuniary damage**

117. The applicant claimed 7,500 pounds sterling (GBP) in respect of non-pecuniary damage. He underlined the distress, anxiety, embarrassment and frustration suffered by him as a consequence of the impugned disclosures: he had been the subject of taunts, jokes and abuse from neighbours, the assumption was made that he was part of a crime problem and he had to explain his personal problems to his family after the relevant coverage in the media. He emphasised that the footage related to a distressing time for him, that the dissemination was without his knowledge or consent, that the consequent publications and broadcasts were at local and national level and that he had no remedy in national law.

The Government argued that the finding of a violation would constitute sufficient just satisfaction in itself or, alternatively, that a sum of approximately GBP 4,000 would be appropriate compensation.

118. The Court observes that some forms of non-pecuniary damage, including emotional distress, by their very nature cannot always be the object of concrete proof. However, this does not prevent the Court from making an award if it considers that it is reasonable to assume that an applicant has suffered injury requiring financial compensation (see *Davies v. the United Kingdom*, no. 42007/98, § 38, 16 July 2002).

119. The Court has noted above the reasons why it considered the interference with the applicant's private life to be a serious one and the personal consequences for the applicant of the wide dissemination of the footage, together with the absence of any effective remedy in these respects (on this latter point, see *D.P. and J.C. v. the United Kingdom*, no. 38719/97, § 142, 10 October 2002). It considers that the applicant must thereby have suffered significant distress, embarrassment and frustration which are not sufficiently compensated by a finding of violation.

120. The Court therefore awards the applicant on an equitable basis 11,800 euros (EUR) in respect of non-pecuniary damage.

B. Pecuniary damage

121. The applicant also claimed reimbursement of pecuniary damage incurred by him as a direct result of the matters constituting a violation in this case. In particular, he claimed compensation in the sum of GBP 2,500 for expenses he incurred in pursuing his applications before the BSC, the ITC, the PCC, the High Court and this Court. This amount included his travel expenses (to attend meetings with his representatives and to attend hearings), loss of salary (due to the nature of his work, the applicant claimed to have lost wages for the periods he was obliged to attend meetings and hearings), together with postage and telephone costs. The Government pointed out that the applicant claimed those expenses without providing any evidence. They added that, in so far as they were incurred in domestic proceedings, they were not necessarily and reasonably incurred in the course of the Convention proceedings and therefore were not recoverable.

122. The Court observes that these claims of the applicant have not been sufficiently detailed by him, the applicant claiming a global figure for all such expenses, and that, importantly, he has not submitted any documents vouching such pecuniary losses. In such circumstances, the Court does not award the applicant compensation for pecuniary damage.

C. Legal costs and expenses

123. The applicant further claimed reimbursement of his legal costs of both the domestic and Convention proceedings.

124. As to the domestic proceedings, the applicant claimed GBP 5,047.40 (inclusive of value-added tax (VAT)) in respect of proceedings before the PCC, the ITC and the BSC. This was based on a charge-out rate of GBP 140 per hour for a senior solicitor and GBP 100 per hour for a legal officer. In addition to telephone calls and letters, 3 hours 45 minutes were accorded to the PCC proceedings and 1 hour 55 minutes were accorded to the ITC proceedings, the applicant not specifying whether this represented the time of the solicitor or the legal officer. Additionally, the applicant claims for 13 hours 25 minutes of solicitor's time and 5 hours of a legal officer's time for the BSC proceedings. It appears that legal aid was available for the judicial review proceedings, and no claim was made in that respect.

The Government rejected this claim, arguing that the costs were not necessarily or reasonably incurred in the course of Convention proceedings.

125. The applicant also claimed GBP 11,563.54 in respect of the costs to date of the Convention proceedings up to and including research on the submissions to be made under Article 41 of the Convention. This represented work done by a solicitor and a legal officer (at the hourly rates set out above) and by a Queen's Counsel. A detailed bill of costs was submitted which noted time spent at each stage and disbursements, including Counsel's fees. Counsel's fee note has also been submitted (in the amount of GBP 1,727.25). The Government submitted that the costs claimed should be reduced if the Court was to find only partially in favour of the applicant and by any legal aid paid to the applicant.

126. Finally, the applicant claimed GBP 19,000 approximately (inclusive of VAT) in respect of the "anticipated costs" of Convention proceedings after the admissibility stage and prior to this judgment. The Government commented that this aspect of his claim was too speculative and that any future costs should be addressed if and when they were incurred.

127. The Court reiterates that only legal costs and expenses found to have been actually and necessarily incurred and which are reasonable as to quantum are recoverable under Article 41 of the Convention (see *Lustig-Prean and Beckett v. the United Kingdom* (just satisfaction), nos. 31417/96 and 32377/96, § 32, 25 July 2000). The Court further notes that the costs of the domestic proceedings can be awarded if they are incurred by applicants in order to try to prevent the violation found by the Court or to obtain redress therefor (see, among other authorities, *Le Compte, Van Leuven and De Meyere v. Belgium* (Article 50), judgment of 18 October 1982, Series A no. 54, p. 8, § 17). Costs in respect of the domestic proceedings were in fact

awarded at paragraphs 30 to 33 of *Lustig-Prean and Beckett* (just satisfaction), cited above.

128. Accordingly, the Court considers that it was reasonable, given the absence of other remedies, for the applicant to have sought some public recognition of the breach of his privacy and some vindication of his position before the media commissions. Indeed, the Government argued, in the context of Article 13, that these commissions formed part of the legal regime of privacy protection in the United Kingdom and allowed the applicant to “assert and vindicate” his rights. The applicant was in fact successful before the BSC and ITC, both bodies recognising that there had been a breach of privacy and their decisions being later published. He may have been unsuccessful before the PCC, but this does not imply that the costs incurred in this connection can be considered to have been unnecessarily incurred (see, for example, *Findlay v. the United Kingdom*, judgment of 25 February 1997, *Reports* 1997-I, p. 284, § 91). Nevertheless, the Court does not consider that all of the fees were reasonable as to quantum given the nature of the proceedings before those bodies and, in particular, it considers excessive the hours billed in respect of the BSC complaint and the level of involvement of both a legal officer and a senior solicitor.

129. Accordingly, the Court awards, on an equitable basis, EUR 3,000 in relation to the costs of the domestic proceedings.

130. As to the Convention proceedings, the Court has noted the detailed bill of costs of the applicant’s representatives and that both of his complaints (under Article 8 taken alone and in conjunction with Article 13) have been found to disclose violations of the Convention. As to the Government’s objections to his claim for anticipated costs, the Court would not make an award as regards costs in respect of post-admissibility observations since none were required to be, or were, submitted on the applicant’s behalf. On the other hand, it considers that the costs of researching, drafting and filing the Article 41 submissions were necessarily incurred and are reasonable as to quantum.

131. The Court, accordingly, awards the applicant a total sum of EUR 15,800 in respect of the costs of the Convention proceedings less EUR 725 paid by the Council of Europe to the applicant in legal aid, the net award in respect of the Convention proceedings amounting to EUR 15,075.

132. The total award in respect of the legal costs and expenses of the domestic and Convention proceedings amounts therefore to EUR 18,075.

D. Default interest

133. The Court considers it appropriate that the default interest should be based on the marginal lending rate of the European Central Bank, to which should be added three percentage points.

FOR THESE REASONS, THE COURT UNANIMOUSLY

1. *Holds* that there has been a violation of Article 8 of the Convention;
2. *Holds* that there has been a violation of Article 13 of the Convention taken in conjunction with Article 8;
3. *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 to be converted into pounds sterling on the date of settlement:
 - (i) EUR 11,800 (eleven thousand eight hundred euros) in respect of non-pecuniary damage;
 - (ii) EUR 18,075 (eighteen thousand and seventy-five euros) in respect of costs and expenses, including any value-added tax that may be chargeable;
 - (b) that from the expiry of the above-mentioned three months until settlement simple interest shall be payable on the above amounts at a rate equal to the marginal lending rate of the European Central Bank during the default period plus three percentage points;
4. *Dismisses* the remainder of the applicant's claim for just satisfaction.

Done in English, and notified in writing on 28 January 2003, pursuant to Rule 77 §§ 2 and 3 of the Rules of Court.

Michael O'BOYLE
Registrar

Matti PELLONPÄÄ
President

PECK c. ROYAUME-UNI
(Requête n° 44647/98)

QUATRIÈME SECTION

ARRÊT DU 28 JANVIER 2003¹

1. Traduction; original anglais.

SOMMAIRE¹**Divulgarion au public d'une séquence filmée par une caméra de télévision en circuit fermé, montrant un individu sur la voie publique****Article 8**

Vie privée – Divulgarion au public d'une séquence filmée par une caméra de télévision en circuit fermé, montrant un individu sur la voie publique – Ingérence – Surveillance de lieux publics par des dispositifs photographiques – Enregistrement de données – Divulgarion d'enregistrements au public – Portée du droit à la vie privée dans les lieux publics – Prévisibilité de la divulgation au public de données enregistrées dans un lieu public – Sécurité publique – Prévention des infractions pénales – Défense de l'ordre – Droits d'autrui – Nécessaire dans une société démocratique – Rôle de la télévision en circuit fermé dans la prévention des infractions pénales – Importance que revêt l'obtention du consentement d'un individu ou le masquage adéquat de son identité – Existence de garanties appropriées – Proportionnalité

Article 13

Recours effectif – Portée du contrôle juridictionnel – Seuil de l'irrationalité trop élevé pour déterminer si la mesure est proportionnée – Recours ne prévoyant pas l'octroi de dommages-intérêts – Recours pour manquement au devoir de discrétion

*

* *

Ignorant qu'il était filmé par une caméra de télévision en circuit fermé («TVCF»), le requérant tenta de se suicider sur la voie publique. Alertée par l'opérateur de la TVCF, qui avait seulement vu que l'intéressé était muni d'un couteau, la police intervint et lui administra les premiers soins. Le requérant fut libéré sans être inquiété. L'autorité locale publia par la suite un bulletin comportant deux photographies extraites de la séquence pertinente, sans masquer le visage de l'intéressé; elles accompagnaient un article intitulé «Risque évité – Le partenariat entre la TVCF et la police désamorce une situation potentiellement dangereuse». Deux journaux locaux firent aussi paraître des photographies, et une chaîne de télévision locale diffusa la séquence relative à l'incident en masquant le visage du requérant d'une manière qui fut par la suite jugée insuffisante par la Commission de la télévision indépendante (ITC). L'autorité locale consentit également à fournir la séquence en vue de son insertion dans l'émission «*Crime Beat*», diffusée sur la chaîne de télévision nationale BBC, à la condition, exprimée oralement, que nul ne pût être identifié. Or beaucoup des amis et des membres de la famille du requérant reconnurent celui-ci en voyant l'émission, et le masquage fut jugé inadéquat par la Commission des principes en

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

matière de radiodiffusion (BSC). L'intéressé fit un certain nombre d'apparitions dans les médias pour dénoncer la publication de la séquence litigieuse, et ses griefs furent accueillis par l'ITC et la BSC. Une plainte qu'il avait déposée auprès de la Commission des plaintes relatives à la presse fut par contre rejetée, sort que connu également une demande de contrôle juridictionnel présentée à la *High Court*, celle-ci estimant que l'autorité locale n'avait agi ni illégalement ni de manière irrationnelle.

1. Article 8: la surveillance des actes d'un individu dans un lieu public au moyen d'un dispositif photographique, sans enregistrement, n'entraîne pas en soi une ingérence dans la vie privée, mais l'enregistrement de données et le caractère systématique ou permanent de celui-ci peuvent justifier la conclusion contraire. En l'espèce, le requérant n'allègue pas que la surveillance de ses mouvements et la création d'un enregistrement permanent soient constitutives d'une ingérence; il considère plutôt que ce qui a donné lieu à une telle ingérence, c'est la divulgation de l'enregistrement d'une manière qu'il n'aurait pu prévoir. L'intéressé se trouvait certes sur la voie publique, mais pas pour y participer à un événement public, et il n'était pas lui-même un personnage public; les faits se déroulaient en fin de soirée et il était plongé dans un état de détresse; de plus, s'il portait un couteau, aucune charge ne fut ultérieurement retenue contre lui à cet égard. La tentative de suicide proprement dite ne fut ni enregistrée ni divulguée, mais ses suites immédiates furent révélées au public sans que l'identité du requérant eût été dissimulée de manière adéquate. Dès lors, l'incident en question a été vu dans une mesure excédant largement ce qu'un passant aurait pu voir ou ce qui aurait pu être observé à des fins de sécurité, et au-delà de ce que l'intéressé aurait raisonnablement pu prévoir. Aussi la divulgation constitue-t-elle une ingérence grave dans le droit du requérant au respect de sa vie privée. Cette atteinte avait une base en droit interne, elle était prévisible et elle poursuivait les buts légitimes que sont la sûreté publique, la défense de l'ordre, la prévention des infractions pénales et la protection des droits d'autrui. Quant à la nécessité de la divulgation, l'affaire ne concernait pas la commission d'une infraction; il n'est pas contesté que la TVCF remplissait dans la chasse aux délinquants et la prévention de la criminalité une fonction importante, dont l'efficacité était renforcée par la publicité donnée aux avantages de ce système, mais l'autorité locale disposait d'autres solutions. Premièrement, elle aurait pu rechercher l'identité du requérant et solliciter son accord: s'il est vrai que les particuliers peuvent refuser de donner leur consentement et qu'il peut se révéler impossible de l'obtenir lorsqu'une séquence montre de nombreuses personnes, la séquence incriminée en l'espèce concernait un seul individu, et nul ne conteste que l'autorité locale aurait pu se renseigner auprès de la police pour établir l'identité de la personne en question. Deuxièmement, l'autorité locale aurait pu masquer elle-même les images: si elle ne disposait pas de l'équipement nécessaire, il ressortait de ses lignes directrices qu'elle avait l'intention de s'en doter; en tout état de cause, elle ne s'est aucunement employée à voiler les images diffusées dans son propre bulletin. Troisièmement, elle aurait pu veiller soigneusement à ce que les médias masquent les images: à cet égard, il eût été raisonnable d'exiger des engagements écrits plutôt que des promesses verbales. Or l'autorité locale n'a pas étudié les deux premières solutions, et les mesures prises par elle dans le cadre de la

troisième étaient insuffisantes. Une vigilance particulière s'imposait – et en l'espèce il aurait fallu vérifier si des charges avaient été retenues contre le requérant – lorsque les images furent diffusées dans le but de mettre en avant l'efficacité du système de TVCF quant à la prévention de la criminalité. Ainsi, vu les circonstances de l'espèce, il n'y avait pas de raisons pertinentes et suffisantes propres à justifier la divulgation directe de photographies au public sans que le consentement de l'intéressé eût été obtenu ou sans que son identité eût été cachée, ou la divulgation des images aux médias sans que des mesures eussent été prises pour s'assurer autant que possible qu'un tel masquage serait effectué. Les apparitions volontaires du requérant dans les médias n'atténuent ni la gravité de l'ingérence ni l'exigence corrélative de prudence. Les divulgations litigieuses n'ont pas été assorties de garanties suffisantes, et elles ont constitué une atteinte disproportionnée à la vie privée de l'intéressé.

Conclusion : violation (unanimité).

2. Article 13: la Cour a limité son appréciation aux recours dont on peut considérer qu'ils présentaient un certain intérêt quant aux griefs du requérant. En ce qui concerne le contrôle juridictionnel, le seul problème soulevé devant les tribunaux nationaux était de savoir si la politique en cause pouvait passer pour « irrationnelle ». Le seuil était si élevé qu'il excluait dans la pratique tout examen de la question de savoir si l'atteinte au droit de l'intéressé répondait à un besoin social impérieux ou était proportionnée. En conséquence, le contrôle juridictionnel n'offrait pas un recours effectif. Quant aux commissions des médias, le fait qu'elles n'avaient pas le pouvoir d'allouer des dommages-intérêts implique qu'elles n'étaient pas à même d'offrir un recours effectif. Enfin, s'agissant de la possibilité de former un recours pour manquement au devoir de discrétion, on peut conclure que le requérant ne disposait pas d'un tel recours à l'époque considérée: il est peu probable que les tribunaux auraient admis que les images avaient la « nécessaire qualité de confiance » ou que l'information avait été « communiquée dans des circonstances appelant un devoir de discrétion ». De surcroît, une fois les images dans le domaine public, une nouvelle publication de celles-ci ne pouvait donner lieu à un recours pour manquement au devoir de discrétion, et pareille action n'aurait pu être envisagée avant que l'intéressé eût connaissance de la divulgation. Compte tenu de ces failles, il n'y a pas lieu de rechercher si des dommages-intérêts auraient pu être octroyés. En conclusion, le requérant n'a disposé d'aucun recours effectif.

Conclusion : violation (unanimité).

Article 41: la Cour alloue à l'intéressé des montants pour dommage moral et pour ses frais et dépens.

Jurisprudence citée par la Cour

Sunday Times c. Royaume-Uni (n° 1), arrêt du 26 avril 1979, série A n° 30

Le Compte, Van Leuven et De Meyere c. Belgique (article 50), arrêt du 18 octobre 1982, série A n° 54

James et autres c. Royaume-Uni, arrêt du 21 février 1986, série A n° 98

Winer c. Royaume-Uni, n° 10871/84, décision de la Commission du 10 juillet 1986, Décisions et rapports 48

N. c. Suède, n° 11366/85, décision de la Commission du 16 octobre 1986, Décisions et rapports 50

- Vilvarajah et autres c. Royaume-Uni*, arrêt du 30 octobre 1991, série A n° 215
- Sunday Times c. Royaume-Uni (n° 2)*, arrêt du 26 novembre 1991, série A n° 217
- Lupker et autres c. Pays-Bas*, n° 18395/91, décision de la Commission du 7 décembre 1992, non publiée
- Funke c. France*, arrêt du 25 février 1993, série A n° 256-A
- Jersild c. Danemark*, arrêt du 23 septembre 1994, série A n° 298
- Murray c. Royaume-Uni*, arrêt du 28 octobre 1994, série A n° 300-A
- Friedl c. Autriche*, arrêt du 31 janvier 1995, série A n° 305-B, avis de la Commission
- Huggett c. Royaume-Uni*, n° 24744/94, décision de la Commission du 28 juin 1995, Décisions et rapports 82-B
- Findlay c. Royaume-Uni*, arrêt du 25 février 1997, *Recueil des arrêts et décisions* 1997-I
- Z. c. Finlande*, arrêt du 25 février 1997, *Recueil* 1997-I
- Stewart-Brady c. Royaume-Uni*, n°s 27436/95 et 28406/95, décision de la Commission du 2 juillet 1997, Décisions et rapports 90-B
- Herbecq et Association « Ligue des droits de l'homme » c. Belgique*, n°s 32200/96 et 32201/96, décision de la Commission du 14 janvier 1998, Décisions et rapports 92-A
- Smith et Grady c. Royaume-Uni*, n°s 33985/96 et 33986/96, CEDH 1999-VI
- Amann c. Suisse* [GC], n° 27798/95, CEDH 2000-II
- Rotaru c. Roumanie* [GC], n° 28341/95, CEDH 2000-V
- Lustig-Prean et Beckett c. Royaume-Uni* (satisfaction équitable), n°s 31417/96 et 32377/96, 25 juillet 2000
- P.G. et J.H. c. Royaume-Uni*, n° 44787/98, CEDH 2001-IX
- Davies c. Royaume-Uni*, n° 42007/98, 16 juillet 2002
- D.P. et J.C. c. Royaume-Uni*, n° 38719/97, 10 octobre 2002

En l'affaire Peck c. Royaume-Uni,

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

M. M. PELLONPÄÄ, *président*,

Sir Nicolas BRATZA,

MM. A. PASTOR RIDRUEJO,

M. FISCHBACH,

R. MARUSTE,

S. PAVLOVSKII,

L. GARLICKI, *juges*,

et de M. M. O'BOYLE, *greffier de section*,

Après en avoir délibéré en chambre du conseil le 7 janvier 2003,

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

PROCÉDURE

1. A l'origine de l'affaire se trouve une requête (n° 44647/98) dirigée contre le Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord et dont un ressortissant de cet Etat, M. Geoffrey Dennis Peck («le requérant»), avait saisi la Commission européenne des Droits de l'Homme («la Commission») le 22 avril 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, qui avait été admis au bénéfice de l'assistance judiciaire, était représenté par M. P. Leach, *solicitor* et chargé de cours à Londres. Le gouvernement britannique («le Gouvernement») était représenté par son agent, M^{me} R. Mandal, du ministère des Affaires étrangères et du Commonwealth.

3. Le requérant se plaignait qu'une séquence filmée par un système de télévision en circuit fermé avait été divulguée aux médias, de sorte que certaines images de lui avaient été largement publiées et diffusées, et dénonçait l'absence de recours interne effectif pour en faire état. Il invoquait les articles 8 et 13 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). Elle a été attribuée à la troisième section de la Cour (article 52 § 1 du règlement). Au sein de ladite 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.

5. Par une décision du 15 mai 2001, la chambre a déclaré la requête recevable.

6. Le Gouvernement a déposé des observations sur le fond (article 59 § 1 du règlement), mais pas le requérant. 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*).

7. Le 1^{er} novembre 2001, la Cour a modifié la composition de ses sections (article 25 § 1 du règlement). Cette affaire a été attribuée à la quatrième section remaniée en conséquence (article 52 § 1).

EN FAIT

I. LES CIRCONSTANCES DE L'ESPÈCE

8. Le requérant est né en 1955 et réside dans l'Essex.

A. Le système de télévision en circuit fermé et la séquence en cause

9. En février 1994, le conseil municipal de Brentwood («le conseil») approuva des lignes directrices sur l'utilisation et la gestion d'un système de télévision en circuit fermé («TVCF»). Il était prévu que les enregistrements vidéo réalisés par la TVCF seraient initialement conservés pendant quatre-vingt-dix jours, cette durée devant être reconsidérée de temps à autre et ramenée au minimum, et que les cassettes seraient effacées à l'issue de la période de stockage. La disposition intitulée «respect de la vie privée des propriétés avoisinantes» indiquait que le système de TVCF devait comporter un moyen adéquat d'éviter toute intrusion injustifiée dans les zones entourant celles placées sous surveillance. Dans l'hypothèse où il apparaîtrait qu'il y a eu violation de la vie privée d'autrui, le conseil devrait prendre des mesures en vue du «filtrage électronique (numérique) ou physique». En avril 1994, le conseil installa à Brentwood un système de surveillance par TVCF, qui fut pleinement opérationnel en juillet 1994. L'agent de surveillance du conseil était directement relié à la police par des moyens audio et visuels, de sorte que s'il se déroulait un incident justifiant à ses yeux l'intervention de la police, les images saisies pouvaient être transmises à celle-ci.

10. En août 1995, le requérant souffrait de dépression en raison de problèmes personnels et familiaux. Le 20 août, à 23 h 30, il descendit la rue principale, seul et à pied, en direction d'un carrefour important situé au cœur de Brentwood, avec un couteau de cuisine à la main; il tenta de se suicider en se tranchant les veines des poignets. Il s'immobilisa au carrefour et se pencha sur une rambarde, son couteau à la main, face aux voitures qui circulaient. Il ignorait que ses gestes étaient alors filmés par une caméra de TVCF, placée sur l'îlot séparateur, devant le carrefour. La séquence ainsi filmée et par la suite divulguée ne montrait pas l'intéressé en train de s'ouvrir les veines; l'attention de l'opérateur de TVCF fut

simplement éveillée par la présence au carrefour d'un individu muni d'un couteau.

11. Avertie par l'opérateur, la police se rendit sur place. Les policiers saisirent le couteau, administrèrent les premiers soins au requérant et l'emmenèrent au poste. L'intéressé fut placé en garde à vue en application de la loi de 1983 sur la santé mentale. Selon le registre des gardes à vue, il présentait à son arrivée des blessures aux poignets qu'il s'était lui-même infligées, et il fut examiné et soigné par un médecin, après quoi il fut libéré sans qu'aucune charge fût retenue contre lui et ramené à son domicile par des policiers.

B. La divulgation et la publication de la séquence

12. Le 14 septembre 1995, le groupe de travail du conseil sur la TVCF décida d'autoriser la diffusion de bulletins réguliers sur ce dispositif. Par ailleurs, le conseil convint de coopérer avec des tiers en vue de l'élaboration d'émissions à caractère factuel sur son système de TVCF.

13. Le premier bulletin du conseil (*CCTV News*), paru le 9 octobre 1995, comportait deux photographies tirées de la séquence montrant le requérant; elles accompagnaient un article intitulé « Risque évité – Le partenariat entre la TVCF et la police désamorce une situation potentiellement dangereuse » (« *Defused – The partnership between TVCF and the police prevents a potentially dangerous situation* »). Le visage du requérant n'était pas particulièrement masqué. L'article signalait qu'un individu avait été repéré un couteau à la main, qu'il était manifestement dans la détresse mais ne cherchait pas les ennuis, que la police avait été avertie et l'avait désarmé et emmené au poste, où il avait été interrogé et soigné. Le nom d'un employé du conseil était indiqué, pour le cas où des lecteurs souhaiteraient une copie des images.

14. Le 12 octobre 1995, le journal *Brentwood Weekly News* publia en première page une photographie de l'incident ayant impliqué le requérant pour illustrer un article sur l'utilisation et les avantages du système de TVCF. Le visage de l'intéressé n'était pas particulièrement masqué.

15. Le 13 octobre, un article intitulé « Chopé » (« *Gotcha* ») parut dans le *Yellow Advertiser*, journal local tiré à quelque 24 000 exemplaires. Cet article était illustré par une photographie du requérant extraite de la séquence en question. Il indiquait que ce dernier avait été appréhendé en possession d'un couteau, qu'une situation potentiellement dangereuse avait été désamorcée grâce au système de TVCF, et que l'intéressé avait été libéré sans être inquiété.

16. Dès lors, la chaîne Anglia Television souhaite obtenir la séquence de l'incident, que le conseil lui fournit. Le 17 octobre, des extraits de la

vidéo furent diffusés dans la nouvelle émission de la chaîne consacrée au système de TVCF, émission locale regardée par environ 350 000 personnes. Le visage du requérant avait été caché à la demande verbale du conseil. Cependant, ce masquage fut par la suite jugé insuffisant par la Commission de la télévision indépendante (*Independent Television Commission* – voir ci-dessous), car en raison du caractère particulier de sa coiffure et de sa moustache, l'intéressé pouvait facilement être identifié par quiconque le connaissait.

17. Le 18 octobre, le président du conseil informa la commission des services techniques de la municipalité qu'une coopération avait été instaurée et allait continuer en vue de l'élaboration de documentaires factuels sur le système de TVCF. Il fit allusion au document sur la TVCF diffusé la veille par Anglia Television.

18. A la fin du mois d'octobre ou en novembre 1995, le requérant apprit qu'il avait été filmé par une caméra de TVCF et qu'une séquence avait été diffusée, une personne de son voisinage ayant dit à sa compagne qu'elle l'avait vu à la télévision. Il n'engagea aucune action à ce moment-là, car il était toujours gravement dépressif.

19. Le 16 février 1996, un second article intitulé « Victoire des yeux du ciel » (*«Eyes in the sky triumph»*) parut dans le *Yellow Advertiser*; soulignant les bienfaits de la TVCF dans la lutte contre la délinquance, il était illustré par la photographie utilisée précédemment par le même journal. Il apparaît qu'un certain nombre de personnes reconnurent alors le requérant. Dans une lettre du 25 avril 1996, le *Yellow Advertiser* estimait que l'intéressé n'était pas identifiable. La Commission des plaintes relatives à la presse (*Press Complaints Commission*) ne trancha pas la question de savoir si l'image permettait de reconnaître le requérant (voir ci-dessous).

20. A la même époque, ou à peu près, le conseil accepta de fournir des séquences de TVCF – où apparaissait notamment le requérant – aux producteurs de «*Crime Beat*», émission diffusée sur la chaîne nationale BBC et regardée par 9,2 millions de téléspectateurs en moyenne. Le conseil imposa oralement un certain nombre de conditions aux producteurs: entre autres, nul ne devait être identifiable dans les séquences et tous les visages devaient être masqués. Par ailleurs, la BBC devait consulter la police pour s'assurer que celle-ci n'avait «aucune objection à la diffusion des enregistrements, eu égard aux questions pendantes devant les tribunaux».

21. Entre le 9 et le 11 mars 1996 ou aux alentours de ces dates, des amis du requérant lui dirent qu'ils l'avaient vu, le 9 mars, dans les bandes-annonces d'un épisode de «*Crime Beat*» devant être diffusé peu après. Le 11 mars, l'intéressé se plaignit de l'émission programmée auprès du conseil, qui découvrit ainsi son identité. Le conseil prit contact avec les producteurs, lesquels confirmèrent que l'image du requérant avait été masquée. Le soir même, la séquence filmée par la caméra de

TVCF fut diffusée dans «*Crime Beat*». L'image de l'intéressé était voilée dans l'émission elle-même, mais la Commission des principes en matière de radiodiffusion (*Broadcasting Standards Commission* – voir ci-dessous) jugea par la suite ce masquage insuffisant. De nombreux amis et membres de la famille du requérant ayant vu l'émission le reconnurent.

22. En réponse à la demande de l'intéressé, qui souhaitait une copie du contrat d'autorisation de diffusion passé entre le conseil et les producteurs de «*Crime Beat*», le conseil fournit par une lettre du 21 février 1997 un contrat non signé et non daté ne semblant pas concerner le requérant mais exigeant le masquage de tous les visages apparaissant dans toute copie de la vidéo en question. Par une lettre du 31 octobre 1997, le conseil confirma qu'il ne parvenait pas à mettre la main sur un exemplaire signé du contrat conclu avec les producteurs; il envoya toutefois un projet d'accord qui portait la signature de ces derniers et concernait la séquence où l'on voyait l'intéressé mais qui ne formulait aucune prescription quant au masquage.

23. Par la suite, le requérant fit un certain nombre d'apparitions dans les médias pour dénoncer la publication de la séquence et des photographies. Le 28 mars 1996, il intervint dans une émission diffusée par une station de radio nationale (BBC Radio 4). Le 31 mars 1996, il s'entretint avec un journaliste, lequel publia un article dans un journal national; son nom apparut alors pour la première fois dans les médias. D'autres articles de presse reproduisirent des photographies de l'intéressé ou le citèrent. On le vit également sur des chaînes de télévision nationales: le 13 avril 1996 sur Channel 4, dans l'émission «*Right to Reply*»; le 25 juillet 1996 sur Channel 5, dans «*Espresso*»; le 5 août 1997 sur BBC 1, dans «*You Decide*». Par ailleurs, une photographie de lui fut publiée dans le *Yellow Advertiser* du 25 octobre 1996.

C. La Commission des principes en matière de radiodiffusion (*Broadcasting Standards Commission* – BSC)

24. Le 25 avril 1996, le requérant porta plainte auprès de la BSC au sujet notamment de l'émission «*Crime Beat*»; il invoquait une atteinte illégitime à sa vie privée et affirmait avoir subi un traitement injuste et inéquitable. Le 13 juin 1997, la BSC accueillit ses deux griefs.

25. La BSC releva que la chaîne BBC avait reconnu avoir eu l'intention de masquer l'image de l'intéressé mais avoir omis de le faire dans la bande-annonce. Par ailleurs, elle estima que le masquage dans le corps de l'émission elle-même était insuffisant puisque le requérant avait été reconnu par des téléspectateurs n'ayant pas vu la bande-annonce. Elle admit que la BBC n'avait pas souhaité que l'intéressé fût identifiable. Elle considéra néanmoins que l'omission en question avait eu pour effet

de divulguer aux membres de la famille, aux amis et aux voisins du requérant un épisode que celui-ci ne souhaitait pas révéler, et que les conséquences avaient été pénibles pour lui et s'analysaient en une atteinte injustifiée à sa vie privée. La BSC ajouta que le fait que l'intéressé eût par la suite décidé de s'exprimer publiquement sur cet incident ne remettait pas en cause le constat d'une atteinte. La BBC reçut l'ordre de diffuser un résumé de la décision de la BSC dans l'émission «*Crime Beat*» du 12 juin 1997; de plus, un résumé de cette décision fut publié dans le journal *The Daily Telegraph* du même jour.

D. La Commission de la télévision indépendante (*Independent Television Commission – ITC*)

26. Le 1^{er} mai 1996, le requérant saisit l'ITC d'une plainte relative à la diffusion de certaines images par la chaîne Anglia Television. Cette dernière avait déjà présenté des excuses à l'intéressé et admis qu'elle avait porté atteinte aux exigences concernant le respect de la vie privée énoncées à l'article 2 §§ 2 et 5 du code de l'ITC (dispositions sur la couverture par les médias de faits survenus en public et de scènes de souffrance et de détresse). L'ITC fit observer qu'un homme muni d'un couteau pouvait être supposé nourrir l'intention de commettre un acte délictueux. Elle estima que l'identité du requérant n'avait pas été cachée de façon satisfaisante et qu'il était aisément identifiable par ceux qui le connaissaient. Elle conclut qu'il y avait eu manquement à l'article 2 §§ 2 et 5 du code. La décision de l'ITC fut publiée dans son rapport de juin 1996 sur les plaintes relatives à des émissions et sur ses interventions (*Programme Complaints and Interventions Report*). La chaîne Anglia Television ayant reconnu les faits et présenté ses excuses, l'ITC en resta là.

E. La Commission des plaintes relatives à la presse (*Press Complaints Commission – PCC*)

27. Le 17 mai 1996, le requérant porta plainte auprès de la PCC au sujet des articles parus dans le *Yellow Advertiser*. La PCC rejeta cette plainte sans tenir d'audience; sa décision fut communiquée à l'intéressé dans une lettre du 2 août 1996. La PCC estimait que, indépendamment de la question de savoir si le requérant était identifiable à partir des photographies, les faits en cause s'étaient déroulés dans la rue principale d'une ville, donc dans un lieu public où il pouvait être vu de tous. Selon elle, la juxtaposition des photographies et des articles de presse n'impliquait pas que l'intéressé se fût livré à une infraction; de plus, il avait bien été précisé que ce dernier avait été remis en liberté sans être inquiété, le second article ayant par ailleurs indiqué qu'il était malade à l'époque des faits.

F. La procédure de contrôle juridictionnel

28. Le 23 mai 1996, le requérant sollicita auprès de la *High Court* l'autorisation de demander un contrôle juridictionnel de la communication par le conseil des images saisies par la TVCF, au motif notamment que cette divulgation n'avait pas de base légale. Le 26 juin 1996, un juge unique de la *High Court* rejeta sa demande. Le 18 octobre 1996, la *High Court* accorda l'autorisation à la suite d'une nouvelle requête et permit également à l'intéressé d'ajouter un grief selon lequel la divulgation, à supposer qu'elle fût légale, était irrationnelle.

29. Par un arrêt du 25 novembre 1997, la *High Court* rejeta la demande de contrôle juridictionnel. Elle estima que l'article 163 de la loi de 1994 sur la justice pénale et l'ordre public («la loi de 1994») avait pour objet d'habiliter une autorité locale à fournir des dispositifs de TVCF pour favoriser la prévention de la délinquance ou le bien-être des victimes d'infractions :

«En publiant des informations sur le recours fructueux à la TVCF, le conseil transmettait des informations sur l'efficacité de ce système, renforçant ainsi l'effet dissuasif de son utilisation. Au sujet de la communication aux médias de séquences filmées par la TVCF, aux fins de montrer l'efficacité du système, on peut dire à juste titre (...) qu'elle était inhérente à l'exercice de la fonction du conseil en vertu de l'article 163 [de la loi de 1994] et qu'elle a facilité cet exercice, ayant accru ou tendu à accroître l'effet préventif du dispositif fourni par [le conseil] aux fins de la prévention de la délinquance.»

30. La *High Court* conclut que le conseil était habilité à distribuer aux médias les séquences filmées par la TVCF, en application de l'article 111 de la loi de 1972 sur les collectivités locales, et ce dans l'exercice de ses fonctions visées à l'article 163 de la loi de 1994.

31. S'agissant du «caractère rationnel» de la décision du conseil de divulguer le document, le requérant alléguait que cet organe avait agi de manière irrationnelle en divulguant la séquence dans le but de prévenir la délinquance alors que lui-même n'était en fait impliqué dans aucune activité délictueuse. Il fit valoir qu'en négligeant de consulter la police pour savoir si une infraction lui avait été imputée et d'imposer des restrictions suffisantes à la divulgation de son identité, le conseil avait favorisé une intrusion injustifiée dans sa vie privée qui était contraire à l'esprit voire à la lettre des lignes directrices adoptées par le conseil.

32. Le juge de la *High Court* considéra cet argument d'un œil favorable sans toutefois l'estimer correct en droit. Il ajouta :

«J'éprouve une certaine compassion envers le demandeur, qui a subi une intrusion dans sa vie privée, comme le relèvent les constats respectifs de la Commission de la télévision indépendante et de la Commission des principes en matière de radio-diffusion. Toutefois, si je pense avoir raison d'affirmer que le conseil a bien le pouvoir de distribuer les séquences enregistrées par son dispositif de TVCF, cela n'exclut pas

qu'il puisse parfois y avoir des intrusions non souhaitables dans la vie privée. A moins et jusqu'à ce que le droit anglais reconnaisse un droit général à la vie privée (et certains éléments donnent à penser que tel pourrait bientôt être le cas, grâce à l'incorporation dans notre droit de la Convention européenne des Droits de l'Homme), il faut s'appuyer sur les orientations utiles que contiennent entre autres les codes de déontologie pour essayer d'éviter pareilles intrusions indésirables dans la vie privée d'un individu.

Il apparaît que la présence de caméras de TVCF dans des lieux publics joue un rôle important, non seulement dans la prévention de la criminalité, mais aussi dans la chasse aux délinquants. En l'espèce, la séquence filmée montrait un homme marchant dans la rue principale et tenant dans sa main un grand couteau. On n'y voyait pas cet homme tentant de se suicider. Il s'agissait de toute évidence d'une situation potentiellement dangereuse, dont l'agent de surveillance du conseil a très judicieusement averti la police, de sorte que l'homme fut arrêté. (...) Le conseil n'a pas été déraisonnable en concluant que la séquence était utile parce qu'elle montrait comment un danger potentiel peut être évité. (...) Dans ces conditions, il me semble que l'on ne saurait qualifier d'irrationnelle ou de déraisonnable la décision du conseil de distribuer la séquence aux médias, dès lors que le film ne montrait pas une tentative de suicide et que le conseil ignorait alors l'identité du demandeur. Le conseil n'avait donc aucune raison de consulter la police pour savoir si une infraction avait été commise. Il n'a pas vendu les extraits de la séquence filmée par la TVCF à des fins lucratives et, surtout, il a imposé aux chaînes de télévision le masquage des visages. Il est vrai que cette exigence a été exprimée oralement et non par écrit, mais je ne suis pas convaincu que les choses se seraient passées différemment si elle avait été consignée par écrit. En fait, ce sont les chaînes de télévision qui sont fautives. Anglia Television n'a pas caché convenablement l'identité du demandeur. La BBC a quant à elle totalement négligé de la dissimuler dans les bandes-annonces. Averti de cette négligence par le demandeur deux jours avant la diffusion de l'émission, le conseil, qui découvrit ainsi l'identité de l'intéressé, prit immédiatement contact avec la BBC et reçut l'assurance que l'image de l'homme avait été voilée dans l'émission. En fait – mais le conseil l'ignorait –, cette opération n'avait pas été effectuée correctement.

Je suis sûr que l'on peut tirer des enseignements de ce malheureux incident, et il se pourrait qu'avec du recul le conseil souhaite étudier la possibilité de renforcer ses lignes directrices afin d'éviter pareils épisodes à l'avenir. Toutefois, je suis tout aussi certain qu'au vu des circonstances que j'ai décrites on ne peut affirmer que le conseil a agi de manière irrationnelle, c'est-à-dire en défiant la logique ou en se comportant comme aucune autorité locale raisonnable et avisée ne l'aurait fait.»

33. Une demande formée auprès de la *High Court* pour obtenir l'autorisation de saisir la Cour d'appel fut rejetée. La demande d'autorisation ultérieurement adressée à un juge unique de la Cour d'appel fut repoussée le 21 janvier 1998 pour les motifs suivants :

« (...) le juge [de la *High Court*] avait manifestement raison d'interpréter comme il l'a fait les dispositions légales pertinentes, et le conseil n'a ni outrepassé ses pouvoirs légaux ni agi de manière irrationnelle en mettant à la disposition des médias le film et les photographies. Le préjudice incriminé découle de l'omission des médias de voiler suffisamment l'image du demandeur lorsqu'ils ont porté le film et les photographies à l'attention du public. Cet élément est et a été au cœur de la plainte contre les médias concernés, mais il ne suffit pas à étayer une demande en vue d'obtenir une déclaration défavorable au conseil municipal de Brentwood. »

34. Le 19 février 1998, à la suite d'une audience devant la Cour d'appel plénière, le requérant fut débouté de sa demande d'autorisation de former un recours.

II. LE DROIT ET LA PRATIQUE INTERNES PERTINENTS

A. Les compétences pertinentes du conseil

35. La loi de 1994 sur la justice pénale et l'ordre public («la loi de 1994») est entrée en vigueur le 3 février 1995. En ses passages pertinents, l'article 163 de cette loi dispose :

«1. Sous réserve de toute compétence qu'elle peut paraître exercer à des fins visées par tout autre texte, une autorité locale peut prendre, parmi les mesures suivantes, celles dont elle considère, dans le cadre de son secteur, qu'elles favoriseront la prévention de la délinquance ou le bien-être des victimes de la délinquance :

a) fournir un dispositif permettant d'enregistrer des images visuelles de faits qui se déroulent dans toute zone relevant de son secteur ;

b) fournir dans les limites de son secteur un système de télécommunications qui peut, selon la deuxième partie de la loi de 1984 sur les télécommunications, fonctionner sans autorisation ;

c) se charger de la fourniture de tout autre type de système de télécommunications dans les limites de son secteur, ou entre une zone relevant de son secteur et tout bâtiment occupé par une autorité publique.

2. Tout pouvoir de fournir ou de se charger de la fourniture d'un dispositif est assorti du pouvoir d'entretenir ou de faire fonctionner ou, le cas échéant, de pourvoir à l'entretien ou au fonctionnement de ce dispositif.»

36. L'article 111 § 1 de la loi de 1972 sur les collectivités locales dispose en ses passages pertinents :

«Sans préjudice de toute compétence qu'elle est susceptible d'exercer hors du cadre du présent article mais sous réserve des dispositions de la présente loi et de tout autre texte adopté avant ou après la présente loi, une autorité locale a la faculté de prendre toute mesure (...) qui vise à faciliter ou qui est propice ou inhérente à l'exercice de l'une quelconque de ses fonctions.»

37. Les recommandations générales de la police de l'Essex en date de juin 1995 portent sur le rôle de la police dans l'installation et le fonctionnement des systèmes de TVCF relevant de son domaine de compétence. L'article relatif à la divulgation aux médias de séquences vidéo souligne qu'il convient de veiller à ne compromettre aucune procédure judiciaire en cours ou à venir, que des contrats d'autorisation de diffusion évoquant toutes les conditions appropriées de diffusion doivent être établis et qu'il faut toujours s'assurer que les victimes ou autres parties innocentes figurant sur les images avaient connaissance de l'utilisation potentielle des séquences et, si possible, que le consentement

de ces personnes doit être obtenu. Autant que faire se peut, l'identité des victimes, des policiers et des suspects doit être cachée (dans les cas où l'identification risque de nuire à une procédure pénale).

38. Dans le prolongement du programme national de lutte contre la délinquance (annoncé en juillet 1998), un financement public des systèmes de TVCF a été instauré en mars 1999: 153 millions de livres sterling (GBP) ont ainsi été mis à disposition pour une période de trois ans, dont une somme de plus de 40 millions de GBP qui a déjà été allouée à plus de deux cents systèmes de TVCF. L'une des conditions attachées à ce financement veut que le dispositif en question soit régi par un code de déontologie adapté permettant d'assurer qu'il fonctionne de façon équitable et dans le respect dû à la vie privée des individus. Durant la première année d'existence du système de TVCF à Brentwood, la délinquance baissa de 34 %.

B. Le contrôle juridictionnel

39. Si une autorité publique a outrepassé ses pouvoirs, agi de manière irrationnelle ou pris une décision en violation des règles de l'équité procédurale, la personne lésée peut contester la validité de la décision litigieuse par le biais d'une demande de contrôle juridictionnel. Si une décision est disproportionnée à l'objectif visé au point d'être irrationnelle, le tribunal l'annule. Les juridictions anglaises ne reconnaissent pas la proportionnalité comme une rubrique distincte du contrôle juridictionnel. Toutefois, dans l'affaire *R. (Alconbury Developments Ltd) v. Secretary of State for the Environment, Transport & the Regions* (*Weekly Law Reports* 2001, vol. 2, p. 1389), Lord Slynn, de la Chambre des lords, a affirmé à titre d'*obiter dictum* :

«J'estime que, même sans référence à la loi de 1998 sur les droits de l'homme, il est temps de reconnaître que ce principe [de proportionnalité] fait partie du droit administratif anglais, non seulement lorsque des juges examinent des actes communautaires, mais aussi quand ils se penchent sur des actes régis par le droit interne.»

C. Les recours de droit privé

40. Le recours pour manquement au devoir de discrétion est subordonné à trois éléments essentiels: l'information elle-même doit avoir «la nécessaire qualité de confiance», elle «doit avoir été communiquée dans des circonstances appelant un devoir de discrétion», et il doit y avoir eu une «utilisation non autorisée de cette information au détriment de la partie qui l'a transmise» (*Coco v. A.N. Clark Engineers Ltd, Reports of Patent Cases*, 1969, pp. 41, 47). Un exposé plus complet de ce motif

d'action ainsi que des précisions sur la jurisprudence nationale plus récente figurent dans l'affaire *Le comte et la comtesse Spencer c. Royaume-Uni* (n^{os} 28851/95 et 28852/95, décision de la Commission du 16 janvier 1998, Décisions et rapports (DR) 92-B, p. 56).

41. Lorsqu'un fonctionnaire abuse de sa position en prenant un acte administratif avec malveillance ou en sachant qu'il n'a pas le pouvoir de le prendre, et cause un préjudice prévisible, la personne lésée peut obtenir des dommages-intérêts pour abus d'autorité dans le cadre d'une fonction publique.

42. Le recours pour diffamation est bien établi en droit anglais. Tout individu a droit à son honneur et à l'estime d'autrui, et peut exiger la protection de sa réputation contre toute offense par des déclarations diffamatoires le concernant et adressées à un ou des tiers sans justification légale ni excuse.

43. Les éléments essentiels de la déclaration calomnieuse sont les suivants: le défendeur a rendu publics des propos inexacts au sujet du demandeur, ces propos ont été publiés avec malveillance, et un préjudice particulier est directement et naturellement résulté de leur publication (*Kaye v. Robertson, Fleet Street Reports* 1991, p. 62).

44. Le délit civil de nuisance consiste en une ingérence injustifiée dans l'utilisation ou la jouissance d'un terrain (voir, par exemple, *Thomas v. National Union of Mineworkers, Law Reports: Chancery Division*, 1986, p. 20). Il y a intrusion sur le fonds d'autrui (*trespass*) lorsqu'une personne pénètre sur un terrain dont une autre a la possession. Les juridictions nationales ont dégagé la notion de harcèlement à l'origine d'un préjudice personnel (voir, par exemple, *Burnett v. George, Family Law Reports* 1992, vol. 1, p. 525, et *Khorasandjin v. Bush, All England Law Reports* 1993, vol. 3, p. 669).

45. En fonction des circonstances dans lesquelles un film a été enregistré ou publié, l'enregistrement ou la publication non autorisés d'images peuvent être empêchés (ou, à défaut, des dommages-intérêts peuvent être obtenus) sur le fondement du droit d'auteur, de l'inexécution d'un contrat ou de l'incitation à l'inexécution d'un contrat.

D. La protection légale de la vie privée

46. La législation offre une certaine protection par le biais de la loi de 1997 sur la protection contre le harcèlement (*Protection from Harassment Act 1997*). La surveillance est encadrée légalement par la loi de 1985 sur l'interception des communications (*Interception of Communications Act 1985*), la loi de 1994 sur les services de renseignement (*Intelligence Services Act 1994*) et la loi de 1997 sur la police (*Police Act 1997*). L'objet de la loi de 2000 portant réglementation des pouvoirs d'enquête (*Regulation of Investigatory Powers Act 2000*) est de veiller à ce que les pouvoirs d'enquête

pertinents des autorités soient exercés de manière compatible avec les droits de l'homme. De nombreux usagers de la TVCF doivent se conformer aux dispositions de la loi de 1998 sur la protection des données (*Data Protection Act 1998*). Des dispositions légales spécifiques protègent la vie privée dans certains autres contextes; elles prévoient par exemple l'anonymat des victimes de viol (loi de 1976 portant amendement à la loi sur les infractions sexuelles – *Sexual Offences (Amendment) Act 1976*) ou l'interdiction de publier les noms ou photographies d'enfants concernés par des procédures judiciaires (loi de 1933 sur les enfants et les adolescents – *Children and Young Persons Act 1933*).

47. La loi de 1998 sur les droits de l'homme (*Human Rights Act 1998*), qui est entrée en vigueur en octobre 2000, exige que dans la mesure du possible les lois adoptées par le Parlement et les actes administratifs soient interprétés et appliqués de façon compatible avec la Convention européenne des Droits de l'Homme; par ailleurs, elle indique qu'une autorité publique est dans l'illégalité lorsqu'elle agit de manière incompatible avec un droit consacré par la Convention.

Dans l'affaire *Douglas v. Hello! Ltd* (*Weekly Law Reports* 2001, vol. 1, p. 992), le *Lord Justice Sedley* déclara qu'il était prêt à constater qu'il y avait désormais un droit limité au respect de la vie privée en droit interne anglais, tandis que d'autres membres de la Cour d'appel (le *Lord Justice Brooke* et le *Lord Justice Keene*) estimaient qu'il n'était pas nécessaire de statuer sur ce point.

E. Les commissions des médias

48. La Commission des principes en matière de radiodiffusion (*Broadcasting Standards Commission – BSC*) a été instituée par l'article 106 de la loi de 1996 sur la radiodiffusion (*Broadcasting Act 1996*) et a commencé à fonctionner en avril 1997. Le rôle de la BSC est de rédiger et de publier un code donnant des orientations sur les principes à observer et les pratiques à suivre pour éviter, dans le cadre d'une émission, tout traitement injuste ou inéquitable ainsi que toute atteinte illégitime à la vie privée (article 107 de la loi de 1996). A cet égard, le paragraphe 16 du code souligne que, lorsqu'ils utilisent des enregistrements réalisés par des caméras de TVCF, les organes de radiodiffusion doivent veiller à ce que les individus identifiables soient traités de manière équitable; de plus, «toute exception à l'exigence du consentement individuel doit être justifiée par un intérêt public prépondérant». Par ailleurs, la BSC examine et statue sur les plaintes concernant tout traitement injuste ou inéquitable ainsi que toute atteinte illégitime à la vie privée subis dans le cadre d'une émission (articles 110 et 111 de la loi de 1996).

49. La BSC peut notamment ordonner à un organe de radiodiffusion de publier une décision rendue par elle ou un résumé de celle-ci (article 119); en revanche, elle ne peut enjoindre à un tel organe de s'abstenir de diffuser une émission.

50. La Commission de la télévision indépendante (*Independent Television Commission – ITC*) est un organe public institué par la loi de 1990 sur la radiodiffusion pour autoriser et réglementer la télévision financée par la publicité (à l'exclusion des services télévisuels fournis notamment par la BBC). Cette loi impose à l'ITC la rédaction et la mise en application d'un code de principes et de pratiques en matière de programmation, code qui couvre les questions de vie privée. L'ITC statue sur les plaintes présentées sous l'angle du code. Si l'existence d'une atteinte se confirme, l'ITC peut infliger une sanction obligeant par exemple le contrevenant à faire des excuses sur le petit écran ou à payer une amende; elle peut également révoquer une autorisation.

51. La Commission des plaintes relatives à la presse (*Press Complaints Commission – PCC*) est un organe non régi par des textes législatifs mais créé par la presse écrite aux fins de son autorégulation. La PCC possède un code de déontologie facultatif qui comporte des dispositions sur la vie privée. Si elle constate une infraction à ce code commise par un journal, celui-ci doit publier la décision rendue par elle. Cette commission n'a pas le pouvoir légal d'empêcher la publication d'un document, de faire exécuter ses décisions ou d'ouvrir une voie de recours judiciaire à un plaignant.

EN DROIT

I. SUR LA VIOLATION ALLÉGUÉE DE L'ARTICLE 8 DE LA CONVENTION

52. Le requérant se plaint que la divulgation par le conseil municipal de Brentwood («le conseil») de la séquence litigieuse filmée par le système de télévision en circuit fermé («TVCF») – divulgation qui a entraîné la publication et la diffusion d'images sur lesquelles il était identifiable – s'analyse en une ingérence disproportionnée dans son droit au respect de sa vie privée au regard de l'article 8 de la Convention, dont les passages pertinents sont ainsi libellés:

« 1. Toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale (...)

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 sûreté publique. (...) à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales (...)

A. Sur l'existence d'une ingérence dans la vie privée

1. Arguments des parties

53. Le Gouvernement affirme que le droit du requérant au respect de sa vie privée n'est pas en jeu. Son principal argument consiste à dire que l'incident dont il s'agit ne s'inscrivait pas dans le cadre de la vie privée de l'intéressé, vu le contenu des images filmées ainsi que le lieu et les circonstances de cet enregistrement. Les actes du requérant faisaient déjà partie du domaine public. Leur divulgation a simplement eu pour effet de diffuser plus largement un incident survenu en public; elle ne saurait remettre en cause la nature publique de la conduite initiale du requérant et lui conférer un caractère plus privé. Le Gouvernement maintient également que l'intéressé a renoncé à ses droits lorsqu'il a décidé d'agir comme et où il l'a fait, et arguë que la circonstance que l'intéressé ne se soit pas plaint à proprement parler d'avoir été filmé revient à reconnaître que la prise d'images ne portait pas atteinte à son droit à la protection de sa vie privée. Il estime de surcroît que la question de savoir s'il y a eu ingérence dans la vie privée du requérant n'est pas si aisée à trancher et soutient qu'il convient à cet égard de garder à l'esprit certains facteurs, notamment la nature de l'acte litigieux et la conduite des parties.

54. Le requérant soutient que la divulgation de la séquence a constitué une grave ingérence dans sa vie privée. Cette séquence concernait une tentative de suicide, lui-même ignorait qu'il était filmé, et les images montrent les suites immédiates de cet épisode, alors qu'il tenait toujours le couteau. La séquence a été diffusée auprès de médias de la presse écrite et audiovisuelle ayant un large public, à son insu ou sans son consentement et sans que son identité fût cachée, du moins de manière suffisante. Son image a donc été, malgré lui, diffusée auprès de millions de gens et il a été identifié par de nombreuses personnes qui le connaissaient, dont des membres de sa famille, des amis et des collègues. S'il ne se plaint pas d'avoir été filmé par la TVCF (sa vie ayant été sauvée grâce à cela), il s'insurge contre la divulgation par le conseil des images saisies par la TVCF, qui a abouti aux publications et aux diffusions litigieuses.

55. Les images divulguées ne montraient pas le requérant en train de s'ouvrir les veines des poignets, mais l'intéressé fait valoir qu'elles concernaient le moment ayant suivi immédiatement sa tentative de suicide et portaient donc sur une question personnelle et privée. Il était certes dans la rue, mais c'était tard le soir; il ne prenait part à aucune manifestation (le principal objectif d'un manifestant étant d'être vu); enfin, compte tenu de son état psychologique, on ne saurait affirmer qu'il était là volontairement. Il ignorait qu'il était filmé et la divulgation a eu

lieu à son insu ou sans son consentement ; de plus, la séquence et les photographies ont par la suite été diffusées ou publiées sans son autorisation, d'une manière qui n'excluait pas la possibilité pour ses proches, ses amis, ses voisins et ses collègues de l'identifier. La Commission des principes en matière de radiodiffusion (*Broadcasting Standards Commission – BSC*), la Commission de la télévision indépendante (*Independent Television Commission – ITC*) et la *High Court* ont estimé qu'il y avait eu intrusion dans sa vie privée ; eu égard à ces conclusions, l'avis contraire de la Commission des plaintes relatives à la presse (*Press Complaints Commission – PCC*) n'est pas défendable.

56. En outre, le requérant affirme que la jurisprudence des organes de la Convention admet que la survenance d'un fait dans un lieu public ne constitue qu'un élément lorsqu'il s'agit de déterminer globalement s'il y a eu ingérence dans la vie privée, d'autres facteurs pertinents étant par exemple l'utilisation faite du document obtenu et le degré d'accessibilité au public. En l'espèce, et ce n'était pas le cas dans les précédents jurisprudentiels, non seulement la divulgation de l'enregistrement était spécifiquement prévue par le conseil, mais elle a de plus été opérée auprès des médias. Enfin, le requérant soutient que l'on ne saurait prétendre qu'il a renoncé « de manière non équivoque », le 20 août 1995, aux droits dont il jouissait au regard de la Convention.

2. *Appréciation de la Cour*

57. La « vie privée » est une notion large, qui ne se prête pas à une définition exhaustive. La Cour a déjà déclaré que des facteurs tels que l'identification sexuelle, le nom, l'orientation sexuelle et la vie sexuelle sont des éléments importants de la sphère personnelle protégée par l'article 8. Cette disposition protège également le droit à l'identité et au développement personnel ainsi que le droit pour tout individu de nouer et développer des relations avec ses semblables et le monde extérieur. Il peut s'étendre à des activités professionnelles ou commerciales. Il existe donc une zone d'interaction entre l'individu et autrui qui, même dans un contexte public, peut relever de la « vie privée » (*P.G. et J.H. c. Royaume-Uni*, n° 44787/98, § 56, CEDH 2001-IX, avec d'autres références).

58. Dans l'arrêt *P.G. et J.H.* (§ 57), la Cour a également observé ce qui suit :

« Un certain nombre d'éléments entrent en ligne de compte lorsqu'il s'agit de déterminer si la vie privée d'une personne est touchée par des mesures prises en dehors de son domicile ou de ses locaux privés. Puisqu'à certaines occasions les gens se livrent sciemment ou intentionnellement à des activités qui sont ou peuvent être enregistrées ou rapportées publiquement, ce qu'un individu est raisonnablement en droit d'attendre quant au respect de sa vie privée peut constituer un facteur significatif, quoique pas nécessairement décisif. Une personne marchant dans la rue sera forcément vue par toute autre personne qui s'y trouve aussi. Le fait d'observer

cette scène publique par des moyens techniques (par exemple un agent de sécurité exerçant une surveillance au moyen d'un système de télévision en circuit fermé) revêt un caractère similaire. En revanche, la création d'un enregistrement systématique ou permanent de tels éléments appartenant au domaine public peut donner lieu à des considérations liées à la vie privée.»

59. Le fait de surveiller les actes d'un individu dans un lieu public en utilisant un système de prise de vues sans enregistrer de données visuelles n'entraîne pas en soi une ingérence dans la vie privée de l'individu (voir, par exemple, *Herbecq et Association «Ligue des droits de l'homme» c. Belgique*, n^{os} 32200/96 et 32201/96, décision de la Commission du 14 janvier 1998, DR 92-A, p. 92). Par contre, l'enregistrement des données et le caractère systématique ou permanent de celui-ci peuvent donner lieu à de telles considérations. C'est pourquoi, tant dans l'arrêt *Rotaru* que dans l'arrêt *Amann* (évoqués dans l'arrêt *P.G. et J.H.*), la Cour a estimé que la compilation de données par les services de sécurité sur des individus particuliers, même sans recours aux méthodes de surveillance secrète, constituait une ingérence dans la vie privée des requérants (*Rotaru c. Roumanie* [GC], n^o 28341/95, §§ 43-44, CEDH 2000-V, et *Amann c. Suisse* [GC], n^o 27798/95, §§ 65-67, CEDH 2000-II). Si un enregistrement permanent des voix de P.G. et de J.H. a été réalisé alors que ceux-ci répondaient à des questions dans une cellule d'un poste de police où des policiers les écoutaient, l'enregistrement de leurs voix en vue d'une analyse complémentaire a été considéré comme un traitement de données personnelles sur eux constituant une ingérence dans leur droit au respect de leur vie privée (arrêt *P.G. et J.H.* précité, §§ 59-60).

60. Cependant, la Cour fait observer qu'en l'espèce le requérant n'allègue pas que la collecte de données – par la surveillance de ses mouvements au moyen d'une caméra de TVCF et la création d'un enregistrement permanent – constitue en soi une ingérence dans sa vie privée. En fait, il reconnaît que cette fonction du système de TVCF et l'intervention consécutive de la police lui ont peut-être sauvé la vie. Selon lui, ce qui a donné lieu à une telle ingérence, c'est plutôt la divulgation auprès du public de cet enregistrement montrant ses gestes, d'une manière qu'il n'aurait jamais pu prévoir.

61. A cet égard, la Cour rappelle les affaires *Lupker et Friedl*, examinées par la Commission, qui portaient sur l'utilisation non prévue, par les autorités, de photographies qui leur avaient au préalable été fournies volontairement (*Lupker et autres c. Pays-Bas*, n^o 18395/91, décision de la Commission du 7 décembre 1992, non publiée) et sur l'usage de photographies prises par les autorités durant une manifestation (*Friedl c. Autriche*, arrêt du 31 janvier 1995, série A n^o 305-B, avis de la Commission, p. 21, §§ 49-52). Dans ces affaires, la Commission attachait une certaine importance aux points de savoir si les photographies constituaient une ingérence dans la vie privée de l'individu (comme

lorsqu'une personne s'introduit dans le domicile d'une autre pour y prendre des photographies), si elles se rapportaient à des questions d'ordre privé ou public, et si les éléments ainsi obtenus étaient destinés à un usage limité ou risquaient d'être mis à la disposition du grand public. Dans l'affaire *Friedl*, la Commission estima qu'il n'y avait pas eu de telle ingérence dans le « cercle intime » de la vie privée du requérant, que les photographies d'une manifestation avaient trait à un incident public et qu'elles n'avaient été utilisées que pour contribuer au contrôle de la manifestation, le jour en question. Dans ce contexte, la Commission prit en considération le fait que les photographies litigieuses préservaient l'anonymat, aucun nom n'étant noté, les données personnelles consignées et les photographies n'étant saisies dans aucun système de traitement de données, et aucune action n'ayant été entreprise pour identifier les personnes photographiées à cette occasion au moyen du traitement de données (*ibidem*, p. 21, §§ 50-51). De même, dans l'affaire *Lupker*, la Commission releva spécifiquement que la police avait utilisé les photographies pour identifier les délinquants dans le cadre de procédures pénales uniquement et que rien ne donnait à penser que ces photographies avaient été mises à la disposition du grand public ou qu'elles seraient utilisées dans un autre but.

62. En l'espèce, le requérant se trouvait sur une voie publique ; cependant, il n'y était pas pour participer à un quelconque événement public et n'était pas lui-même un personnage public. Les faits se déroulaient en fin de soirée et il était extrêmement perturbé et plongé dans un état de détresse. Il marchait dans un lieu public muni d'un couteau, mais aucune charge ne fut ultérieurement retenue contre lui. La tentative de suicide proprement dite ne fut ni enregistrée ni par conséquent divulguée. En revanche, la séquence correspondant aux suites immédiates a été enregistrée et divulguée par le conseil directement auprès du public, dans le cadre du bulletin *CCTV News*. De plus, elle a été communiquée aux médias pour être à nouveau diffusée et publiée. Parmi ceux-ci figuraient des médias audiovisuels : la chaîne Anglia Television a une audience locale de quelque 350 000 personnes, la BBC est une chaîne nationale, et « l'on s'accorde à dire que les médias audiovisuels ont des effets souvent beaucoup plus immédiats et puissants que la presse écrite » (*Jersild c. Danemark*, arrêt du 23 septembre 1994, série A n° 298, pp. 23-24, § 31). Quant au *Yellow Advertiser*, il était distribué à environ 24 000 lecteurs dans la région où vivait le requérant. L'identité de celui-ci n'a pas été suffisamment – et dans certains cas pas du tout – cachée sur les photographies et la séquence ainsi publiées et diffusées, de sorte qu'il a été reconnu par certains membres de sa famille ainsi que par ses amis, voisins et collègues.

Dès lors, la scène en question a été vue dans une mesure excédant largement ce qu'un passant aurait pu voir ou ce qui aurait pu être

observé à des fins de sécurité (comme dans la décision *Herbecq et Association « Ligue des droits de l'homme »* précitée), et au-delà de ce que l'intéressé aurait pu prévoir alors qu'il marchait à Brentwood le 20 août 1995.

63. En conséquence, la Cour estime que la divulgation par le conseil de la séquence litigieuse constitue une ingérence grave dans le droit du requérant au respect de sa vie privée.

B. Sur la question de savoir si l'ingérence était prévue par la loi et poursuivait un but légitime

64. Le Gouvernement affirme que si ingérence il y a eu, elle était « prévue par la loi » en ce qu'elle entraînait dans le cadre de l'article 163 de la loi de 1994 sur la justice pénale et l'ordre public (« la loi de 1994 ») et de l'article 111 de la loi de 1972 sur les collectivités locales (« la loi de 1972 »), ces deux dispositions remplissant les exigences de la Convention quant à la « qualité de la loi ». Il ajoute que l'ingérence éventuelle poursuivait un but légitime : comme cela fut admis durant la procédure de contrôle juridictionnel, l'objectif visé par le conseil à travers l'installation et l'utilisation d'un système de TVCF, puis la divulgation de séquences aux médias, était de faire la chasse aux délinquants et de prévenir la criminalité, aux fins de garantir la sûreté publique et de protéger la propriété privée.

65. Le requérant estime quant à lui que l'ingérence en question n'était pas « prévue par la loi » parce qu'elle n'était pas prévisible. Il fait valoir que la portée et les conditions de l'exercice du pouvoir discrétionnaire de divulgation, prévu par les lois de 1972 et de 1994, n'étaient pas précisées assez clairement et ne l'ont donc pas mis à l'abri d'atteintes arbitraires à ses droits. Par ailleurs, il considère que la divulgation des images saisies par la TVCF ne répondait pas à un but légitime, dès lors que tout lien éventuel entre, d'une part, son propre comportement et, d'autre part, l'objectif consistant à faire la chasse aux délinquants et à les dissuader d'agir était trop ténu.

66. La Cour a pris note de la teneur de l'article 163 de la loi de 1994 et de l'article 111 § 1 de la loi de 1972, ainsi que de l'arrêt de la *High Court*. Cette juridiction a relevé que l'article 163 de la loi de 1994 avait pour objet d'habiliter une autorité locale à fournir un dispositif de TVCF aux fins de favoriser la prévention de la délinquance et le bien-être des victimes. Elle a par ailleurs remarqué que le fait de publier des informations sur l'efficacité du système de TVCF a permis de renforcer l'effet dissuasif de son utilisation. Le conseil avait le pouvoir de distribuer aux médias, en vue de sa transmission, la séquence filmée par la TVCF, et ce en vertu de l'article 111 § 1 de la loi de 1972, dans le cadre de ses fonctions visées par l'article 163 de la loi de 1994.

67. Dès lors, la Cour considère que la divulgation avait bien une base légale et était prévisible pour une personne qui s'entoure de conseils éclairés (*Sunday Times c. Royaume-Uni (n° 1)*, arrêt du 26 avril 1979, série A n° 30, p. 31, § 49).

De plus, la Cour estime que la divulgation poursuivait les buts légitimes que constituent la sûreté publique, la défense de l'ordre, la prévention des infractions pénales et la protection des droits d'autrui.

C. Sur la justification de l'ingérence

1. Arguments des parties

68. Le Gouvernement considère que toute ingérence éventuelle était proportionnée. Il souligne que les juridictions internes ont déjà apprécié le caractère raisonnable de la divulgation et que la Cour de Strasbourg ne doit pas substituer sa propre évaluation à celle des institutions nationales.

69. S'agissant des raisons pour lesquelles l'ingérence éventuelle était proportionnée, le Gouvernement insiste sur le devoir de protéger la vie et les biens des citoyens. Compte tenu de la marge d'appréciation laissée aux Etats pour mettre en œuvre les mesures les mieux adaptées à la lutte contre la criminalité, il faut admettre le point de vue du Gouvernement selon lequel la TVCF est dans ce combat une arme efficace. La divulgation des séquences filmées par la TVCF a renforcé la poursuite de cet objectif : la stratégie adoptée consistait à donner à la TVCF un rôle aussi prépondérant que possible pour éviter la surveillance secrète, gagner la confiance du public et l'adhésion de celui-ci au système, et enfin dissuader les délinquants. La *High Court* a expressément admis que l'objectif de la dissuasion était l'un des fondements des actes du conseil ; d'ailleurs, la délinquance avait diminué depuis l'installation du système de TVCF. La divulgation de séquences auprès des médias a constitué un élément important dans la publicité faite à la TVCF, et la séquence sur laquelle on voyait le requérant illustrait parfaitement le type de situations qui apporte une bonne publicité à la TVCF. Il ne s'agissait pas d'un drame privé rendu spectaculaire par la divulgation de la séquence, puisque celle-ci ne montrait pas la tentative de suicide du requérant ; de plus, il ne ressortait pas des images que l'intéressé avait cherché à se supprimer ou à se faire du mal d'une quelconque manière. Cela n'était pas évident pour l'opérateur de TVCF du conseil, qui le soir en question ignorait que le requérant avait tenté de se suicider. La séquence indiquait plutôt que la police avait désamorcé une situation potentiellement dangereuse.

70. Par ailleurs, le Gouvernement avance que la coopération exercée avec les médias pour vanter les mérites du système de TVCF serait compromise s'il fallait recueillir le consentement de tout individu

apparaissant sur les images, notamment lorsqu'il s'agit de scènes se déroulant dans des rues où il y a une grande affluence et de séquences susceptibles de montrer des personnes disparues, dont l'accord ne peut être obtenu.

71. En outre, le Gouvernement fait valoir que la nature de l'acte litigieux et la conduite des parties sont des éléments à considérer également dans ce contexte. Pour ce qui est de l'acte litigieux, il souligne que la séquence divulguée n'a été obtenue d'une manière qui n'était ni secrète, ni importune, ni sélective, et que le degré d'ingérence était limité. Le Gouvernement laisse entendre que le requérant souhaitait attirer l'attention en se rendant à un carrefour très fréquenté du centre de Brentwood, brandissant visiblement un couteau, et qu'il a par la suite accru la publicité autour de lui par ses apparitions volontaires dans les médias. En effet, c'est à la faveur de ces interventions qu'il a pour la première fois été identifié par le public et que sa tentative de suicide a pour la première fois été évoquée publiquement. Quant au conseil, il a selon le Gouvernement agi de bonne foi, dans l'intérêt général et sans intention lucrative. N'étant pas équipé pour masquer les visages apparaissant sur la séquence filmée par la TVCF, le conseil l'a divulguée aux médias en pensant que les sociétés de télévision concernées voileraient l'image de l'intéressé. Le fait que ces sociétés aient omis de procéder à ce masquage ou aient caché les images de manière insuffisante n'est pas imputable au conseil.

72. Le requérant affirme que, vu sa gravité, l'ingérence n'était pas proportionnée. Le conseil aurait dû et aurait pu prendre des mesures satisfaisantes pour déterminer l'identité de l'intéressé et s'informer de sa situation. Il aurait dû le faire, dès lors que l'objet de la divulgation du film était de faire connaître largement les mérites de la TVCF et non d'identifier un délinquant. Il aurait pu le faire, car il n'y avait sur l'image qu'une seule personne, dont l'identification eût été possible par le biais de la police, que l'opérateur de TVCF avait appelée à se rendre sur place.

73. De plus, le requérant juge inadéquate la démarche entreprise par le conseil en vue du masquage de l'image. Si le conseil n'était pas équipé pour procéder lui-même à l'opération, il aurait dû s'assurer que les médias la réaliseraient correctement. Des accords écrits constituent un pas dans la bonne direction, mais en ce qui concerne l'intéressé aucun accord de ce type n'a été passé avant la divulgation.

74. En outre, le requérant fait valoir qu'il n'y avait pas d'intérêt général pesant suffisamment lourd dans la balance. Il n'est pas lui-même un personnage public et ne joue aucun rôle public. La divulgation avait pour objet non pas d'appréhender un délinquant ou de retrouver une personne disparue, mais de chercher à atteindre le but général qui consiste à vanter l'efficacité du système de TVCF, but auquel aurait répondu l'utilisation d'images correctement masquées ou de séquences moins indiscrettes.

75. Le requérant conteste l'affirmation du Gouvernement selon laquelle la *High Court* a apprécié le caractère proportionné de l'ingérence. Par ailleurs, il rejette l'argument du Gouvernement suivant lequel il aurait cherché, le 20 août 1995, à attirer l'attention sur sa personne. De plus, il s'élève contre le fait que le Gouvernement remette en question sa motivation en évoquant ses apparitions volontaires dans les médias en 1996 : son image avait déjà été publiée et diffusée sans son consentement et il avait été identifié par ceux qui le connaissaient. Il avait par la suite à juste titre exercé tous les recours qui s'offraient à lui – ce qui impliquait des procédures publiques –, et il ne saurait être critiqué pour avoir parlé de sa situation difficile à des médias sérieux. Il était confronté au dilemme classique des personnes ayant subi une atteinte à leur vie privée : chercher à obtenir réparation et défendre sa position en s'exprimant ouvertement engendre inévitablement une nouvelle publicité.

2. *Appréciation de la Cour*

76. Aux fins de déterminer si la divulgation était « nécessaire dans une société démocratique », la Cour, considérant l'affaire dans son ensemble, examinera si les motifs invoqués pour la justifier étaient « pertinents et suffisants », et si les mesures étaient proportionnées aux buts légitimes poursuivis.

77. Dans des affaires relatives à la divulgation de données à caractère personnel, la Cour a reconnu qu'il convenait d'accorder aux autorités nationales compétentes une certaine latitude pour établir un juste équilibre entre les intérêts publics et privés qui se trouvent en concurrence. Cependant, cette marge d'appréciation va de pair avec un contrôle européen (*Funke c. France*, arrêt du 25 février 1993, série A n° 256-A, p. 24, § 55) et son ampleur est fonction de facteurs tels que la nature et l'importance des intérêts en jeu et la gravité de l'ingérence (*Z c. Finlande*, arrêt du 25 février 1997, *Recueil des arrêts et décisions* 1997-I, p. 348, § 99).

78. L'arrêt *Z c. Finlande* précité portait sur la divulgation lors d'une procédure judiciaire, sans le consentement de l'intéressée, du dossier médical de celle-ci, lequel mentionnait notamment sa séropositivité. La Cour releva que la protection des données à caractère personnel jouait un rôle fondamental pour l'exercice du droit au respect de la vie privée et que la législation interne devait donc ménager des garanties appropriées pour empêcher toute divulgation de ce type qui ne serait pas conforme aux garanties prévues à l'article 8 de la Convention. A cet égard, la Cour renvoya, *mutatis mutandis*, aux articles 3 § 2 c), 5, 6 et 9 de la Convention pour la protection des personnes à l'égard du traitement automatisé des données à caractère personnel (*Série des traités européens* n° 108, Strasbourg, 1981). Elle ajouta que ces considérations « valaient particulièrement » dans le cadre de la protection de la confidentialité des informations

relatives à la séropositivité, et fit observer que l'intérêt à préserver la confidentialité de telles données pesait lourdement dans la balance lorsqu'il s'agissait de déterminer si l'ingérence était proportionnée au but légitime poursuivi, sachant qu'une telle ingérence ne peut se concilier avec l'article 8 de la Convention que si elle vise à défendre un aspect primordial de l'intérêt public. Toute mesure prise par un Etat pour contraindre à divulguer pareil renseignement sans le consentement de la personne concernée et toute garantie visant à assurer une protection efficace appellent un examen des plus rigoureux de la part de la Cour.

79. En l'espèce, la Cour relève d'emblée que le requérant n'a pas été mis en cause, et encore moins condamné, pour une infraction. La présente affaire ne porte donc pas sur la divulgation d'une séquence montrant la commission d'une infraction.

La Cour a également pris note du caractère et de la gravité de l'atteinte à la vie privée du requérant (paragraphe 63 ci-dessus). D'autre part, elle est consciente du grand intérêt de l'Etat à faire la chasse aux délinquants et à prévenir la criminalité. Il n'est pas contesté que la TVCF remplit de ces deux points de vue une fonction importante, dont l'efficacité et le succès sont renforcés par la publicité donnée à ce système et à ses avantages.

80. Cependant, la Cour observe que le conseil disposait d'autres solutions pour atteindre les mêmes objectifs. En premier lieu, il aurait pu rechercher l'identité du requérant en se renseignant auprès de la police et ainsi solliciter son consentement préalablement à la divulgation. Il aurait également pu masquer lui-même les images en question. Une autre option consistait à veiller soigneusement à ce que les médias voilent les images qui leur avaient été communiquées. La Cour fait remarquer que le conseil n'a pas étudié les deux premières solutions et elle juge insuffisantes les mesures prises par lui dans le cadre de la troisième.

81. En ce qui concerne la première option, il est vrai que les particuliers peuvent refuser leur consentement ou qu'une telle démarche n'est peut-être pas possible lorsque les séquences montrent un grand nombre de personnes. En pareilles circonstances, on peut arguer qu'un système où la divulgation est subordonnée au consentement risque dans la pratique de compromettre toute action destinée à vanter l'efficacité du système de TVCF. Cependant, en l'espèce, de telles limitations ne sont pas particulièrement pertinentes. Manifestement, la séquence en question portait et attirait l'attention sur un seul individu. Il n'est pas contesté que le conseil, dont l'opérateur de TVCF avait alerté la police et observé son intervention, aurait pu se renseigner auprès de la police pour identifier le requérant et ainsi demander son accord à la divulgation des images. En fait, il ressort de la propre publication du conseil (*CCTV News*) du 9 octobre 1995 que certaines recherches ont été effectuées auprès de la police dans le but d'établir que l'individu concerné avait été interrogé et secouru, mais pas de connaître son identité.

82. Une autre solution eût consisté pour le conseil à masquer lui-même les images. Si le Gouvernement a confirmé que le conseil n'était pas équipé pour le faire, la Cour observe néanmoins que, selon les propres lignes directrices du conseil, celui-ci projetait de se doter d'un tel dispositif. La Cour relève d'ailleurs que le conseil lui-même a divulgué directement dans *CCTV News* des photographies tirées de la séquence en question, sans aucunement s'employer à voiler les images.

83. S'agissant de la troisième option, qui consistait à veiller à ce que les médias masquent de manière adéquate et suffisante les images qui leur avaient été communiquées, la Cour relève que la *High Court* a constaté que la chaîne Anglia Television et les producteurs de l'émission de la BBC avaient été priés oralement de voiler l'image du requérant. Contrairement à la *High Court*, la Cour estime qu'il eût été raisonnable pour le conseil d'exiger des médias concernés qu'ils s'engagent par écrit à masquer les images, condition qui eût mis en exergue la nécessité de préserver la confidentialité. Au demeurant, la *High Court* a fait observer que l'on pouvait tirer des enseignements de ce « malheureux incident » et qu'avec du recul le conseil pourrait étudier la possibilité de renforcer ses lignes directrices afin d'éviter pareils épisodes à l'avenir. Le conseil lui-même avait manifestement l'intention de passer un contrat écrit d'autorisation de diffusion avec les producteurs de « *Crime Beat* », mais pareil contrat ne semble pas avoir été conclu puisqu'aucun accord final et signé n'a été communiqué au requérant ou fourni par le Gouvernement à la Cour. Les recommandations de la police de l'Essex préconisent l'établissement de contrats écrits renfermant des clauses sur le masquage des images. Par ailleurs, aucun élément n'atteste que le *Yellow Advertiser* ait vraiment été prié de masquer l'image du requérant.

84. En outre, les images en question saisies par la TVCF ont été divulguées dans le but de mettre en avant l'efficacité de ce système dans la prévention de la criminalité et la chasse aux délinquants, de sorte qu'il n'était pas improbable que la séquence serait utilisée dans ce contexte. Tel fut d'ailleurs le cas, surtout dans l'émission « *Crime Beat* », diffusée par la BBC. Dans ces conditions, et même si le requérant ne se plaint pas directement du tort causé à sa réputation, la Cour estime que le conseil devait faire preuve d'une vigilance particulière, et qu'il eût donc été bien avisé de consulter la police pour savoir si des charges avaient été retenues contre l'individu en question. L'explication du Gouvernement selon laquelle le conseil ignorait l'identité du requérant est difficile à admettre. Comme cela a été relevé ci-dessus, l'article paru le 9 octobre 1995 dans le *CCTV News*, publication du conseil, semble indiquer que celui-ci avait pu déterminer que l'individu avait été interrogé et secouru; il aurait donc pu vérifier si des accusations avaient été portées contre le requérant. En fait, au 13 octobre 1995, le *Yellow Advertiser* avait établi que ce dernier n'avait pas été inquiété par la police.

85. En définitive, la Cour estime que, vu les circonstances de l'espèce, il n'y avait pas de raisons pertinentes et suffisantes propres à justifier que le conseil divulguât directement au public, dans sa publication *CCTV News*, des photographies tirées de la séquence, sans avoir au préalable obtenu le consentement du requérant ou caché son identité, ou qu'il divulguât les images aux médias sans avoir pris des mesures pour s'assurer autant que possible qu'un tel masquage serait effectué par eux. L'objectif que constitue la prévention de la criminalité et le contexte de la divulgation exigeaient en l'espèce une vigilance et un contrôle particuliers sur ces points.

86. Enfin, selon la Cour, les apparitions volontaires que le requérant fit par la suite dans les médias n'atténuent ni la gravité de l'ingérence ni l'exigence corrélative de prudence en matière de divulgation. L'intéressé avait été victime d'une grave atteinte à son droit au respect de la vie privée, l'affaire ayant été couverte par les médias aux niveaux local et national. On ne saurait donc lui reprocher d'avoir après coup cherché à se servir des médias pour exposer et dénoncer les actes répréhensibles dont il avait été victime.

87. En conséquence, la Cour estime que la communication par le conseil – dans *CCTV News* puis au profit du *Yellow Advertiser*, d'Anglia Television et de la BBC – des images saisies par la TVCF n'a pas été assortie de garde-fous suffisants pour empêcher une divulgation incompatible avec les garanties relatives au respect de la vie privée du requérant qui découlent de l'article 8. Dès lors, la divulgation a constitué une atteinte disproportionnée et donc injustifiée à sa vie privée, et une violation de l'article 8 de la Convention.

D. Autres griefs tirés de l'article 8 de la Convention

88. Le requérant semble également indiquer que la BBC, qui fonctionne dans le cadre d'une charte royale, est une autorité publique à l'instar de la chaîne Anglia Television, laquelle est placée sous la tutelle de l'ITC, elle-même instituée par la loi de 1990 sur la radiodiffusion. Même à supposer que ces médias puissent invoquer leurs droits au regard de l'article 10 de la Convention, leurs émissions, selon l'intéressé, ont elles aussi constitué des atteintes injustifiées à sa vie privée. Le Gouvernement estime qu'en réalité le requérant n'a pas formulé cet argument ; en tout état de cause, il conteste que la BBC ou Anglia Television puissent être considérées comme des organes de l'Etat ou des autorités publiques au sens de l'article 8 § 2 de la Convention. Il s'appuie notamment sur les dispositions internes pertinentes et les conclusions à tirer de la présence, à l'article 10 de la Convention, de la formule concernant la possibilité de soumettre des entreprises de radiodiffusion, de télévision ou de cinéma à un régime d'autorisations.

Par ailleurs, le requérant affirme qu'eu égard à l'impact considérable qu'elle a eu sur les membres de sa famille, la divulgation de la séquence s'analyse en une ingérence grave dans son droit au respect de sa vie familiale.

89. La Cour relève que la question de savoir si la BBC est une «émanation de l'Etat» n'a pas été tranchée par la Commission dans l'affaire *Huggett c. Royaume-Uni* (n° 24744/94, décision de la Commission du 28 juin 1995, DR 82-B, p. 98). Cependant, compte tenu de son constat de violation au sujet de la divulgation litigieuse par le conseil (paragraphe 87 ci-dessus), la Cour estime qu'il n'y a pas lieu d'examiner séparément ces griefs.

90. Le requérant fait également valoir que l'Etat a manqué à son obligation positive de protéger ses droits au titre de l'article 8, en ce qu'il n'aurait bénéficié au niveau interne d'aucun recours effectif pour se plaindre des divulgations en question. Le Gouvernement soutient qu'il n'y a eu manquement à aucune obligation positive et affirme surtout que de tels recours étaient bien à la disposition de l'intéressé. La Cour estime qu'il est plus approprié d'examiner sous l'angle de l'article 13 de la Convention la question de l'existence d'un recours interne pour dénoncer la divulgation litigieuse par le conseil.

II. SUR LA VIOLATION ALLÉGUÉE DE L'ARTICLE 13 DE LA CONVENTION COMBINÉ AVEC L'ARTICLE 8

91. Invoquant l'article 13 de la Convention, combiné avec l'article 8, le requérant allègue n'avoir bénéficié au niveau interne d'aucun recours effectif pour se plaindre des divulgations litigieuses par le conseil.

92. En ses passages pertinents, l'article 13 dispose :

« 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 (...) »

A. Arguments des parties

93. Le Gouvernement explique que la nécessité d'un droit de la vie privée a fait l'objet d'un grand débat, de longues années durant, ainsi que de multiples propositions de loi et de plusieurs rapports officiels. Le débat se poursuit. Cependant, l'absence d'un droit général à la vie privée dans l'ordre juridique interne n'indique pas en soi un défaut de respect pour la vie privée du requérant. La question est plutôt de savoir si le régime de protection légale en vigueur a suffisamment préservé les droits de celui-ci, et le Gouvernement répond par l'affirmative. Il souligne que prises ensemble les voies de recours issues de la *common law* et de la loi constituent un régime complet de protection juridique de la vie

privée et qu'elles remplissent donc essentiellement la même fonction qu'un droit de la vie privée.

94. Plus particulièrement, le Gouvernement souligne que le requérant a pu exposer et argumenter ses griefs devant la BSC, l'ITC et la PCC. Il admet que les commissions des médias n'ont pas vocation à offrir un «recours judiciaire, au sens où elles accorderaient une réparation pécuniaire à une personne ayant subi un préjudice en raison d'une infraction aux codes pertinents». Le Gouvernement affirme toutefois que l'article 13 n'exige pas dans chaque affaire un «tribunal» ni l'octroi d'une réparation pécuniaire. De plus, il fait valoir que le contrôle juridictionnel peut aussi en principe constituer un recours adéquat, dont le caractère effectif n'est pas remis en question par le rejet de la demande formée par l'intéressé.

95. Le Gouvernement soutient également que plusieurs autres recours s'offraient au requérant. Il estime que le recours pour manquement au devoir de discrétion était le plus indiqué, laissant entendre que l'intéressé aurait eu la faculté d'engager une telle action s'il avait été filmé «dans des circonstances où il pouvait s'attendre à voir respecter sa vie privée». Le Gouvernement souligne qu'il s'agit là d'une matière qui dépend largement de considérations d'ordre public, et qui donc a été et continuera d'être définie par les tribunaux. La jurisprudence issue de la Convention exerce une influence considérable dans cette évolution et aura un impact plus fort encore avec l'entrée en vigueur de la loi de 1998 sur les droits de l'homme. Le Gouvernement fait aussi valoir que le requérant aurait pu intenter une action pour diffamation ou déclaration calomnieuse si un élément quelconque avait été déformé de manière à suggérer sa participation à un acte délictueux de violence envers autrui.

96. L'intéressé soutient qu'il n'a bénéficié d'aucun recours effectif au niveau interne. Il s'est prévalu des recours les plus adaptés à sa cause (saisine des commissions des médias et recours juridictionnel), mais ceux-ci se sont révélés ineffectifs: le critère d'«irrationalité» dans le cadre du contrôle juridictionnel ne saurait être assimilé au critère de proportionnalité sous l'angle de l'article 8; de plus, les commissions des médias ne peuvent octroyer de dommages-intérêts.

97. En outre, le requérant plaide qu'une action pour manquement au devoir de discrétion n'avait aucune chance réaliste de succès. Il observe que le Gouvernement n'a pas mentionné une seule affaire dans laquelle une personne dans une situation à peu près similaire ait obtenu une satisfaction même partielle grâce à ce recours. D'après lui, l'affirmation du Gouvernement selon laquelle le fait d'espérer voir respecter sa vie privée serait suffisant pour permettre l'exercice d'un tel recours est inexacte en droit interne; du reste, il y a lieu de noter que le Gouvernement ne lui reproche pas de ne pas avoir épuisé les voies de recours internes en négligeant d'entamer pareille action. L'intéressé

estime par ailleurs que les autres recours mentionnés par le Gouvernement n'étaient pas indiqués dans sa cause : certaines lois sont entrées en vigueur postérieurement à l'époque considérée ; pour d'autres (par exemple en matière de surveillance secrète), il n'était pas concevable qu'ils pussent avoir un impact en l'espèce ; quant aux recours de *common law* évoqués par le Gouvernement (action en diffamation, action pour déclaration calomnieuse, harcèlement ou manquement au devoir de discrétion), ils ne concernaient tout simplement pas le requérant, vu les circonstances particulières de la cause.

B. Appréciation de la Cour

98. La Cour observe que le requérant se plaint notamment – sous l'angle de l'article 8 de la Convention pris isolément et combiné avec l'article 13 – de ne pas avoir bénéficié de recours effectifs au niveau interne. Le Gouvernement ne prétend pas que l'intéressé ait négligé d'épuiser les voies de recours internes au sens de l'article 35 § 1 de la Convention. Dans sa décision sur la recevabilité de la présente affaire, la Cour a estimé qu'il y avait un lien étroit entre tout problème soulevé sous l'angle de l'article 35 § 1 et le bien-fondé des griefs du requérant concernant le défaut de recours effectif au niveau national, et a joint au fond toute question relative à l'épuisement des voies de recours internes.

1. Principes juridiques applicables

99. La Cour rappelle que l'article 13 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. Il a donc pour conséquence d'exiger un recours interne habilitant « l'instance nationale compétente » à connaître du contenu du grief fondé sur la Convention et, de plus, à offrir le redressement approprié (*Smith et Grady c. Royaume-Uni*, nos 33985/96 et 33986/96, § 135, CEDH 1999-VI, et *Murray c. Royaume-Uni*, arrêt du 28 octobre 1994, série A n° 300-A, pp. 37-38, § 100). Toutefois, cette disposition n'exige pas la certitude d'un résultat favorable (*Amann précité*, § 88, avec d'autres références) et ne requiert pas non plus l'incorporation de la Convention dans le droit interne ou une forme particulière de recours, les Etats contractants jouissant d'une marge d'appréciation pour honorer les obligations qu'elle leur impose (*Vilvarajah et autres c. Royaume-Uni*, arrêt du 30 octobre 1991, série A n° 215, p. 39, § 122).

100. La Cour rappelle également que, dans l'arrêt *Smith et Grady* précité, elle a décrit comme suit le critère d'« irrationalité » appliqué dans une procédure de contrôle juridictionnel : un tribunal n'a pas le droit d'intervenir au fond dans l'exercice d'un pouvoir administratif

discrétionnaire, à moins d'être convaincu que la décision était déraisonnable en ce sens qu'elle n'entraînait pas dans la gamme de réactions qui s'offrait à un responsable raisonnable. Pour déterminer si le responsable a excédé cette marge d'appréciation, le contexte des droits de l'homme est important de sorte que plus l'ingérence dans les droits de l'homme est grave, plus le tribunal exige une justification sérieuse avant de se convaincre du caractère raisonnable de la décision.

Cependant, la Cour souligna également dans cet arrêt que, nonobstant le contexte des droits de l'homme, le seuil d'irrationalité qu'un requérant devait franchir était élevé, comme l'avaient confirmé les décisions rendues dans cette affaire par les tribunaux internes. Si les juridictions concernées avaient émis des commentaires favorables sur les moyens des requérants contestant les raisons avancées pour justifier la politique en question (défavorable aux homosexuels dans les forces armées), les tribunaux nationaux avaient néanmoins conclu qu'on ne pouvait considérer que cette politique n'entraînait pas dans la gamme de réactions qui s'offrait à un responsable raisonnable et, en conséquence, qu'on ne pouvait la tenir pour « irrationalité ». Dans ces conditions, il était clair pour la Cour qu'à supposer même que les griefs présentés par M^{me} Smith et M. Grady eussent été pour l'essentiel formulés devant les juridictions internes et examinés par elles, le seuil à partir duquel ces juridictions auraient pu tenir la politique incriminée pour irrationalité était si élevé qu'il excluait en pratique toute considération par les tribunaux internes de la question de savoir si l'ingérence dans les droits des requérants répondait à un besoin social impérieux ou était proportionnée aux buts poursuivis – sécurité nationale et ordre public –, principes qui étaient au cœur de l'analyse par la Cour des griefs tirés de l'article 8 de la Convention. La Cour a donc conclu que M^{me} Smith et M. Grady n'avaient disposé d'aucun recours effectif quant à la violation du droit au respect de leur vie privée, au mépris de l'article 13 de la Convention.

2. Application en l'espèce des principes susmentionnés

101. La Cour observe d'emblée que l'espèce se distingue des affaires *James et autres c. Royaume-Uni* (arrêt du 21 février 1986, série A n° 98, pp. 47-48, §§ 85-86), *Leander c. Suède* (arrêt du 26 mars 1987, série A n° 116, pp. 29-30, § 77), et *Sunday Times c. Royaume-Uni (n° 2)* (arrêt du 26 novembre 1991, série A n° 217, p. 32, § 61), affaires dans lesquelles il a été établi que l'article 13 ne saurait être considéré comme garantissant un recours contre les lois adoptées par le parlement ou des normes juridiques nationales équivalentes. En l'espèce, la législation pertinente n'exigeait pas la divulgation des images saisies par la TVCF, et le grief porte sur l'exercice par le conseil de ses pouvoirs de divulgation.

a) Le régime de protection juridique de la vie privée

102. Comme dans l'affaire *Winer c. Royaume-Uni* (n° 10871/84, décision de la Commission du 10 juillet 1986, DR 48, p. 154), le Gouvernement affirme que la Cour doit analyser la protection de la vie privée sous l'angle du « régime de protection juridique de la vie privée » pris dans son ensemble, ce régime remplissant effectivement la fonction d'un droit de la vie privée.

Toutefois, la Cour n'a pas pour tâche de contrôler dans l'abstrait la législation ou la pratique pertinente, mais doit se limiter, sans oublier le contexte général, à traiter les questions soulevées par le cas concret dont elle se trouve saisie (arrêt *Amann* susmentionné, § 88) et, plus particulièrement, à étudier uniquement les recours qui pouvaient être dignes d'intérêt pour le requérant (*N. c. Suède*, n° 11366/85, décision de la Commission du 16 octobre 1986, DR 50, p. 173; décision *Winer* susmentionnée; *Stewart-Brady c. Royaume-Uni*, n° 27436/95 et 28406/95, décision de la Commission du 2 juillet 1997, DR 90-B, p. 45). La Cour estime donc qu'il n'y a pas lieu d'examiner les recours qui n'existaient pas à l'époque considérée ou n'étaient pas applicables aux faits de la cause.

103. La Cour relève à cet égard que l'intéressé ne se plaint ni d'actes malfaisants de la part du conseil, ni de la transmission d'informations inexacts ni, du moins directement, d'une atteinte à sa réputation. Il n'est pas contesté que les questions d'intrusion sur le fonds d'autrui, de harcèlement, de nuisance, de droit d'auteur, d'inexécution d'un contrat ou de surveillance secrète par les services de sécurité sont dénuées de pertinence quant aux griefs du requérant. De même, le Gouvernement n'affirme pas que la loi de 1998 sur la protection des données, la loi de 1976 portant amendement à la loi sur les infractions sexuelles et la loi de 1933 sur les enfants et les adolescents soient à prendre en compte en ce qui concerne les circonstances de l'espèce. Quant à la loi de 1998 sur les droits de l'homme, elle n'est entrée en vigueur qu'en octobre 2000, c'est-à-dire après les faits de la cause.

104. La Cour a donc limité son appréciation aux recours pouvant passer pour présenter un certain intérêt quant aux griefs du requérant.

b) Le contrôle juridictionnel

105. La Cour a constaté que le droit du requérant au respect de sa vie privée avait été violé du fait de la divulgation par le conseil de la séquence pertinente (paragraphe 87 ci-dessus). Elle relève qu'à l'époque considérée la Convention ne faisait pas partie du droit interne et qu'il n'a pu être répondu à la question de savoir si la divulgation avait emporté violation des droits de l'intéressé sous l'angle de l'article 8 ni, en particulier, à celle de savoir si les autorités avaient démontré que cette divulgation correspondait à un besoin social impérieux ou était proportionnée à un but légitime poursuivi.

Comme dans l'affaire *Smith et Grady* évoquée ci-dessus, le seul problème pertinent soulevé devant les tribunaux nationaux était de savoir si la politique concernée pouvait passer pour « irrationnelle ». Comme dans cette affaire-là, la *High Court* a relevé en l'espèce que le requérant avait subi une intrusion dans sa vie privée, mais qu'à moins et jusqu'à ce que le droit interne reconnaisse un droit général à la vie privée, il fallait s'appuyer sur les orientations que contiennent entre autres les codes de déontologie pour éviter pareilles intrusions indésirables dans la vie privée d'une personne. La *High Court* a poursuivi en examinant un certain nombre de facteurs, notamment le rôle important des caméras de TVCF dans les lieux publics, la nature des images saisies par ces caméras, la démarche (quoique infructueuse) entreprise par le conseil pour que l'identité du requérant fût dissimulée, et le fait que la séquence n'avait pas été vendue à des fins lucratives. La *High Court* a conclu que si des enseignements pouvaient être tirés de ce malheureux incident – notamment sur la nécessité de renforcer les lignes directrices adoptées par le conseil afin d'éviter pareils épisodes à l'avenir – le conseil ne pouvait néanmoins passer pour avoir agi « de manière irrationnelle, c'est-à-dire en défiant la logique ou en se comportant comme aucune autorité locale raisonnable et avisée ne l'aurait fait ».

106. Dans ces conditions, la Cour estime que le seuil à partir duquel la *High Court* pouvait juger irrationnelle la divulgation litigieuse était si élevé qu'il excluait dans la pratique tout examen par cette juridiction de la question de savoir si l'atteinte au droit du requérant répondait à un besoin social impérieux ou était proportionnée aux objectifs poursuivis, critères qui, comme cela a été observé ci-dessus, sont au cœur de l'analyse par la Cour des griefs tirés de l'article 8 de la Convention.

En ce qui concerne l'évocation par le Gouvernement de l'affaire *Alconbury Developments Ltd* (voir ci-dessus, paragraphe 39), la Cour relève que celle-ci est postérieure à l'entrée en vigueur de la loi de 1998 sur les droits de l'homme. De plus, le Gouvernement a admis que le commentaire relatif à la place du principe de proportionnalité dans le droit interne était une opinion incidente. Quoi qu'il en soit, le Gouvernement ne semble pas indiquer que cette observation démontre que les juridictions nationales appliquent pleinement le principe de proportionnalité lorsqu'elles se penchent, lors d'un contrôle juridictionnel, sur des affaires comme celle-ci.

107. En conséquence, la Cour estime que le contrôle juridictionnel n'a pas offert au requérant un recours effectif pour dénoncer la violation de son droit au respect de sa vie privée.

c) Les commissions des médias

108. La Cour relève que, selon le Gouvernement, les procédures qui se sont déroulées devant ces commissions ont offert au requérant la possibilité d'exposer et de faire valoir ses droits. Néanmoins, le

Gouvernement admet que ces organes n'avaient pas «vocation à offrir un recours judiciaire, au sens où [ils] accorderaient une réparation pécuniaire à une personne ayant subi un préjudice en raison d'une infraction aux codes pertinents».

109. Selon la Cour, le fait que ces commissions n'eussent pas le pouvoir légal d'allouer des dommages-intérêts au requérant implique qu'elles n'étaient pas à même de lui offrir un recours effectif. Elle observe que la faculté de l'ITC d'infliger une amende à une société de télévision n'équivaut pas au pouvoir d'octroyer des dommages-intérêts à la personne concernée. Certes, le requérant était au courant de la divulgation faite par le conseil avant la parution dans le *Yellow Advertiser* de l'article de février 1996 et avant la diffusion des images par la BBC; cependant, ni la BSC ni la PCC n'avaient le pouvoir d'empêcher les publications ou diffusions en question.

d) L'action pour manquement au devoir de discrétion

110. D'après la Cour, le fait que le Gouvernement n'affirme pas que le requérant a négligé d'épuiser cette voie de recours est particulièrement significatif, eu égard au constat de la Commission selon lequel la requête susmentionnée du comte et de la comtesse Spencer était irrecevable pour ce motif.

111. Selon la Cour, en tout état de cause, les circonstances de l'espèce sont suffisamment distinctes de celles de l'affaire *Le comte et la comtesse Spencer* pour lui permettre de conclure que le présent requérant ne disposait pas à l'époque considérée d'un recours dont il pouvait user pour manquement au devoir de discrétion, et ce même si l'on admet les explications données par le Gouvernement sur ce type d'action.

Premièrement, le comte et la comtesse Spencer tiraient un argument solide du fait que d'anciens amis avaient divulgué en secret des informations indiscutablement privées que les requérants leur avaient au préalable transmises sous le sceau de la confidentialité. En l'espèce, le requérant aurait eu bien plus de mal à établir que la séquence divulguée avait «la nécessaire qualité de confiance» ou que l'information avait été «communiquée dans des circonstances appelant un devoir de discrétion». Sous l'angle de l'article 8, le Gouvernement a fait valoir devant la Cour que le droit du requérant au respect de sa vie privée n'était même pas en jeu. Il n'a mentionné aucun précédent britannique pouvant être jugé similaire à l'espèce et donnant à penser que ces deux éléments du recours pour manquement au devoir de discrétion étaient réunis. L'affaire *Douglas v. Hello! Ltd* susmentionnée est postérieure aux faits pertinents de la présente cause et, ce qui est tout aussi important, à l'entrée en vigueur de la loi de 1998 sur les droits de l'homme. Quoiqu'il en soit, seul un des trois juges ayant connu de l'affaire a indiqué qu'il était prêt à constater que le système juridique interne comportait désormais un

droit limité au respect de la vie privée. De plus, la Cour n'est pas convaincue par l'argument du Gouvernement selon lequel le constat par celle-ci que le requérant «pouvait s'attendre à voir respecter sa vie privée» signifierait que les éléments nécessaires à une action pour manquement au devoir de discrétion étaient établis. La Cour juge peu probable que les tribunaux nationaux auraient admis à l'époque que les images avaient la «nécessaire qualité de confiance» ou que l'information avait été «communiquée dans des circonstances appelant un devoir de discrétion».

Deuxièmement, une fois les images en question dans le domaine public, une nouvelle publication de celles-ci ne pouvait donner lieu à un recours pour manquement au devoir de discrétion. Pareille action n'aurait pu être envisagée avant que le requérant eût connaissance de la divulgation par le conseil des images saisies par la TVCF, c'est-à-dire avant octobre ou novembre 1995. En conséquence, une action pour manquement au devoir de discrétion n'aurait pas été possible s'agissant des articles parus dans le *Brentwood Weekly News* et le *Yellow Advertiser* ou de l'émission diffusée par la BBC.

112. Compte tenu de ces failles, il n'y a pas lieu de rechercher si des dommages-intérêts auraient pu être octroyés dans le cadre d'un tel recours. La Cour se bornera à relever qu'alors que cet élément était la deuxième question en litige entre les parties dans l'affaire susmentionnée *Le comte et la comtesse Spencer*, le Gouvernement n'a en l'espèce nullement précisé comment des dommages-intérêts auraient pu être alloués en l'absence d'injonction préalable. Le requérant n'aurait pu demander une telle injonction qu'après avoir pris connaissance des divulgations, fin octobre ou début novembre 1995, et donc uniquement à l'encontre du *Yellow Advertiser* et de la BBC. Bien que le versement de bénéfices perçus grâce à la divulgation ne soit pas subordonné à la délivrance d'une injonction préalable, le Gouvernement n'a évoqué aucune affaire où pareil versement ait été ordonné à cause d'une émission. Le comte et la comtesse Spencer avaient la possibilité de demander le versement des bénéfices réalisés par la presse nationale, mais le *Yellow Advertiser* était quant à lui diffusé à l'échelle locale et non nationale.

3. Conclusion de la Cour

113. Dans ces conditions, la Cour estime que le requérant ne disposait pas d'un recours effectif pour faire état de la violation du droit au respect de sa vie privée au titre de l'article 8 de la Convention. La Cour juge non pertinent l'argument du Gouvernement selon lequel reconnaître la nécessité d'un recours revient à compromettre les droits de la presse garantis par l'article 10 de la Convention, qui sont importants et en

concurrence avec le droit au respect de la vie privée. Comme la Cour l'a relevé plus haut, le conseil, et donc les médias, auraient pu atteindre leurs objectifs en masquant convenablement l'identité du requérant ou en prenant des mesures adéquates en vue d'un tel masquage.

114. Il y a donc eu violation de l'article 13 de la Convention combiné avec l'article 8.

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

115. 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. »

116. Le requérant demande la réparation du dommage moral et du préjudice matériel qu'il a subis, ainsi que le remboursement de ses frais et dépens. Le Gouvernement conteste ces prétentions.

A. Dommage moral

117. Le requérant réclame 7 500 livres sterling (GBP) pour préjudice moral. Il insiste sur la détresse, l'angoisse, l'embarras et la frustration qu'il a éprouvés en raison des divulgations litigieuses : il a fait l'objet de sarcasmes, de plaisanteries et d'insultes de la part des voisins ; de plus, les gens l'ont associé au problème de la délinquance, et il a dû expliquer ses difficultés personnelles à sa famille lorsque les médias ont parlé de l'affaire. Il souligne que la séquence se rapportait à une période pénible pour lui, que la divulgation s'est faite à son insu ou sans son consentement, que les publications et diffusions qui en sont résultées ont eu lieu aux niveaux local et national, et qu'il n'a disposé d'aucun recours en droit interne.

Le Gouvernement estime que le constat d'une violation représenterait en soi une satisfaction équitable suffisante ou, à titre subsidiaire, qu'un montant d'environ 4 000 GBP constituerait une réparation adéquate.

118. La Cour observe que certaines formes de préjudice moral, comme la détresse affective, ne peuvent pas toujours, de par leur nature, être démontrées de manière concrète. Toutefois, cela n'empêche pas la Cour d'octroyer un montant si elle estime qu'il est raisonnable de penser qu'un requérant a subi un préjudice appelant une réparation financière (*Davies c. Royaume-Uni*, n° 42007/98, § 38, 16 juillet 2002).

119. La Cour a indiqué ci-dessus les raisons pour lesquelles elle juge grave l'ingérence dans la vie privée du requérant, et elle a évoqué les conséquences personnelles pour celui-ci de la large diffusion de la

séquence, ainsi que l'absence d'un recours effectif pour faire état de ces deux éléments (sur ce dernier point, voir *D.P. et J.C. c. Royaume-Uni*, n° 38719/97, § 142, 10 octobre 2002). Elle estime que le requérant a dû éprouver une détresse, un embarras et une frustration non négligeables qu'un constat de violation ne suffit pas à réparer.

120. Dès lors, statuant en équité, la Cour alloue au requérant la somme de 11 800 euros (EUR) pour dommage moral.

B. Préjudice matériel

121. Le requérant réclame par ailleurs le remboursement du préjudice matériel qui est directement résulté pour lui des facteurs ayant en l'espèce constitué une violation de ses droits. Il demande en particulier la somme de 2 500 GBP pour les frais engagés dans le cadre de ses actions auprès de la BSC, de l'ITC, de la PCC, de la *High Court* et de la Cour européenne des Droits de l'Homme. Ce montant englobe ses frais de voyage (pour rencontrer ses représentants et se rendre à des audiences), le manque à gagner (compte tenu de la nature de son travail, l'intéressé affirme avoir perdu des salaires à raison des périodes où il fut contraint d'aller à des rendez-vous et à des audiences), ainsi que les frais d'affranchissement et de téléphone. Le Gouvernement relève que le requérant sollicite le remboursement de ces dépenses sans fournir aucun justificatif. Il ajoute que, pour autant que ces frais ont été engagés dans le cadre des procédures internes, ils ne l'ont pas été de manière nécessaire et raisonnable durant la procédure au titre de la Convention et ne sauraient donc être recouverts.

122. La Cour observe que les demandes du requérant à ce titre n'ont pas été suffisamment détaillées par lui, puisqu'il réclame une somme globale pour l'ensemble des dépenses en question mais n'a présenté – élément important – aucune pièce justificative relativement à cette rubrique. Dans ces conditions, la Cour décide de n'allouer aucune réparation pour préjudice matériel.

C. Frais et dépenses

123. Le requérant revendique également le remboursement des frais de justice exposés par lui à l'occasion des procédures internes et de la procédure fondée sur la Convention.

124. En ce qui concerne les procédures au niveau interne, il demande 5 047,40 GBP (taxe sur la valeur ajoutée (TVA) comprise) pour les actions devant la PCC, l'ITC et la BSC. Cette somme prend pour base un tarif de 140 GBP l'heure pour un *senior solicitor* et 100 GBP l'heure pour un assistant juridique. En sus du temps consacré aux appels téléphoniques et au courrier, une durée de 3 heures et 45 minutes est indiquée pour la

procédure devant la PCC, et d'une heure et 55 minutes pour la procédure devant l'ITC, le requérant n'ayant pas précisé si ces chiffres représentaient le temps passé sur ce dossier par le *solicitor* ou par l'assistant juridique. De plus, pour la procédure devant la BSC, l'intéressé réclame une somme correspondant à 13 heures et 25 minutes (temps de travail du *solicitor*), plus 5 heures (temps de travail de l'assistant juridique). Il semble qu'une aide judiciaire ait été accordée pour la procédure de contrôle juridictionnel; aucune prétention n'a d'ailleurs été formulée à ce titre.

Le Gouvernement rejette cette demande, faisant valoir que les frais en question n'ont pas été exposés de manière nécessaire et raisonnable durant la procédure sur le terrain de la Convention.

125. Le requérant réclame aussi 11 563,54 GBP au titre des dépenses engagées à ce jour pour la procédure fondée sur la Convention, et ce jusques et y compris les travaux de recherche effectués pour les observations à présenter sous l'angle de l'article 41 de la Convention. Ce montant correspond à l'intervention d'un *solicitor* et d'un assistant juridique (aux taux horaires indiqués ci-dessus), ainsi que d'un *Queen's counsel*. La Cour a reçu une note de frais détaillée indiquant le temps consacré à chaque étape et les débours, y compris les honoraires du *counsel*. La note d'honoraires de celui-ci (d'un montant de 1 727,25 GBP) a également été fournie. Le Gouvernement estime que les montants réclamés devront être revus à la baisse si la Cour rend une décision ne donnant qu'en partie gain de cause à l'intéressé et qu'il faudra de plus en déduire toute somme allouée à celui-ci au titre de l'assistance judiciaire.

126. Enfin, le requérant sollicite un montant d'environ 19 000 GBP (TVA comprise) en « anticipation » des dépenses afférentes à la procédure sur le terrain de la Convention, pour la période comprise entre le stade de la recevabilité et le prononcé de l'arrêt. Selon le Gouvernement, cet aspect de la demande revêt un caractère trop spéculatif, toute dépense future devant être traitée si et une fois qu'elle est effectivement engagée.

127. La Cour rappelle qu'au titre de l'article 41 de la Convention elle rembourse uniquement les frais et dépens dont il est établi qu'ils ont été réellement et nécessairement exposés et sont d'un montant raisonnable (*Lustig-Prean et Beckett c. Royaume-Uni* (satisfaction équitable), nos 31417/96 et 32377/96, § 32, 25 juillet 2000). Elle souligne également que l'allocation de frais et dépens suppose qu'ils aient été engagés par les requérants pour essayer de prévenir la violation relevée par la Cour ou pour y faire remédier (voir, entre autres, *Le Compte, Van Leuven et De Meyere c. Belgique* (article 50), arrêt du 18 octobre 1982, série A n° 54, p. 8, § 17). Des frais afférents aux procédures internes ont bien été accordés aux paragraphes 30-33 de l'affaire *Lustig-Prean et Beckett* (satisfaction équitable) susmentionnée.

128. En conséquence, la Cour estime qu'eu égard à l'absence d'autres recours il était raisonnable que le requérant cherchât à faire reconnaître

publiquement l'atteinte à sa vie privée ainsi qu'à défendre sa position devant les commissions des médias. D'ailleurs, le Gouvernement affirme sous l'angle de l'article 13 que ces commissions appartiennent au dispositif légal de protection de la vie privée au Royaume-Uni et qu'elles ont permis au requérant d'«exposer et de faire valoir» ses droits. A vrai dire, l'intéressé a obtenu gain de cause devant la BSC et l'ITC, ces deux organes ayant reconnu qu'il y avait eu atteinte à sa vie privée et leurs décisions ayant par la suite été publiées. Sa plainte devant la PCC n'a peut-être pas été accueillie, mais cela ne signifie pas que les frais engagés dans ce cadre puissent passer pour avoir été exposés inutilement (voir, par exemple, *Findlay c. Royaume-Uni*, arrêt du 25 février 1997, *Recueil* 1997-I, p. 284, § 91). Néanmoins, la Cour n'estime pas que tous ces frais soient d'un montant raisonnable, compte tenu de la nature des procédures devant ces organes; elle juge excessifs notamment le nombre d'heures facturées pour la plainte devant la BSC et le niveau de mobilisation à la fois d'un assistant juridique et d'un *senior solicitor*.

129. Statuant en équité, la Cour alloue donc au requérant 3 000 EUR pour les frais afférents aux procédures internes.

130. En ce qui concerne la procédure au titre de la Convention, la Cour prend acte de la note de frais détaillée des représentants du requérant et relève que les deux griefs de l'intéressé (sous l'angle de l'article 8 pris isolément et combiné avec l'article 13) ont donné lieu à un constat de violation de la Convention. Pour ce qui est des exceptions soulevées par le Gouvernement au sujet des prétentions du requérant relatives aux dépenses escomptées, la Cour n'allouera aucune somme pour des frais afférents à des observations postérieures au stade de la recevabilité, car un pareil document n'a été ni demandé au requérant ni présenté en son nom. En revanche, la Cour estime que les frais liés aux recherches, à la rédaction et au dépôt des observations au titre de l'article 41 ont été nécessairement exposés et sont d'un montant raisonnable.

131. En conséquence, la Cour alloue au requérant une somme totale de 15 800 EUR pour les frais afférents à la procédure fondée sur la Convention, moins les 725 EUR versés à l'intéressé par le Conseil de l'Europe dans le cadre de l'assistance judiciaire, de sorte que le montant net pour cette procédure s'élève à 15 075 EUR.

132. Ainsi, le montant total pour les frais et dépens correspondant aux procédures internes et à la procédure au titre de la Convention s'élève à 18 075 EUR.

D. Intérêts moratoires

133. La Cour juge approprié de calquer le taux des intérêts moratoires sur le taux d'intérêt de la facilité de prêt marginal de la Banque centrale européenne majoré de trois points de pourcentage.

PAR CES MOTIFS, LA COUR, À L'UNANIMITÉ,

1. *Dit* qu'il y a eu violation de l'article 8 de la Convention;
2. *Dit* qu'il y a eu violation de l'article 13 de la Convention combiné avec l'article 8;
3. *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, à convertir en livres sterling à la date du règlement :
 - i. 11 800 EUR (onze mille huit cents euros) pour dommage moral,
 - ii. 18 075 EUR (dix-huit mille soixante-quinze euros) pour frais et dépenses, plus tout montant pouvant être dû au titre de la taxe sur la valeur ajoutée ;
 - b) qu'à compter de l'expiration dudit délai et jusqu'au versement, ces montants seront à majorer d'un intérêt simple à un taux égal à celui de la facilité de prêt marginal de la Banque centrale européenne applicable pendant cette période, majoré de trois points de pourcentage;
4. *Rejette* la demande de satisfaction équitable pour le surplus.

Fait en anglais, puis communiqué par écrit le 28 janvier 2003, en application de l'article 77 §§ 2 et 3 du règlement.

Michael O'BOYLE
Greffier

Matti PELLONPÄÄ
Président

CORDOVA c. ITALIE (N^o 1)
(Requête n^o 40877/98)

PREMIÈRE SECTION

ARRÊT DU 30 JANVIER 2003¹

1. Texte français original.

SOMMAIRE¹**Accès à un tribunal – immunité parlementaire****Article 6 § 1**

Accès à un tribunal – Procédure civile – Immunité parlementaire – Décision du Sénat ayant entraîné le prononcé d'un non-lieu à l'égard d'un sénateur objet de poursuites pénales – Sénateur – Atteinte au droit d'accès à un tribunal – But légitime – Protection du libre débat parlementaire – Maintien de la séparation des pouvoirs législatif et judiciaire – Proportionnalité – Liberté d'expression d'un élu du peuple – Absence d'un lien évident entre les actes reprochés et l'activité parlementaire – Restriction à l'accès à un tribunal résultant d'une délibération d'un organe politique – Equilibre entre intérêt général et intérêt individuel – Absence d'autres voies pour protéger efficacement les droits garantis par la Convention

*
* *

Le requérant était, à l'époque des faits, procureur de la République. En cette qualité, il avait enquêté sur une personne ayant entretenu des rapports avec un ancien président de la République devenu sénateur à vie. Ce dernier lui adressa alors des lettres rédigées sur un mode ironique, suivies de cadeaux consistant en des jeux d'enfants. Estimant que ces envois avaient porté atteinte à son honneur et à sa réputation, le requérant déposa plainte contre leur auteur. Des poursuites furent ouvertes contre ce dernier pour outrage à officier public, et le requérant se constitua partie civile. Le Sénat considéra toutefois que les faits qui étaient reprochés au sénateur étaient couverts par l'immunité inscrite dans la Constitution. Le président du Sénat en informa le juge d'instance devant lequel le sénateur avait été renvoyé en jugement. Le magistrat prononça un non-lieu en application de l'immunité prévue par la Constitution. Le requérant demanda alors au procureur de la République d'interjeter appel de l'ordonnance de non-lieu, démarche censée lui permettre ultérieurement de soulever un conflit de pouvoirs devant la Cour constitutionnelle. Le procureur refusa, considérant notamment que le Sénat n'avait pas utilisé son pouvoir de façon arbitraire.

Article 6 § 1: l'effectivité du droit à un tribunal demande qu'un individu jouisse d'une possibilité claire et concrète de contester un acte portant atteinte à ses droits. En l'espèce, à la suite de la délibération du Sénat déclarant les faits litigieux couverts par l'immunité parlementaire inscrite dans la Constitution, doublée du refus par le juge d'instance de soulever un conflit entre pouvoirs de l'État devant la Cour constitutionnelle, les poursuites intentées contre le sénateur ont été classées et le requérant s'est vu priver de la possibilité d'obtenir

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

quelque forme de réparation que ce soit pour le préjudice qu'il alléguait. Il a ainsi subi une atteinte à son droit d'accès à un tribunal. Celle-ci poursuivait les buts légitimes que constituent la protection du libre débat parlementaire et le maintien de la séparation des pouvoirs législatif et judiciaire. Quant à la proportionnalité de la mesure, il serait contraire au but et à l'objet de la Convention que les États contractants, en adoptant l'un ou l'autre des systèmes normalement utilisés pour assurer une immunité aux membres du Parlement, soient ainsi exonérés de toute responsabilité au regard de la Convention dans le domaine d'activité concerné. Eu égard au principe de la prééminence du droit dans une société démocratique et au texte de l'article 6 § 1 de la Convention, un État ne saurait, sans réserve ou sans contrôle des organes de la Convention, soustraire à la compétence des tribunaux toute une série d'actions civiles ou exonérer de toute responsabilité des catégories de personnes. Dans une démocratie, le Parlement ou les organes comparables sont des tribunes indispensables au débat politique. Une atteinte à la liberté d'expression exercée dans le cadre de ces organes ne saurait donc se justifier que par des motifs impérieux. On ne peut dès lors, de façon générale, considérer l'immunité parlementaire comme une restriction disproportionnée au droit d'accès à un tribunal tel que le consacre l'article 6 § 1. A cet égard, a été jugée compatible avec la Convention une immunité qui couvrait les déclarations faites au cours des débats parlementaires au sein des chambres législatives et tendait à la protection des intérêts du Parlement dans son ensemble, par opposition à ceux de ses membres pris individuellement. En l'occurrence, par contre, la conduite reprochée n'était pas liée à l'exercice de fonctions parlementaires *stricto sensu* mais s'inscrivait plutôt dans le cadre d'une querelle entre particuliers. Or, dans un tel cas, on ne saurait justifier un déni d'accès à la justice par le seul motif que la querelle pourrait être d'une nature politique ou liée à une activité politique. L'absence d'un lien évident avec l'activité parlementaire appelle une interprétation étroite de la notion de proportionnalité entre le but visé et les moyens employés. Il en est particulièrement ainsi lorsque les restrictions au droit d'accès découlent d'une délibération d'un organe politique. Conclure autrement équivaudrait à restreindre d'une manière incompatible avec l'article 6 § 1 de la Convention le droit d'accès à un tribunal des particuliers chaque fois que les propos attaqués en justice ont été émis par un membre du Parlement. Aussi le non-lieu rendu en faveur du sénateur et la décision de paralyser toute autre action tendant à assurer la protection de la réputation du requérant n'ont-ils pas respecté le juste équilibre qui doit exister en la matière entre les exigences de l'intérêt général de la communauté et les impératifs de la sauvegarde des droits fondamentaux de l'individu. De surcroît, le requérant ne disposait pas d'autres voies raisonnables pour protéger efficacement ses droits garantis par la Convention, et la Cour constitutionnelle italienne juge à présent illégitime que l'immunité soit étendue à des propos n'ayant pas de correspondance substantielle avec des actes parlementaires préalables dont le représentant concerné pourrait passer pour s'être fait l'écho.

Conclusion : violation (unanimité).

La Cour estime, à l'unanimité, qu'il n'est pas nécessaire d'examiner s'il y a eu violation des articles 13 et 14 de la Convention.

Article 41 : la Cour accorde au requérant une somme pour dommage moral et une autre pour frais et dépens.

Jurisprudence citée par la Cour

- Golder c. Royaume-Uni*, arrêt du 21 février 1975, série A n° 18
James et autres c. Royaume-Uni, arrêt du 21 février 1986, série A n° 98
Powell et Rayner c. Royaume-Uni, arrêt du 21 février 1990, série A n° 172
Tomasi c. France, arrêt du 27 août 1992, série A n° 241-A
Padovani c. Italie, arrêt du 26 février 1993, série A n° 257-B
Fayed c. Royaume-Uni, arrêt du 21 septembre 1994, série A n° 294-B
Bellet c. France, arrêt du 4 décembre 1995, série A n° 333-B
Brualla Gómez de la Torre c. Espagne, arrêt du 19 décembre 1997, *Recueil des arrêts et décisions* 1997-VIII
Osman c. Royaume-Uni, arrêt du 28 octobre 1998, *Recueil* 1998-VIII
Aït-Mouhoub c. France, arrêt du 28 octobre 1998, *Recueil* 1998-VIII
Pérez de Rada Cavanilles c. Espagne, arrêt du 28 octobre 1998, *Recueil* 1998-VIII
Waite et Kennedy c. Allemagne [GC], n° 26083/94, CEDH 1999-I
Khalifaoui c. France, n° 34791/97, CEDH 1999-IX
Jerusalem c. Autriche, n° 26958/95, CEDH 2001-II
Al-Adsani c. Royaume-Uni [GC], n° 35763/97, CEDH 2001-XI
Cisse c. France, n° 51346/99, CEDH 2002-III
Papon c. France, n° 54210/00, CEDH 2002-VII
Posti et Rahko c. Finlande, n° 27824/95, CEDH 2002-VII
A. c. Royaume-Uni, n° 35373/97, CEDH 2002-X

En l'affaire Cordova c. Italie (n° 1),

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

M. C.L. ROZAKIS, *président*,

M^{me} F. TULKENS,

M. G. BONELLO,

M^{mes} N. VAJIĆ,

S. BOTOUCHAROVA,

MM. A. KOVLER,

V. ZAGREBELSKY, *juges*,

et de M. S. NIELSEN, *greffier adjoint de section*,

Après en avoir délibéré en chambre du conseil les 17 octobre 2002 et
20 janvier 2003,

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

PROCÉDURE

1. A l'origine de l'affaire se trouve une requête (n° 40877/98) dirigée
contre la République italienne et dont un ressortissant de cet Etat,
M. Agostino Cordova («le requérant»), avait saisi la Commission
européenne des Droits de l'Homme («la Commission») le 26 mars 1998
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 alléguait, d'une part, que la décision d'annuler la
condamnation d'un parlementaire jugé l'avoir diffamé s'analysait en une
violation de ses droits d'accès à un tribunal et à l'octroi d'un recours
effectif devant une instance nationale (articles 6 § 1 et 13 de la
Convention), et, d'autre part, que l'étendue de la liberté d'expression
reconnue au parlementaire en question était contraire à l'article 14 de la
Convention.

3. 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).

4. Elle a été attribuée à la deuxième section de la Cour (article 52 § 1
du règlement). Au sein de celle-ci a été constituée, conformément à
l'article 26 § 1 du règlement, la chambre chargée d'en connaître
(article 27 § 1 de la Convention).

5. Le 1^{er} novembre 2001, la Cour a modifié la composition de ses
sections (article 25 § 1 du règlement). La requête a alors été transférée à
la première section telle que remaniée (article 52 § 1).

6. Par une décision du 13 juin 2002, la chambre a déclaré la requête
recevable.

7. Tant le requérant que le gouvernement italien («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 17 octobre 2002 (article 59 § 3 du règlement).

Ont comparu :

- *pour le Gouvernement*
M. F. CRISAFULLI, coagent ;
- *pour le requérant*
M. G. MINIERI, conseil.

La Cour les a entendus en leurs déclarations.

EN FAIT

I. LES CIRCONSTANCES DE L'ESPÈCE

9. Le requérant est né en 1936 et réside à Naples.

10. En 1993, il était procureur de la République au parquet de Palmi. Dans l'exercice de ses fonctions, il avait enquêté sur un certain M. C. Ce dernier avait entretenu des rapports avec M. Francesco Cossiga, ancien président de la République italienne, qui, son mandat terminé, était devenu sénateur à vie en application de l'article 59 § 1 de la Constitution.

11. En août 1993, M. Cossiga adressa un téléfax et deux lettres au requérant. Il affirmait lui faire cadeau des droits d'auteur sur les communications écrites, téléphoniques et verbales qu'il avait eues avec M. C., «y compris aux fins de leur exploitation théâtrale et cinématographique» («*anche ai fini di eventuale sfruttamento teatrale e cinematografico*»), «à titre de modeste contribution pour les frais [qu'allait] entraîner [son] transfert de Palmi à Naples» («*come modestissimo contributo alle spese che Ella dovrà affrontare per il suo trasferimento da Palmi a Napoli*»). M. Cossiga annonçait en outre au requérant qu'il allait lui envoyer un petit cheval de bois et un tricycle «pour les divertissements auxquels vous avez, je crois, le droit de vous livrer» («*per quegli svaghi che credo abbia diritto a concedersi*»). M. Cossiga envoya effectivement au requérant le petit cheval de bois et le tricycle, ajoutant à ces objets un jeu de détective nommé «Super Cluedo»; le colis était accompagné d'un petit mot ainsi libellé: «Amusez-vous, cher Procureur! Cordialement, F. Cossiga» («*Si prenda un po' di svago, gentile Procuratore! Cordialmente F. Cossiga*»).

12. Le requérant porta plainte contre M. Cossiga, estimant que les communications et cadeaux décrits ci-dessus avaient porté atteinte à son honneur et à sa réputation. Des poursuites furent alors entamées contre M. Cossiga pour outrage à officier public.

13. Le 12 juillet 1996, M. Cossiga fut renvoyé en jugement devant le juge d'instance de Messine. Le 23 juin 1997, le requérant se constitua partie civile.

14. Entre-temps, le président du Sénat avait informé le juge d'instance que la commission des immunités parlementaires (*Giunta (...) delle immunità parlamentari*) avait proposé à l'Assemblée de déclarer que les faits reprochés à M. Cossiga étaient couverts par l'immunité prévue à l'article 68 § 1 de la Constitution.

15. Par une délibération du 2 juillet 1997, le Sénat approuva à la majorité la proposition de la commission des immunités.

16. Le 23 septembre 1997, le requérant présenta au procureur de la République et au juge d'instance de Messine un mémoire dans lequel il critiquait la délibération du Sénat, observant qu'en l'espèce aucun rapport ne pouvait être décelé entre les faits dont M. Cossiga était accusé (lesquels s'analysaient selon lui en une querelle personnelle avec un magistrat) et l'exercice des fonctions parlementaires. Fort de cette constatation, le requérant alléguait que le Sénat, en appliquant l'article 68 en dehors des conditions prévues par la Constitution, avait envahi les attributions du pouvoir judiciaire, et il sollicitait l'introduction devant la Cour constitutionnelle d'un recours pour conflit entre pouvoirs de l'Etat.

17. Par un jugement du 27 septembre 1997, dont le texte fut déposé au greffe le 10 octobre 1997, le juge d'instance de Messine prononça un non-lieu à l'égard de M. Cossiga «en application de l'article 68 § 1 de la Constitution».

18. Le juge observa notamment qu'il appartenait au Sénat, dont le vote ne pouvait être censuré par une juridiction judiciaire, de vérifier si les conditions énoncées à l'article 68 étaient remplies. Par ailleurs, il n'estima pas nécessaire de soulever un conflit entre pouvoirs, considérant que la décision du Sénat n'était entachée d'aucun vice de procédure et n'était pas manifestement illogique.

19. Le 4 décembre 1997, le requérant demanda au procureur de la République de Messine d'interjeter appel contre le jugement du 27 septembre 1997. Cette démarche était censée permettre, par la suite, de soulever un conflit entre pouvoirs de l'Etat devant la Cour constitutionnelle.

20. Par une ordonnance du 13 décembre 1997, le procureur rejeta la demande du requérant. Il observa notamment que la Cour constitutionnelle ne pouvait pas censurer la décision du Sénat, mais seulement évaluer si le Parlement avait ou non utilisé son pouvoir de façon arbitraire,

en exerçant une interférence abusive dans la sphère de compétence des juridictions judiciaires. Or il ressortait des travaux parlementaires qu'en l'espèce la délibération incriminée se fondait sur les motifs suivants :

- M. Cossiga avait préalablement critiqué, au travers d'une question parlementaire, les investigations menées par le requérant ;
- les faits dont M. Cossiga était accusé devaient être interprétés comme une critique polie et ironique de ces investigations ;
- la jurisprudence des chambres législatives appliquait l'immunité prévue à l'article 68 de la Constitution à tout jugement politique exprimé par un membre du Parlement et pouvant être considéré comme une projection vers l'extérieur des activités parlementaires *stricto sensu*.

21. Selon le procureur de la République de Messine, ces motifs n'étaient ni illogiques ni manifestement arbitraires.

II. LE DROIT ET LA PRATIQUE INTERNES PERTINENTS

1. *L'immunité reconnue aux membres du Parlement*

22. L'article 68 § 1 de la Constitution, tel que modifié par la loi constitutionnelle n° 3 de 1993, qui a abrogé la nécessité d'obtenir l'autorisation du Parlement pour procéder contre l'un de ses membres, est ainsi libellé :

« Les membres du Parlement ne peuvent être appelés à répondre des opinions et votes exprimés par eux dans l'exercice de leurs fonctions. »

23. La Cour constitutionnelle a précisé que la délibération d'une chambre législative affirmant que le comportement de l'un de ses membres entre dans le champ d'application de la disposition précitée empêche d'entamer ou de continuer toute procédure pénale ou civile visant à établir la responsabilité du parlementaire en question et à obtenir la réparation des dommages subis.

24. Si (normalement à la demande du parlementaire concerné) une telle délibération est adoptée, les juridictions judiciaires ne peuvent la censurer. Toutefois, si le juge estime qu'elle s'analyse en un exercice illégitime du pouvoir d'appréciation attribué aux chambres législatives, il peut soulever un conflit entre pouvoirs de l'Etat devant la Cour constitutionnelle (voir l'arrêt de la Cour constitutionnelle n° 1150 de 1988). La même possibilité n'est pas reconnue aux parties au procès.

25. Les chambres législatives ont adopté une interprétation extensive de l'article 68 § 1, reconnaissant son applicabilité aux opinions exprimées en dehors du siège du Parlement, fussent-elles indépendantes de l'activité parlementaire proprement dite. Cette interprétation extensive se fonde sur l'idée que les jugements politiques exprimés hors du Parlement

constituent une projection vers l'extérieur de l'activité parlementaire et relèvent du mandat confié par les électeurs à leurs représentants.

26. Saisie de la question à l'occasion de conflits entre pouvoirs de l'État soulevés par les juges, la Cour constitutionnelle a d'abord exercé un contrôle limité à la régularité formelle de la délibération parlementaire. Puis, progressivement, elle a établi des limites plus étroites à la garantie de l'immunité parlementaire, élargissant du même coup la portée du contrôle devant être exercé par elle quant à la compatibilité de la délibération parlementaire avec l'article 68 de la Constitution. Dans son arrêt n° 289 du 18 juillet 1998, elle a ainsi précisé que la « fonction parlementaire » (*funzione parlamentare*) ne peut pas couvrir toute l'activité politique d'un député ou d'un sénateur car « une telle interprétation (...) entraînerait le risque de transformer une garantie en un privilège personnel ». Et d'ajouter : « on ne saurait établir aucun lien entre de nombreuses allusions prononcées lors de réunions, conférences de presse, émissions télévisées (...) et une question parlementaire adressée par la suite au ministre de la Justice (...). En conclure autrement [équivaldrait à admettre] qu'aucune affirmation, même gravement diffamatoire et (...) tout à fait indépendante de la fonction ou activité parlementaire, ne peut être censurée. »

27. Dans sa jurisprudence ultérieure, qui peut maintenant être considérée comme bien établie, la Cour constitutionnelle a précisé que lorsqu'il s'agit d'opinions exprimées en dehors du Parlement, il faut vérifier s'il existe un lien avec les activités parlementaires. En particulier, il doit y avoir une correspondance substantielle entre les opinions en cause et un acte parlementaire préalable (voir les arrêts n°s 10, 11, 56, 58 et 82 de 2000, n°s 137 et 289 de 2001, et n°s 50, 51, 52, 79 et 207 de 2002).

2. *La possibilité pour la partie civile d'interjeter appel contre la décision de première instance*

28. Aux termes de l'article 576 du code de procédure pénale (ci-après « CPP »),

« La partie civile peut attaquer, par le biais du recours prévu pour le parquet (...), seulement aux fins de la responsabilité civile [de l'accusé], le jugement d'acquiescement (...) »

EN DROIT

I. SUR L'EXCEPTION PRÉLIMINAIRE DU GOUVERNEMENT

29. Dans son mémoire du 30 août 2002, le Gouvernement demande que la requête soit rejetée pour non-épuisement des voies de recours internes au motif que le requérant n'a ni entamé au civil une action en

réparation des dommages subis ni fait usage du remède prévu à l'article 576 CPP, qui lui permettait d'interjeter appel contre le jugement du juge d'instance de Messine (paragraphe 28 ci-dessus). Le requérant aurait pu par la suite demander au juge civil ou à la juridiction d'appel de soulever un conflit entre pouvoirs de l'Etat.

30. Le Gouvernement reconnaît qu'une exception similaire a été écartée par la Cour au stade de la recevabilité. Il conteste toutefois la décision en cause, estimant qu'elle ne tient pas dûment compte de l'évolution de la jurisprudence de la Cour constitutionnelle sur ce point, qui aurait pu amener le juge civil ou la juridiction d'appel à estimer nécessaire de soulever un conflit entre pouvoirs. Dans le cadre de ce dernier, la Cour constitutionnelle aurait pu annuler la délibération du Sénat du 2 juillet 1997 et porter ainsi remède à la situation dénoncée par le requérant.

31. La Cour rappelle que si l'article 35 § 4 de la Convention lui permet de rejeter à tout stade de la procédure une requête qu'elle considère comme irrecevable par application de l'article 35, elle a en revanche jugé que seuls des éléments nouveaux et des circonstances exceptionnelles pouvaient l'amener à reconsidérer son rejet d'une exception présentée au stade de l'examen de la recevabilité de la requête (*Cisse c. France*, n° 51346/99, § 32, CEDH 2002-III).

32. Or, dans sa décision sur la recevabilité de la présente requête, la Cour a considéré qu'une action civile ou un appel au sens de l'article 576 CPP étaient dépourvus de chances raisonnables de succès car ils se seraient heurtés à la délibération du Sénat du 2 juillet 1997. Quant à la possibilité de soulever un conflit entre pouvoirs de l'Etat, la Cour a observé que, dans le système juridique italien, un individu ne jouit pas d'un accès direct à la Cour constitutionnelle et que, par conséquent, pareille démarche ne saurait s'analyser en un recours dont l'article 35 § 1 de la Convention exige l'exercice.

33. La Cour n'aperçoit, dans le mémoire du Gouvernement du 30 août 2002, aucun élément nouveau pouvant l'amener à reconsidérer la position qu'elle a prise dans sa décision du 13 juin 2002 rejetant l'exception relative au non-épuisement des voies de recours internes. Il s'ensuit que la demande du Gouvernement doit être rejetée.

II. SUR LA VIOLATION ALLÉGUÉE DE L'ARTICLE 6 § 1 DE LA CONVENTION

34. Le requérant se plaint du manque d'équité de la procédure suivie devant le juge d'instance de Messine. Il invoque l'article 6 § 1 de la Convention, qui, dans ses parties pertinentes, se lit comme suit :

« Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue (...) par un tribunal (...) qui décidera (...) des contestations sur ses droits et obligations de caractère civil (...) »

A. Les arguments des parties

1. Le requérant

35. Le requérant soutient que la décision de prononcer un non-lieu en faveur de M. Cossiga se fonde sur des erreurs de droit et dépendait en dernier ressort d'une délibération du Sénat, organe ne pouvant être considéré comme impartial.

36. Il estime notamment que la délibération du Sénat du 2 juillet 1997 est manifestement contraire à la lettre et à l'esprit de l'article 68 § 1 de la Constitution, puisqu'elle concerne non seulement des «opinions», mais aussi un fait matériel (l'envoi de «cadeaux»), qui, en tant que tel, ne saurait être couvert par l'immunité en question. Par ailleurs, il ne peut accepter que, dans la mesure où elle porte sur des opinions écrites, la délibération incriminée considère comme exprimées dans l'exercice des fonctions parlementaires des affirmations offensantes adressées à un particulier dans le cadre d'une querelle de personnes.

37. Il observe que, dans son affaire, les autorités italiennes ont refusé de soulever un conflit entre pouvoirs de l'État, le privant ainsi d'un recours apte à protéger les victimes de déclarations diffamatoires de parlementaires. Il souligne par ailleurs que seule la jurisprudence la plus récente de la Cour constitutionnelle (arrêts n^{os} 10, 11, 58 et 82 de 2000) reconnaît que l'immunité prévue à l'article 68 § 1 ne couvre que les opinions liées à l'exercice de fonctions parlementaires *stricto sensu*. En l'espèce, selon lui, les propos de M. Cossiga n'avaient aucun rapport avec l'activité parlementaire de leur auteur, mais visaient simplement à l'offenser et à l'insulter. Il considère qu'interpréter l'immunité parlementaire comme couvrant également ce type d'atteinte à la réputation d'autrui équivaldrait à octroyer aux sénateurs et aux députés une «autorisation d'insulter librement» (*licenza per il libero insulto*) pour des motifs personnels.

38. Le requérant rappelle en outre que la délibération du Sénat du 2 juillet 1997, doublée du refus par les autorités de soulever un conflit entre pouvoirs de l'État, l'a privé de toute possibilité non seulement d'obtenir la condamnation de M. Cossiga au pénal, mais aussi d'introduire au civil une action en réparation des dommages subis. Cette situation s'analyserait en une absence totale de contrôle de la justice sur les décisions prises par le Parlement.

2. Le Gouvernement

39. Le Gouvernement rappelle que l'immunité reconnue aux membres du Parlement pour leurs votes et opinions poursuit le but d'assurer aux représentants du peuple, dans l'exercice de leurs fonctions, la liberté

d'expression la plus complète, en marge des limites imposées aux autres citoyens. Toute interférence avec cette liberté devrait être exclue.

40. Ce principe serait d'ailleurs reconnu par toutes les démocraties parlementaires et devrait être considéré comme l'une des règles caractérisant les systèmes démocratiques, où règnent la séparation des pouvoirs et la prééminence du droit. Comme il ne serait pas raisonnable de croire qu'en signant la Convention les Hautes Parties contractantes ont souhaité y renoncer, sa compatibilité avec les droits fondamentaux de l'individu ne saurait être mise en question. Le Gouvernement se réfère, sur ce point, à la jurisprudence développée par la Commission dans les affaires *X c. Autriche*, *Young c. Irlande* et *Ó'Faolain c. Irlande* (voir, respectivement, les requêtes n^{os} 3374/67 du 6 février 1969, et 25646/94 et 29099/95 du 17 janvier 1996, décisions de la Commission, non publiées) et par la Cour dans l'affaire *Fayed c. Royaume-Uni* (voir l'arrêt du 21 septembre 1994, série A n° 294-B).

41. Le Gouvernement considère que, justifiée par son rattachement à une fonction prévue par la Constitution, l'immunité en question ne se heurte ni au principe de l'égalité des citoyens devant la loi ni à l'interdiction de la discrimination. Elle ne viserait ni à créer une catégorie « privilégiée » ni à permettre aux parlementaires de faire un usage arbitraire de leurs prérogatives. Elle poursuivrait au contraire le but légitime de permettre au Parlement de débattre librement et ouvertement sur toute question concernant la vie publique, sans que ses membres aient à craindre des persécutions ou de possibles conséquences sur le plan judiciaire.

42. De plus, en cas de doute quant à l'applicabilité ou à l'étendue de l'immunité, les délibérations des chambres législatives adoptées en la matière pourraient être contestées par le pouvoir judiciaire devant la Cour constitutionnelle, compétente pour vérifier, dans chaque cas d'espèce, si les opinions incriminées ont été exprimées dans l'exercice de fonctions parlementaires. Pour décider de l'opportunité de saisir la Cour constitutionnelle, les juridictions judiciaires se prononceraient, au moins implicitement, sur le caractère correct et légitime de la délibération litigieuse. En tout état de cause, elles ne pourraient à elles seules priver le juge du fond du pouvoir d'examiner le différend.

43. A la lumière de ce qui précède, le Gouvernement estime qu'aucune restriction du droit du requérant à un tribunal ne saurait être décelée en l'espèce. Garantissant la possibilité de saisir une autorité judiciaire pour faire statuer sur une contestation relative à un droit de caractère civil, ledit droit à un tribunal n'impliquerait pas l'obligation, pour le juge, de conduire le procès dans le sens souhaité par le demandeur ou d'écarter les questions préliminaires susceptibles d'empêcher une décision sur le fond. En l'espèce, le requérant a pu s'adresser à un tribunal et se constituer partie civile dans la procédure ouverte contre M. Cossiga. Le

juge d'instance de Messine a ensuite examiné la délibération du Sénat et considéré qu'elle était légitime; en dernier ressort, le parquet a estimé que la décision du juge d'instance était correcte et qu'il n'y avait pas lieu d'interjeter appel contre elle.

44. Le Gouvernement soutient par ailleurs qu'à supposer même que le requérant ait subi une atteinte à son droit d'accès à un tribunal, celle-ci a de toute façon été proportionnée au but légitime poursuivi, à savoir la liberté et la spontanéité des débats parlementaires. A cet égard, il observe qu'au moins à partir de 1997 (voir notamment les arrêts n^{os} 265 et 375 de 1997, n^o 289 de 1998, n^o 329 de 1999, n^{os} 10, 11, 56, 58, 82, 320 et 420 de 2000, n^{os} 137 et 289 de 2001, n^{os} 50, 51, 52, 79 et 207 de 2002) la Cour constitutionnelle a annulé de nombreuses délibérations du Parlement concernant l'immunité en question au motif que les comportements dénoncés, même justifiés par une querelle de nature politique, ne présentaient aucun rapport avec les actes caractérisant la fonction parlementaire. Le type de contrôle exercé par la haute juridiction italienne dans le cadre des conflits entre pouvoirs de l'Etat constituerait donc un instrument de protection en faveur des citoyens victimes d'une infraction pénale commise par un député ou un sénateur que le Parlement aurait illégitimement estimée couverte par l'article 68 § 1 de la Constitution. La jurisprudence récente montrerait en outre que l'étendue de l'immunité parlementaire est maintenant soigneusement ajustée au but poursuivi, la Cour constitutionnelle tenant compte de l'importance de garantir une protection judiciaire des droits fondamentaux à l'honneur et à la réputation de ceux qui s'estiment offensés par les déclarations d'un parlementaire. Dans ces conditions, on ne saurait conclure que le droit des particuliers à un tribunal peut se trouver atteint dans sa substance même, s'agissant, tout au plus, d'une réglementation dudit droit rentrant dans la marge d'appréciation devant, en la matière, être reconnue aux Etats contractants.

45. Le Gouvernement relève qu'il est vrai qu'un particulier ne peut ni saisir directement la Cour constitutionnelle ni obliger le juge du fond à le faire, mais seulement solliciter une décision en ce sens. Il estime toutefois que ce système ne peut passer pour contraire à la Convention, puisque le conflit entre pouvoirs de l'Etat vise à protéger la fonction de sauvegarde de la prééminence du droit dont le pouvoir judiciaire est investi. Par ailleurs, comme il ressort de l'arrêt de la Cour constitutionnelle n^o 76 de 2001, les parties privées peuvent intervenir dans la procédure devant la haute juridiction italienne.

46. Le Gouvernement allègue enfin qu'à supposer même qu'une violation puisse s'être produite dans la présente affaire, elle ne peut être attribuée qu'à un dysfonctionnement ponctuel du système italien, qui offre normalement des garanties suffisantes et doit être réputé conforme à la Convention. En effet, si le conflit entre pouvoirs avait été soulevé, il

est fort probable que la Cour constitutionnelle, au vu de sa jurisprudence, aurait annulé la délibération de la Chambre des députés du 2 juillet 1997.

B. L'appréciation de la Cour

47. Dans sa décision sur la recevabilité de la requête, la Cour a estimé que le grief tiré de l'article 6 de la Convention posait avant tout la question de savoir si le requérant avait pu exercer son droit d'accès à un tribunal (voir *Golder c. Royaume-Uni*, arrêt du 21 février 1975, série A n° 18, pp. 17-18, §§ 35-36).

1. Sur l'existence d'une ingérence dans l'exercice par le requérant de son droit d'accès à un tribunal

48. La Cour rappelle que, d'après sa jurisprudence, l'article 6 § 1 consacre le «droit à un tribunal», dont le droit d'accès, à savoir le droit de saisir le tribunal en matière civile, ne constitue qu'un aspect (*Osman c. Royaume-Uni*, arrêt du 28 octobre 1998, *Recueil des arrêts et décisions* 1998-VIII, p. 3166, § 136). Ce droit ne vaut que pour les «contestations» relatives à des «droits et obligations de caractère civil» que l'on peut dire, au moins de manière défendable, reconnus en droit interne (voir, notamment, *James et autres c. Royaume-Uni*, arrêt du 21 février 1986, série A n° 98, pp. 46-47, § 81, et *Powell et Rayner c. Royaume-Uni*, arrêt du 21 février 1990, série A n° 172, p. 16, § 36).

49. En l'espèce, la Cour relève que, s'estimant diffamé par les propos de M. Cossiga, le requérant avait porté plainte à l'encontre du parlementaire en question et s'était constitué partie civile dans la procédure pénale qui avait par la suite été entamée. Dès lors, celle-ci portait sur un droit de caractère civil – à savoir le droit à la protection de sa réputation – dont le requérant pouvait, d'une manière défendable, se prétendre titulaire (*Tomasi c. France*, arrêt du 27 août 1992, série A n° 241-A, p. 43, § 121).

50. La Cour note ensuite que, par sa délibération du 2 juillet 1997, la Chambre des députés a déclaré que la conduite de M. Cossiga était couverte par l'immunité consacrée par l'article 68 § 1 de la Constitution (paragraphe 14 et 15 ci-dessus), ce qui empêchait de continuer toute procédure pénale ou civile visant à établir la responsabilité du parlementaire en question et à obtenir la réparation des dommages subis (paragraphe 23 ci-dessus).

51. Il est vrai que, comme l'affirme le Gouvernement, la légitimité de ladite délibération a fait l'objet d'un examen de la part du juge d'instance de Messine, qui, dans son jugement du 27 septembre 1997, a estimé qu'elle n'était entachée d'aucun vice de procédure et n'était pas manifestement illogique (paragraphe 17 et 18 ci-dessus).

52. On ne saurait toutefois comparer une telle appréciation à une décision sur le droit du requérant à la protection de sa réputation, ni considérer qu'un degré d'accès au juge limité à la faculté de poser une question préliminaire suffisait pour assurer au requérant le «droit à un tribunal», eu égard au principe de la prééminence du droit dans une société démocratique (voir, *mutatis mutandis*, *Waite et Kennedy c. Allemagne* [GC], n° 26083/94, § 58, CEDH 1999-I). A ce sujet, il convient de rappeler que l'effectivité du droit en question demande qu'un individu jouisse d'une possibilité claire et concrète de contester un acte portant atteinte à ses droits (*Bellet c. France*, arrêt du 4 décembre 1995, série A n° 333-B, p. 42, § 36). Dans la présente affaire, à la suite de la délibération du 2 juillet 1997, doublée du refus par le juge d'instance de Messine de soulever un conflit entre pouvoirs de l'Etat devant la Cour constitutionnelle, les poursuites entamées contre M. Cossiga ont été classées, et le requérant s'est vu priver de la possibilité d'obtenir quelque forme de réparation que ce soit pour son préjudice allégué.

53. Dans ces conditions, la Cour considère que le requérant a subi une atteinte à son droit d'accès à un tribunal.

54. Elle rappelle de surcroît que ce droit n'est pas absolu, mais peut donner lieu à des limitations implicitement admises. Néanmoins, ces limitations ne sauraient restreindre l'accès ouvert à l'individu d'une manière ou à un point tels que le droit s'en trouve atteint dans sa substance même. En outre, elles ne se concilient avec l'article 6 § 1 que si elles poursuivent un but légitime et s'il existe un rapport raisonnable de proportionnalité entre les moyens employés et le but visé (voir, parmi beaucoup d'autres, *Khalifaoui c. France*, n° 34791/97, §§ 35-36, CEDH 1999-IX, et *Papon c. France*, n° 54210/00, § 90, CEDH 2002-VII; voir également le rappel des principes pertinents dans *Fayed*, précité, pp. 49-50, § 65).

2. But de l'ingérence

55. La Cour relève que le fait pour les Etats d'accorder généralement une immunité plus ou moins étendue aux parlementaires constitue une pratique de longue date, qui vise à permettre la libre expression des représentants du peuple et à empêcher que des poursuites partisans puissent porter atteinte à la fonction parlementaire. Dans ces conditions, la Cour estime que l'ingérence en question, qui était prévue par l'article 68 § 1 de la Constitution, poursuivait des buts légitimes, à savoir la protection du libre débat parlementaire et le maintien de la séparation des pouvoirs législatif et judiciaire (*A. c. Royaume-Uni*, n° 35373/97, §§ 75-77, CEDH 2002-X).

56. Il reste à vérifier si les conséquences subies par le requérant étaient proportionnées aux buts légitimes visés.

3. Proportionnalité de l'ingérence

57. La Cour doit apprécier la restriction litigieuse à la lumière des circonstances particulières de l'espèce (*Waite et Kennedy*, précité, § 64). Elle rappelle à cet égard qu'il lui incombe non pas d'examiner *in abstracto* la législation et la pratique pertinentes, mais de rechercher si la manière dont elles ont touché le requérant a enfreint la Convention (voir, *mutatis mutandis*, *Padovani c. Italie*, arrêt du 26 février 1993, série A n° 257-B, p. 20, § 24). En particulier, la Cour n'a pas pour tâche de se substituer aux juridictions internes. C'est au premier chef aux autorités nationales, notamment aux cours et tribunaux, qu'il incombe d'interpréter la législation interne (voir, entre autres, *Pérez de Rada Cavanilles c. Espagne*, arrêt du 28 octobre 1998, *Recueil* 1998-VIII, p. 3255, § 43). Le rôle de la Cour se limite à vérifier la compatibilité avec la Convention des effets de pareille interprétation.

58. La Cour observe que lorsqu'un Etat reconnaît une immunité aux membres de son Parlement, la protection des droits fondamentaux peut s'en trouver affectée. Toutefois, il serait contraire au but et à l'objet de la Convention que les Etats contractants, en adoptant l'un ou l'autre des systèmes normalement utilisés pour assurer une immunité aux membres du Parlement, soient ainsi exonérés de toute responsabilité au regard de la Convention dans le domaine d'activité concerné. Il y a lieu de rappeler que la Convention a pour but de protéger des droits non pas théoriques ou illusoire, mais concrets et effectifs. La remarque vaut en particulier pour le droit d'accès aux tribunaux, vu la place éminente que le droit à un procès équitable occupe dans une société démocratique (*Ait-Mouhoub c. France*, arrêt du 28 octobre 1998, *Recueil* 1998-VIII, p. 3227, § 52). Il serait incompatible avec la prééminence du droit dans une société démocratique et avec le principe fondamental qui sous-tend l'article 6 § 1, à savoir que les revendications civiles doivent pouvoir être portées devant un juge, qu'un Etat pût, sans réserve ou sans contrôle des organes de la Convention, soustraire à la compétence des tribunaux toute une série d'actions civiles ou exonérer de toute responsabilité des catégories de personnes (*Fayed*, précité, *ibidem*).

59. La Cour rappelle que, précieuse pour chacun, la liberté d'expression l'est tout particulièrement pour un élu du peuple; il représente les électeurs, signale leurs préoccupations et défend leurs intérêts. Dans une démocratie, le Parlement ou les organes comparables sont des tribunes indispensables au débat politique. Une ingérence dans la liberté d'expression exercée dans le cadre de ces organes ne saurait donc se justifier que par des motifs impérieux (*Jerusalem c. Autriche*, n° 26958/95, §§ 36 et 40, CEDH 2001-II).

60. On ne peut dès lors, de façon générale, considérer l'immunité parlementaire comme une restriction disproportionnée au droit d'accès à

un tribunal tel que le consacre l'article 6 § 1. De même que ce droit est inhérent à la garantie d'un procès équitable assurée par cet article, de même certaines restrictions à l'accès doivent être tenues pour lui être inhérentes; on en trouve un exemple dans les limitations généralement admises par les Etats contractants comme relevant de la doctrine de l'immunité parlementaire (*A. c. Royaume-Uni*, précité, § 83, et, *mutatis mutandis*, *Al-Adsani c. Royaume-Uni* [GC], n° 35763/97, § 56, CEDH 2001-XI).

61. A cet égard, il convient de rappeler que la Cour a estimé compatible avec la Convention une immunité qui couvrait les déclarations faites au cours des débats parlementaires au sein des chambres législatives et tendait à la protection des intérêts du Parlement dans son ensemble, par opposition à ceux de ses membres pris individuellement (*A. c. Royaume-Uni*, précité, §§ 84-85).

62. La Cour relève toutefois en l'occurrence que la conduite de M. Cossiga n'était pas liée à l'exercice de fonctions parlementaires *stricto sensu*. En effet, bien que, comme il résulte de l'ordonnance du procureur général de la République de Messine du 13 décembre 1997 (paragraphe 20 ci-dessus), M. Cossiga eût critiqué, dans une question parlementaire préalable, les enquêtes menées par le requérant, la Cour estime que des lettres au contenu ironique ou dérisoire accompagnées de jouets adressés personnellement à un magistrat ne peuvent, par leur nature même, se comparer à un acte relevant de la fonction parlementaire. La conduite en question paraît plutôt s'inscrire dans le cadre d'une querelle entre particuliers. Or, dans un tel cas, on ne saurait justifier un déni d'accès à la justice par le seul motif que la querelle pourrait être d'une nature politique ou liée à une activité politique.

63. De l'avis de la Cour, l'absence d'un lien évident avec une activité parlementaire appelle une interprétation étroite de la notion de proportionnalité entre le but visé et les moyens employés. Il en est particulièrement ainsi lorsque les restrictions au droit d'accès découlent d'une délibération d'un organe politique. Conclure autrement équivaudrait à restreindre d'une manière incompatible avec l'article 6 § 1 de la Convention le droit d'accès à un tribunal des particuliers chaque fois que les propos attaqués en justice ont été émis par un membre du Parlement.

64. Aussi la Cour estime-t-elle en l'espèce que le non-lieu rendu en faveur de M. Cossiga et la décision de paralyser toute autre action tendant à assurer la protection de la réputation du requérant n'ont pas respecté le juste équilibre qui doit exister en la matière entre les exigences de l'intérêt général de la communauté et les impératifs de la sauvegarde des droits fondamentaux de l'individu.

65. La Cour attache également de l'importance au fait qu'après la délibération de la Chambre des députés du 2 juillet 1997 le requérant ne

disposait pas d'autres voies raisonnables pour protéger efficacement ses droits garantis par la Convention (voir, *a contrario*, *Waite et Kennedy*, précité, §§ 68-70, et *A. c. Royaume-Uni*, précité, § 86). En effet, le refus par le juge d'instance de Messine de soulever un conflit entre pouvoirs de l'Etat a empêché la Cour constitutionnelle de se prononcer sur la compatibilité entre la délibération litigieuse et les attributions du pouvoir judiciaire. A cet égard, il convient de noter que la jurisprudence de la Cour constitutionnelle a connu sur ce point une certaine évolution, et qu'à présent la haute juridiction italienne estime illégitime que l'immunité soit étendue à des propos n'ayant pas de correspondance substantielle avec des actes parlementaires préalables dont le représentant concerné pourrait passer pour s'être fait l'écho (paragraphes 26, 27 et 44 ci-dessus).

66. Au vu de ce qui précède, la Cour conclut qu'il y a eu violation du droit d'accès à un tribunal garanti au requérant par l'article 6 § 1 de la Convention.

III. SUR LA VIOLATION ALLÉGUÉE DE L'ARTICLE 13 DE LA CONVENTION

67. Le requérant estime que le prononcé d'un non-lieu à l'égard de M. Cossiga a également violé l'article 13 de la Convention, qui se lit ainsi :

« 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. »

68. Le requérant considère que l'application du système italien d'immunités et prérogatives l'a privé d'une protection juridictionnelle efficace. Il se plaint en outre de l'impossibilité pour le justiciable italien de saisir directement la Cour constitutionnelle.

69. Le Gouvernement estime que le grief tiré de l'article 13 doit être considéré comme absorbé par celui soulevé sous l'angle de l'article 6 § 1. En tout état de cause, se référant aux arguments développés sur le terrain du droit d'accès à un tribunal, il soutient que cette disposition n'a pas été violée. Il observe qu'on ne saurait faire découler de l'article 13 de la Convention une obligation pour l'Etat de prévoir une voie de recours contre les décisions définitives rendues par les juridictions judiciaires ou de garantir aux justiciables un accès direct à la Cour constitutionnelle.

70. La Cour note que le grief soulevé par le requérant sur le terrain de l'article 13 concerne les mêmes faits que ceux déjà examinés sous l'angle de l'article 6 § 1 de la Convention. De plus, il y a lieu de rappeler que lorsqu'une question d'accès à un tribunal se pose, les garanties de

l'article 13 sont absorbées par celles de l'article 6 (*Brualla Gómez de la Torre c. Espagne*, arrêt du 19 décembre 1997, *Recueil* 1997-VIII, p. 2957, § 41).

71. Dès lors, la Cour estime qu'il n'y a pas lieu d'examiner s'il y a eu violation de l'article 13 de la Convention (voir *Posti et Rahko c. Finlande*, n° 27824/95, § 89, CEDH 2002-VII).

IV. SUR LA VIOLATION ALLÉGUÉE DE L'ARTICLE 14 DE LA CONVENTION

72. Le requérant allègue que M. Cossiga, en sa qualité de membre du Parlement, a pu exercer son droit à la liberté d'expression bien au-delà des limites qui sont normalement imposées aux autres citoyens, ce au détriment de ses droits fondamentaux à l'honneur et à la réputation. Il invoque l'article 14 de la Convention, 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.»

73. Le requérant soutient que l'immunité indûment reconnue à M. Cossiga s'analyse en une grave discrimination devant la loi, qui a transformé une prérogative en un privilège injustifié. Il se dit «victime» de cet état de choses dans la mesure où, lésé dans son droit à l'honneur, il n'a pu obtenir réparation devant les juridictions nationales.

74. Le Gouvernement observe que les députés ne se trouvent pas dans une situation comparable à celle des autres particuliers et que l'étendue de la liberté d'expression qui leur est reconnue se justifie par la nécessité de protéger la liberté des débats parlementaires. Quoi qu'il en soit, il considère que le requérant ne peut être réputé victime d'une «discrimination» qui concerne la généralité des citoyens.

75. La Cour estime qu'au vu de la conclusion à laquelle elle est parvenue sous l'angle de l'article 6 § 1 de la Convention (paragraphe 66 ci-dessus), il ne s'impose pas d'examiner séparément la doléance du requérant fondée sur l'article 14 de la Convention.

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

76. 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

77. Le requérant allègue avoir subi un tort moral et sollicite l'octroi d'une somme non inférieure à 50 000 euros (EUR).

78. Le Gouvernement estime qu'un arrêt concluant à la violation de la Convention constituerait en soi une satisfaction équitable suffisante.

79. La Cour juge que le requérant a subi un tort moral certain. Eu égard aux circonstances de la cause et statuant en équité comme le veut l'article 41 de la Convention, elle décide de lui octroyer la somme de 8 000 EUR.

B. Frais et dépens

80. S'appuyant sur une note d'honoraires, le requérant sollicite le remboursement de 8 745 EUR pour les frais encourus par lui devant la Commission et la Cour.

81. Le Gouvernement s'en remet sur ce point à la sagesse de la Cour.

82. La Cour décide qu'il convient d'accorder au requérant la somme (8 745 EUR) réclamée par lui pour la procédure devant la Commission et la Cour.

C. Intérêts moratoires

83. La Cour juge approprié de calquer le taux des intérêts moratoires sur le taux d'intérêt de la facilité de prêt marginal de la Banque centrale européenne majoré de trois points de pourcentage.

PAR CES MOTIFS, LA COUR, À L'UNANIMITÉ,

1. *Rejette* l'exception préliminaire du Gouvernement ;
2. *Dit* qu'il y a eu violation de l'article 6 § 1 de la Convention ;
3. *Dit* qu'il n'est pas nécessaire d'examiner s'il y a eu violation de l'article 13 de la Convention ;
4. *Dit* qu'il n'est pas nécessaire d'examiner s'il y a eu violation de l'article 14 de la Convention ;
5. *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, 8 000 EUR (huit mille euros) pour dommage moral et 8 745 EUR (huit mille sept cent quarante-cinq euros) pour frais et dépens ;

b) qu'à compter de l'expiration dudit délai et jusqu'au versement, ces montants seront à majorer d'un intérêt simple à un taux égal à celui de la facilité de prêt marginal de la Banque centrale européenne applicable pendant cette période, augmenté de trois points de pourcentage ;

6. *Rejette* la demande de satisfaction équitable pour le surplus.

Fait en français, puis communiqué par écrit le 30 janvier 2003, en application de l'article 77 §§ 2 et 3 du règlement.

Søren NIELSEN
Greffier adjoint

Christos ROZAKIS
Président

CORDOVA v. ITALY (No. 1)
(Application no. 40877/98)

FIRST SECTION

JUDGMENT OF 30 JANUARY 2003¹

1. Translation; original French.

SUMMARY¹**Access to a court – parliamentary immunity****Article 6 § 1**

Access to a court – Civil procedure – Parliamentary immunity – Senate’s resolution resulting in a decision of no case to answer in favour of a senator being prosecuted – Senator – Interference with the right of access to a court – Legitimate aim – Protection of free parliamentary debate – Separation of legislative and judicial powers – Proportionality – Freedom of expression of an elected representative – Lack of clear connection between the acts in issue and parliamentary activities – Restriction on access to a court stemming from the resolution of a political body – Balance between general and individual interests – No alternative means of effectively protecting Convention rights

*
* *

At the time of the acts alleged, the applicant was a prosecutor. In that capacity, he had investigated someone who had had dealings with a former Italian President who had become senator for life. The senator sent him ironic letters and gifts consisting of children’s toys. The applicant filed a complaint against the senator on the ground that the letters and gifts had damaged his honour and reputation. Proceedings were then brought against the senator for having insulted a public official, and the applicant joined the proceedings as a civil party. The Senate decided however that the acts allegedly committed by the senator were covered by the immunity provided for in the Constitution. The President of the Senate so informed the district court to which the senator had been committed for trial. That court ruled that the senator had no case to answer in view of the immunity provided for in the Constitution. The applicant then asked the public prosecutor to appeal against that ruling, so that a conflict of state powers could subsequently be raised before the Constitutional Court. The prosecutor refused, on the ground that the Senate had not exercised its power in an arbitrary fashion.

Held

Article 6 § 1: For the right of access to a court to be effective, an individual must have a clear and practical opportunity to challenge an act interfering with his rights. However, following the Senate’s resolution to the effect that the acts in issue were covered by parliamentary immunity as provided for by the Constitution, coupled with the district court’s refusal to raise a conflict of State powers before the Constitutional Court, the senator’s prosecution was abandoned

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

and the applicant was deprived of the possibility of securing any form of reparation for the damage he alleged. There had therefore been an interference with his right of access to a court. The interference pursued the legitimate aims of protecting free parliamentary debate and maintaining the separation of powers between legislature and judiciary. With regard to the proportionality of the interference, it would be incompatible with the purpose and object of the Convention if the Contracting States, by adopting a particular system of parliamentary immunity, were thereby absolved of their responsibility under the Convention in relation to parliamentary activities. It would not be consistent with the rule of law in a democratic society or with Article 6 § 1 of the Convention if a State could, without restraint or control by the Convention enforcement bodies, remove from the jurisdiction of the courts a whole range of civil claims or confer immunities on categories of persons. In a democracy, the parliament and comparable bodies were the essential fora for political debate. Very weighty reasons must be advanced to justify interfering with the freedom of expression exercised therein. Accordingly, parliamentary immunity could not in principle be regarded as imposing a disproportionate restriction on the right of access to a court as embodied in Article 6 § 1. The Court had previously found that an immunity attaching to statements made in the course of parliamentary debates on the floor of the legislative chambers and designed to protect the interests of Parliament as a whole, as opposed to those of individual parliamentarians, was compatible with the Convention. In the particular circumstances of the case, the behaviour in issue was not connected with the exercise of parliamentary functions in the strict sense, but was more consistent with a personal quarrel. In such circumstances, it would not be right to deny someone access to a court purely on the basis that the quarrel might be political in nature or connected with political activities. The lack of any clear connection with parliamentary activities required the Court to adopt a narrow interpretation of the concept of proportionality between the aim sought to be achieved and the means employed. That was particularly so where the restrictions on the right of access stemmed from the resolution of a political body. To hold otherwise would amount to restricting in a manner incompatible with Article 6 § 1 of the Convention the right of individuals to have access to a court whenever the allegedly defamatory statements have been made by a parliamentarian. Accordingly, the decisions that the senator had no case to answer and to freeze all further proceedings brought to secure the protection of the applicant's reputation had not struck a fair balance between the requirements of the general interest of the community and the need to safeguard the fundamental rights of individuals. Moreover the applicant had been left with no reasonable alternative means of effectively protecting his Convention rights, and the Italian Constitutional Court had since ruled that it was wrong for immunity to extend to statements lacking any substantial connection with prior parliamentary activities which the parliamentarian concerned could be thought to be relaying.

Conclusion: violation (unanimously).

The Court held unanimously that it was not necessary to examine whether there had been a violation Articles 13 and 14 of the Convention.

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

Case-law cited by the Court

- Golder v. the United Kingdom*, judgment of 21 February 1975, Series A no. 18
James and Others v. the United Kingdom, judgment of 21 February 1986, Series A no. 98
Powell and Rayner v. the United Kingdom, judgment of 21 February 1990, Series A no. 172
Tomasi v. France, judgment of 27 August 1992, Series A no. 241-A
Padovani v. Italy, judgment of 26 February 1993, Series A no. 257-B
Fayed v. the United Kingdom, judgment of 21 September 1994, Series A no. 294-B
Bellet v. France, judgment of 4 December 1995, Series A no. 333-B
Brualla Gómez de la Torre v. Spain, judgment of 19 December 1997, *Reports of Judgments and Decisions* 1997-VIII
Osman v. the United Kingdom, judgment of 28 October 1998, *Reports* 1998-VIII
Aït-Mouhoub v. France, judgment of 28 October 1998, *Reports* 1998-VIII
Pérez de Rada Cavanilles v. Spain, judgment of 28 October 1998, *Reports* 1998-VIII
Waite and Kennedy v. Germany [GC], no. 26083/94, ECHR 1999-I
Khalfaoui v. France, no. 34791/97, ECHR 1999-IX
Jerusalem v. Austria, no. 26958/95, ECHR 2001-II
Al-Adsani v. the United Kingdom [GC], no. 35763/97, ECHR 2001-XI
Cisse v. France, no. 51346/99, ECHR 2002-III
Papon v. France, no. 54210/00, ECHR 2002-VII
Posti and Rahko v. Finland, no. 27824/95, ECHR 2002-VII
A. v. the United Kingdom, no. 35373/97, ECHR 2002-X

In the case of Cordova v. Italy (no. 1),

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

Mr C.L. ROZAKIS, *President*,

Mrs F. TULKENS,

Mr G. BONELLO,

Mrs N. VAJIĆ,

Mrs S. BOTOUCHAROVA,

Mr A. KOVLER,

Mr V. ZAGREBELSKY, *judges*,

and Mr S. NIELSEN, *Deputy Section Registrar*,

Having deliberated in private on 17 October 2002 and 23 January 2003,

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

PROCEDURE

1. The case originated in an application (no. 40877/98) against the Italian 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 an Italian national, Mr Agostino Cordova (“the applicant”), on 26 March 1998.

2. The applicant alleged, firstly, that the decision to quash the conviction of a parliamentarian found to have defamed him amounted to a violation of his rights of access to a court and to an effective remedy before a national authority (Articles 6 § 1 and 13 of the Convention) and, secondly, that the extent of the freedom of expression afforded to the parliamentarian in question infringed Article 14 of the Convention.

3. 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).

4. 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.

5. On 1 November 2001 the Court changed the composition of its Sections (Rule 25 § 1). This case was assigned to the newly composed First Section (Rule 52 § 1).

6. By a decision of 13 June 2002, the Chamber declared the application admissible.

7. The applicant and the Italian Government (“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 17 October 2002 (Rule 59 § 3).

There appeared before the Court:

(a) *for the Government*

Mr F. CRISAFULLI,

Co-Agent;

(b) *for the applicant*

Mr G. MINIERI,

Counsel.

The Court heard addresses by them.

THE FACTS

I. THE CIRCUMSTANCES OF THE CASE

9. The applicant was born in 1936 and lives in Naples.

10. In 1993 he worked as a prosecutor at the Palmi public prosecutor's office. In the exercise of his functions, he had investigated a certain Mr C. The latter had had dealings with Mr Francesco Cossiga, a former Italian President, who at the end of his term of office had become a senator for life in accordance with Article 59 § 1 of the Constitution.

11. In August 1993 Mr Cossiga sent the applicant a fax and two letters. He said he was making him a gift of the copyright in his written, telephone and oral communications with Mr C., "including for the purposes of their stage and film exploitation" ("*anche ai fini di eventuale sfruttamento teatrale e cinematografico*"), "by way of a very modest contribution towards the costs which [he would] be incurring for [his] transfer from Palmi to Naples" ("*come modestissimo contributo alle spese che Ella dovrà affrontare per il suo trasferimento da Palmi a Napoli*"). Mr Cossiga also told the applicant that he was going to send him a small wooden horse and a tricycle "for the leisure pursuits which [he] believe[d] [he was] entitled to enjoy" ("*per quegli svaghi que credo abbia diritto a concedersi*"). Mr Cossiga then actually sent the little wooden horse and the tricycle to the applicant together with a detective game called "Super Cluedo". With the parcel came the following message: "Have fun, dear Prosecutor! Best wishes, F. Cossiga" ("*Si prenda un po' di svago, gentile Procuratore! Cordialmente F. Cossiga*").

12. The applicant filed a complaint against Mr Cossiga, alleging that the communications and gifts described above had damaged his honour and reputation. Proceedings were then brought against Mr Cossiga for having insulted a public official.

13. On 12 July 1996 Mr Cossiga was committed for trial before the Messina District Court. On 23 June 1997 the applicant joined the proceedings as a civil party.

14. In the meantime, the President of the Senate had informed the District Court that the Parliamentary Immunities Commission (*Giunta ... delle immunità parlamentari*) proposed that the Senate should declare that the acts of which Mr Cossiga was accused were covered by the immunity provided for in Article 68 § 1 of the Constitution.

15. By a resolution of 2 July 1997 a majority in the Senate approved the Parliamentary Immunities Commission's proposal.

16. On 23 September 1997 the applicant submitted a statement to the Messina public prosecutor and District Court in which he attacked the Senate's resolution, observing that there was no discernible link between the acts of which Mr Cossiga was accused (which he submitted ought to be construed as a personal quarrel with a prosecutor) and the exercise of parliamentary functions. On that basis, the applicant alleged that the Senate, in applying Article 68 to circumstances not provided for in the Constitution, had encroached on the powers of the judiciary, and requested that the matter be referred to the Constitutional Court to resolve the conflict of State powers.

17. By a judgment on 27 September 1997, the text of which was lodged with the registry on 10 October 1997, the Messina District Court ruled that Mr Cossiga had no case to answer "pursuant to Article 68 § 1 of the Constitution".

18. The District Court observed that it was for the Senate, whose resolutions were not subject to review by the courts, to determine whether the conditions listed in Article 68 were met. Moreover, it saw no need to raise a conflict of powers, given that the Senate's decision was neither procedurally flawed nor manifestly unreasonable.

19. On 4 December 1997 the applicant requested the Messina public prosecutor to appeal against the judgment of 27 September 1997. This was intended to pave the way for a conflict of State powers to be raised subsequently before the Constitutional Court.

20. By a decision of 13 December 1997, the prosecutor rejected the applicant's request. He observed that the Constitutional Court did not have jurisdiction to quash the Senate's resolution, but only to assess whether the Senate had exercised its power in an arbitrary fashion by improperly encroaching on the powers of the courts. However, the parliamentary papers revealed that the impugned resolution was based on the following reasons:

- (i) Mr Cossiga had earlier criticised the investigations conducted by the applicant in a parliamentary question;
- (ii) the acts of which Mr Cossiga was accused should be construed as polite and ironic criticism of that investigation;

(iii) according to the case-law of the legislative chambers, the immunity provided for in Article 68 of the Constitution applied to any political opinion expressed by a member of Parliament which could be regarded as an outward projection of parliamentary activity in its strict sense .

21. According to the Messina public prosecutor, those reasons were neither unreasonable nor manifestly arbitrary.

II. RELEVANT DOMESTIC LAW AND PRACTICE

1. The immunity enjoyed by members of Parliament

22. Article 68 § 1 of the Constitution, as amended by Constitutional Law no. 3 of 1993, which abolished the need to obtain the consent of Parliament in order to take proceedings against one of its members, reads as follows:

“Members of Parliament shall not be required to account for the opinions they express or the votes they cast in the exercise of their functions.”

23. The Constitutional Court has held that a resolution of a legislative chamber stating that the behaviour of one of its members comes within the scope of the above provision prevents any criminal or civil proceedings being brought or continued with the aim of determining the liability of the parliamentarian in question or securing reparation for the damage suffered.

24. If (usually at the request of the parliamentarian concerned) such a resolution is adopted, it may not be quashed by the courts. However, if it considers that the resolution represents an unlawful exercise of the legislative chambers’ discretion, a court may raise a conflict of State powers before the Constitutional Court (see the 1988 Constitutional Court judgment no. 1150). The parties to the trial have no such right.

25. The legislative chambers have adopted a broad interpretation of Article 68 § 1, holding it to apply to opinions expressed outside Parliament, even where they are divorced from parliamentary activity as such. This broad interpretation stems from the notion that political opinions expressed outside Parliament represent an outward projection of parliamentary activity and come within the mandate given by the voters to their elected representatives.

26. When it considered the issue of conflicts of State powers raised by the courts, the Constitutional Court first confined its scrutiny to the procedural lawfulness of parliamentary resolutions. It then progressively narrowed the scope of parliamentary immunity, thereby broadening the extent of its scrutiny over the compatibility of parliamentary resolutions with Article 68 of the Constitution. In its judgment no. 289 of 18 July 1998,

it ruled that the expression “parliamentary function” (*funzione parlamentare*) could not be held to cover all the political activities of a member of the Chamber of Deputies or the Senate, because “such an interpretation ... would risk converting an immunity into a personal privilege”. It added that “it would not be right to establish any connection between a number of statements made during meetings, press conferences, television programmes ... and a parliamentary question subsequently addressed to the Minister of Justice ... To hold otherwise [would amount to acknowledging] that no parliamentarian may be held accountable for his or her statements, even if they are grossly defamatory and ... entirely divorced from parliamentary functions or activities”.

27. In its later case-law, which can now be considered well-established, the Constitutional Court held that in the case of opinions expressed outside Parliament, it had to verify whether there was any connection with parliamentary activities. In particular, there must be a substantial connection between the opinions in question and a prior parliamentary activity (see judgments nos. 10, 11, 56, 58, and 82 of 2000, nos. 137 and 289 of 2001, and nos. 50, 51, 52, 79 and 207 of 2002).

2. *The civil party's right to appeal against the first-instance decision*

28. Article 576 of the Code of Criminal Procedure provides:

“The civil party may challenge, via the prosecution's right of appeal, ... the acquittal judgment ... exclusively for the purpose of determining [the accused's] civil liability ...”

THE LAW

I. THE GOVERNMENT'S PRELIMINARY OBJECTION

29. In their pleadings of 30 August 2002 the Government requested that the application be declared inadmissible because the applicant had failed to exhaust domestic remedies by taking civil proceedings for reparation of the damage suffered or by using the remedy provided for in Article 576 of the Code of Criminal Procedure, which would have enabled him to appeal against the judgment of the Messina District Court (see paragraph 28 above). The applicant could subsequently have asked the civil or the appellate court to raise a conflict of State powers.

30. The Government acknowledged that the Court had dismissed a similar objection at the admissibility stage. However, they disputed that decision, on the grounds that it did not take due account of developments in the Constitutional Court's case-law on the issue, which might have persuaded the civil or the appellate court of the need to raise a conflict of powers. If such a conflict had been raised, the Constitutional Court might

have quashed the Senate's resolution of 2 July 1997 and thereby remedied the applicant's situation.

31. The Court notes that, although Article 35 § 4 of the Convention allows it to reject an application that it finds inadmissible under Article 35 at any stage in the proceedings, it has held that only new information and exceptional circumstances would induce it to reconsider its dismissal of an objection which was lodged and considered at the admissibility stage (see *Cisse v. France*, no. 51346/99, § 32, ECHR 2002-III).

32. Moreover, in its decision on the admissibility of this application, the Court found that civil proceedings or an appeal within the meaning Article 576 of the Code of Criminal Procedure had no reasonable prospect of succeeding in the face of the Senate's resolution of 2 July 1997. As to the possibility of raising a conflict of State powers, the Court observed that in the Italian legal system an individual had no direct access to the Constitutional Court and that such proceedings could not therefore be construed as a remedy required to be used for the purposes Article 35 § 1 of the Convention.

33. The Court cannot see any new information in the Government's pleadings of 30 August 2002 to persuade it to reconsider the position it adopted in its decision of 13 June 2002 dismissing the objection based on the non-exhaustion of domestic remedies. The Government's request must accordingly be rejected.

II. ALLEGED VIOLATION OF ARTICLE 6 § 1 OF THE CONVENTION

34. The applicant complained of the unfairness of the proceedings in the Messina District Court. He relied on Article 6 § 1 of the Convention, the relevant part of which reads as follows:

"In the determination of his civil rights and obligations ..., everyone is entitled to a ... hearing ... by [a] ... tribunal ..."

A. The parties' submissions

1. *The applicant*

35. The applicant contended that the decision of no case to answer in favour of Mr Cossiga was based on errors of law and was governed in the last resort by a resolution of the Senate, a body which could not be regarded as impartial.

36. He submitted that the Senate's resolution of 2 July 1997 was manifestly contrary to both the letter and the spirit of Article 68 § 1 of the Constitution, because it related not only to "opinions" but also to concrete acts (the sending of "gifts"), which could not as such be covered

by the immunity in question. Moreover, he refused to accept that, in so far as it related to written opinions, the impugned resolution could construe offensive statements made to an individual in the context of a personal quarrel as having been made in the exercise of parliamentary functions.

37. He observed that in his case the Italian authorities had declined to raise a conflict of State powers, thus depriving him of a remedy capable of protecting the victims of defamatory statements by parliamentarians. He stressed, moreover, that only the most recent case-law of the Constitutional Court (judgments nos. 10, 11, 58 and 82 of 2000) acknowledged that the immunity provided for in Article 68 § 1 covered only those opinions connected with the exercise of parliamentary functions in the strict sense. According to him, Mr Cossiga's statements bore no relationship with his parliamentary activities but had simply been intended to offend and insult him. He submitted that to construe parliamentary immunity as covering that type of damage to reputation would be tantamount to giving members of the Senate and the Chamber of Deputies a "blanket permission to insult" (*licenza per il libero insulto*) out of personal motives.

38. The applicant further noted that the Senate's resolution of 2 July 1997, coupled with the authorities' refusal to raise a conflict of State powers, had deprived him of any possibility not only of having Mr Cossiga convicted in a criminal court but also of bringing civil proceedings for reparation of the damage suffered. Such an outcome meant that there was a total absence of judicial scrutiny of the decisions of Parliament.

2. The Government

39. The Government noted that the purpose of conferring immunity on members of Parliament in respect of their votes and opinions was to ensure that the representatives of the people enjoyed the greatest possible freedom of expression in the exercise of their functions, beyond the limits imposed on ordinary citizens. Any interference with that freedom ought to be out of the question.

40. That principle was moreover recognised in all parliamentary democracies and should be considered to be one of the key features of democratic systems based on the separation of powers and the rule of law. As it would be unreasonable to suppose that the High Contracting Parties wished to abolish it when they signed the Convention, its compatibility with fundamental human rights was beyond question. In that connection, the Government referred to the case-law of the Commission in *X v. Austria*, *Young v. Ireland* and *ÓFaolain v. Ireland* (nos. 3374/67, 25646/94 and 29099/95, Commission decisions of 6 February 1969 and 17 January 1996, unreported) and of the Court in

Fayed v. the United Kingdom (judgment of 21 September 1994, Series A no. 294-B).

41. The Government submitted that the immunity in question, being attached to a function provided for in the Constitution, did not breach either the principle of the equality of citizens before the law or the prohibition of discrimination. Its purpose was neither to create a “privileged” class nor to allow parliamentarians to make arbitrary use of their privileges. On the contrary, it pursued the legitimate aim of allowing Parliament to debate any issue relevant to public life freely and openly without its members having to fear persecution or possible legal consequences.

42. Moreover, where there was any doubt as to the scope or applicability of the immunity, the courts could challenge the relevant resolutions of the legislative chambers before the Constitutional Court, which had jurisdiction to determine in each case whether the opinions in issue had been expressed in the exercise of parliamentary functions. In deciding whether to refer a case to the Constitutional Court, the courts would express a view, albeit by implication, on the propriety and lawfulness of the impugned resolution. In any event, the courts alone were not entitled to deprive the trial court of its power to look into the dispute.

43. In the light of the foregoing, the Government did not consider that the applicant’s right of access to a court had been in any way restricted. While that right of access secured the possibility of asking a court to settle a dispute over a civil right, it did not mean that the court was obliged to steer the trial in the direction which the plaintiff wished it to take or to dismiss any preliminary issues likely to stand in the way of a decision on the merits. The applicant had been able to go to court and to bring civil proceedings as part of the prosecution of Mr Cossiga. The Messina District Court had then considered the Senate’s resolution and found it to be lawful. Finally, the prosecution had found the District Court’s decision to be well-founded and that there were no grounds for an appeal.

44. The Government contended that even assuming that there had been an interference with the applicant’s right of access to a court, the interference was proportionate to the legitimate aim pursued, namely the freedom and spontaneity of parliamentary debate. In that connection, they observed that from 1997 onwards (see, in particular, judgments nos. 265 and 375 of 1997, no. 289 of 1998, no. 329 of 1999, nos. 10, 11, 56, 58, 82, 320 and 420 of 2000, nos. 137 and 289 of 2001, and nos. 50, 51, 52, 79 and 207 of 2002) the Constitutional Court had quashed a number of parliamentary resolutions concerning the immunity in question on the grounds that the behaviour in issue, even though it was founded on a political quarrel, did not bear any relationship with acts characteristic of parliamentary functions. Thus, the type of scrutiny

exercised by the Constitutional Court over conflicts of State powers constituted an instrument for the protection of the victims of a criminal offence committed by a member of the Chamber of Deputies or the Senate and wrongly considered by Parliament to be covered by Article 68 § 1 of the Constitution. Recent case-law showed, moreover, that the scope of parliamentary immunity was now carefully tailored to the aim pursued, because the Constitutional Court took account of the importance of providing legal protection for the fundamental rights to honour and reputation of those who considered themselves offended by the statements of a parliamentarian. In such circumstances, it would be wrong to conclude that the very essence of the right of access by individuals to a court had been impaired, where the exercise of that right had merely been regulated within the margin of appreciation which the Contracting States must enjoy in the matter.

45. The Government noted that individuals were not entitled to refer a case directly to the Constitutional Court or to oblige the trial court to do so, but could only apply for a decision to that effect. They submitted nevertheless that such a system could not be held to infringe the Convention, because conflicts of State powers served to protect the courts' role in upholding the rule of law. Moreover, as was clear from the Constitutional Court's judgment no. 76 of 2001, private individuals could intervene in its proceedings.

46. Lastly the Government submitted that, even if there had been a violation, it was simply due to a one-off malfunction of the Italian system, which normally offered sufficient safeguards and must be regarded as complying with the Convention. If the conflict of powers had been raised, the Constitutional Court would in all likelihood, in the light of its case-law, have quashed the Senate's resolution of 2 July 1997.

B. The Court's assessment

47. In its decision on the admissibility of the application, the Court found that the complaint under Article 6 of the Convention primarily raised the question of whether the applicant had been able to exercise his right of access to a court (see *Golder v. the United Kingdom*, judgment of 21 February 1975, Series A no. 18, pp. 17-18, §§ 35-36).

1. The existence of an interference with the applicant's right of access to a court

48. The Court notes that, according to its case-law, Article 6 § 1 secures the "right to a court", of which the right of access, that is the right to institute proceedings before courts in civil matters constitutes one aspect only (see *Osman v. the United Kingdom*, judgment of 28 October 1998, *Reports of Judgments and Decisions* 1998-VIII, p. 3166, § 136). This right

extends only to disputes (“*contestations*”) over “civil rights and obligations” which can be said, at least on arguable grounds, to be recognised under domestic law (see, among other authorities, *James and Others v. the United Kingdom*, judgment of 21 February 1986, Series A no. 98, pp. 46-47, § 81, and *Powell and Rayner v. the United Kingdom*, judgment of 21 February 1990, Series A no. 172, p. 16, § 36).

49. In the present case, the Court notes that the applicant, considering himself defamed by Mr Cossiga’s behaviour, had lodged a complaint against him and had joined the subsequent criminal proceedings as a civil party. From that moment, those proceedings covered a civil right – namely the right to the protection of his reputation – to which the applicant could, on arguable grounds, claim to be entitled (see *Tomasi v. France*, judgment of 27 August 1992, Series A no. 241-A, p. 43, § 121).

50. The Court notes further that, by its resolution of 2 July 1997, the Senate declared that Mr Cossiga’s behaviour was covered by the immunity provided for in Article 68 § 1 of the Constitution (see paragraphs 14 and 15 above), so making it impossible for any criminal or civil proceedings aimed at establishing his liability or at securing reparation for the damage suffered to be continued (see paragraph 23 above).

51. It is true that, as stated by the Government, the Messina District Court had examined the lawfulness of that resolution and, in its judgment of 27 September 1997, had found that it was neither procedurally flawed nor manifestly unreasonable (see paragraphs 17-18 above).

52. However, such an examination cannot be equated with a decision on the applicant’s right to the protection of his reputation, nor can a degree of access to a court limited to the right to ask a preliminary question be considered sufficient to secure the applicant’s “right to a court”, having regard to the rule of law in a democratic society (see, *mutatis mutandis*, *Waite and Kennedy v. Germany* [GC], no. 26083/94, § 58, ECHR 1999-I). In this connection, it should be borne in mind that, in order for the right of access to be effective, an individual must have a clear and practical opportunity to challenge an act interfering with his rights (see *Bellet v. France*, judgment of 4 December 1995, Series A no. 333-B, p. 42, § 36). In the present case, following the resolution of 2 July 1997 coupled with the Messina District Court’s refusal to raise a conflict of State powers before the Constitutional Court, the prosecution of Mr Cossiga was abandoned and the applicant was deprived of the possibility of securing any form of reparation for his alleged damage.

53. In these circumstances, the Court considers that there has been an interference with the applicant’s right of access to a court.

54. Moreover, it notes that this right is not absolute, but may be subject to implied limitations. Nonetheless, such limitations must not restrict the access left to the individual in such a way or to such an extent that the very essence of the right is impaired. Furthermore, they will not

be compatible with Article 6 § 1 if they do not pursue a legitimate aim and if there is not a reasonable relationship of proportionality between the means employed and the aim sought to be achieved (see, among many other authorities, *Khalfaoui v. France*, no. 34791/97, §§ 35-36, ECHR 1999-IX, and *Papon v. France*, no. 54210/00, § 90, ECHR 2002-VII; see also a reminder of the relevant principles in *Fayed*, cited above, pp. 49-50, § 65).

2. *Aim of the interference*

55. The Court notes that it is a long-standing practice for States generally to confer varying degrees of immunity to parliamentarians, with the aim of allowing free speech for representatives of the people and preventing partisan complaints from interfering with parliamentary functions. In these circumstances, the Court considers that the interference in question, which was provided for in Article 68 § 1 of the Constitution, pursued legitimate aims, namely to protect free parliamentary debate and to maintain the separation of powers between the legislature and the judiciary (see *A. v. the United Kingdom*, no. 35373/97, §§ 75-77, ECHR 2002-X).

56. It remains to be determined whether the consequences for the applicant were proportionate to the legitimate aims pursued.

3. *Proportionality of the interference*

57. The Court must assess the contested limitation in the light of the particular circumstances of the case (see *Waite and Kennedy*, cited above, § 64). It observes in this respect that its task is not to review the relevant law and practice *in abstracto*, but to determine whether the manner in which they were applied to or affected the applicant gave rise to a violation of the Convention (see, *mutatis mutandis*, *Padovani v. Italy*, judgment of 26 February 1993, Series A no. 257-B, p. 20, § 24). In particular, it is not the Court's task to take the place of the domestic courts. It is primarily for the national authorities, notably the courts, to resolve problems of interpretation of domestic legislation (see, among other authorities, *Pérez de Rada Cavanilles v. Spain*, judgment of 28 October 1998, Reports 1998-VIII, p. 3255, § 43). The Court's role is confined to ascertaining whether the effects of such an interpretation are compatible with the Convention.

58. The Court observes that the fact that a State confers immunity on the members of its parliament may affect the protection of fundamental rights. It would be incompatible with the purpose and object of the Convention, however, if the Contracting States, by adopting a particular system of parliamentary immunity, were thereby absolved from their responsibility under the Convention in relation to parliamentary activity.

It should be borne in mind that the Convention is intended to guarantee not rights that are theoretical or illusory but rights that are practical and effective. This is particularly so of the right of access to a court in view of the prominent place held in a democratic society by the right to a fair trial (see *Ait-Mouhoub v. France*, judgment of 28 October 1998, *Reports* 1998-VIII, p. 3227, § 52). It would not be consistent with the rule of law in a democratic society, or with the basic principle underlying Article 6 § 1 – namely that civil claims must be capable of being submitted to a judge for adjudication – if a State could, without restraint or control by the Convention enforcement bodies, remove from the jurisdiction of the courts a whole range of civil claims or confer immunities on categories of persons (see *Fayed*, loc. cit.).

59. The Court reiterates that, while freedom of expression is important for everybody, it is especially so for an elected representative of the people; he or she represents the electorate, draws attention to their preoccupations and defends their interests. In a democracy, the parliament and comparable bodies are the essential fora for political debate. Very weighty reasons must be advanced to justify interfering with the freedom of expression exercised therein (see *Jerusalem v. Austria*, no. 26958/95, §§ 36 and 40, ECHR 2001-II).

60. Accordingly, parliamentary immunity cannot in principle be regarded as imposing a disproportionate restriction on the right of access to a court as embodied in Article 6 § 1. Just as the right of access to a court is an inherent part of the fair trial guarantee in that Article, so some restrictions on access must likewise be regarded as inherent, an example being those limitations generally accepted by the Contracting States as part of the doctrine of parliamentary immunity (see *A. v. the United Kingdom*, cited above, § 83, and, *mutatis mutandis*, *Al-Adsani v. the United Kingdom* [GC], no. 35763/97, § 56, ECHR 2001-XI).

61. In this connection, it is worth noting that the Court has found that an immunity attaching to statements made in the course of parliamentary debates in the legislative chambers and designed to protect the interests of Parliament as a whole, as opposed to those of individual parliamentarians, was compatible with the Convention (see *A. v. the United Kingdom*, cited above, §§ 84-85).

62. However the Court notes that, in the particular circumstances of this case, Mr Cossiga's behaviour was not connected with the exercise of parliamentary functions in their strict sense. Although it emerges from the decision of the Messina public prosecutor of 13 December 1997 (see paragraph 20 above) that Mr Cossiga had criticised the applicant's investigations in an earlier parliamentary question, the Court considers that ironic or derisive letters accompanied by toys personally addressed to a prosecutor cannot, by their very nature, be construed as falling within the scope of parliamentary functions. Such behaviour is more

consistent with a personal quarrel. In such circumstances, it would not be right to deny someone access to a court purely on the basis that the quarrel might be political in nature or connected with political activities.

63. The Court takes the view that the lack of any clear connection with a parliamentary activity requires it to adopt a narrow interpretation of the concept of proportionality between the aim sought to be achieved and the means employed. This is particularly so where the restrictions on the right of access stem from the resolution of a political body. To hold otherwise would amount to restricting in a manner incompatible with Article 6 § 1 of the Convention the right of individuals to have access to a court whenever the allegedly defamatory statements have been made by a parliamentarian.

64. The Court therefore considers that in this case the decisions that Mr Cossiga had no case to answer and that no further proceedings could be brought to secure the protection of the applicant's reputation did not strike a fair balance between the requirements of the general interest of the community and the need to safeguard the fundamental rights of individuals.

65. The Court also attaches some significance to the fact that the Senate's resolution of 2 July 1997 left the applicant with no reasonable alternative means of effectively protecting his Convention rights (see, by converse implication, *Waite and Kennedy*, cited above, §§ 68-70, and *A. v. the United Kingdom*, cited above, § 86). The Messina District Court's refusal to raise a conflict of State powers with the Constitutional Court prevented the latter from ruling on the compatibility between the resolution in issue and the jurisdiction of the courts. In this connection it should be noted that there have since been developments in the Constitutional Court's case-law on the issue, and that it now considers it wrong for immunity to extend to statements lacking any substantial connection with prior parliamentary activities which the parliamentarian concerned could be thought to be relaying (see paragraphs 26, 27 and 44 above).

66. In the light of the foregoing, the Court finds that there has been a violation of the applicant's right of access to a court guaranteed by Article 6 § 1 of the Convention.

III. ALLEGED VIOLATION OF ARTICLE 13 OF THE CONVENTION

67. The applicant submitted that the decision that Mr Cossiga had no case to answer also breached Article 13 of the Convention, which is worded as follows:

“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.”

68. The applicant contended that the Italian system of immunities and privileges deprived him of effective legal protection. He further complained that Italian litigants were denied direct access to the Constitutional Court.

69. The Government submitted that the Article 13 complaint had to be regarded as absorbed by the complaint under Article 6 § 1. In any event, with reference to the arguments advanced in relation to the right of access to a court, they contended that there had been no violation of Article 13. They observed that Article 13 could not be construed as requiring a State to provide an appeal against the final decisions of the courts or to grant litigants direct access to the Constitutional Court.

70. The Court notes that the applicant's complaint under Article 13 is based on the same facts as were reviewed under Article 6 § 1 of the Convention. Moreover, it should be remembered that where an issue of access to a court arises, the requirements of Article 13 are absorbed by those of Article 6 (see *Brualla Gómez de la Torre v. Spain*, judgment of 19 December 1997, *Reports* 1997-VIII, p. 2957, § 41).

71. The Court therefore sees no need to examine whether there has been a violation of Article 13 of the Convention (see *Posti and Rahko v. Finland*, no. 27824/95, § 89, ECHR 2002-VII).

IV. ALLEGED VIOLATION OF ARTICLE 14 OF THE CONVENTION

72. The applicant submitted that his fundamental rights to honour and reputation had been infringed by the fact that Mr Cossiga, in his capacity as a member of Parliament, had been allowed a much wider freedom of expression than that usually reserved for other citizens. He relied on Article 14 of the Convention, which is worded as follows:

“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.”

73. The applicant submitted that the immunity wrongly afforded Mr Cossiga amounted to a serious instance of discrimination before the law, which converted an immunity into an unjustified privilege. He claimed to be a “victim” of that state of affairs in that, his right to honour having been breached, he had been unable to obtain redress from the national courts.

74. The Government observed that parliamentarians were not in a situation comparable to that of the general public and that the scope of the freedom of expression they enjoyed was justified by the need to protect freedom of parliamentary debate. In any event, they contended that the

applicant could not be regarded as the victim of a form of “discrimination” which applied to the public at large.

75. The Court considers, in the light of its finding under Article 6 § 1 of the Convention (see paragraph 66 above) that it is not necessary to examine the applicant’s complaint under Article 14 of the Convention separately.

V. APPLICATION OF ARTICLE 41 OF THE CONVENTION

76. 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

77. The applicant claimed to have sustained non-pecuniary damage and sought an amount of not less than 50,000 euros (EUR).

78. The Government submitted that a judgment finding that there had been a violation of the Convention would in itself constitute sufficient just satisfaction.

79. The Court finds that the applicant sustained undeniable non-pecuniary damage. Taking into account the various relevant circumstances and making an assessment on an equitable basis in accordance with Article 41 of the Convention, it awards him EUR 8,000.

B. Costs and expenses

80. On the basis of a fee note, the applicant claimed the reimbursement of EUR 8,745 in respect of costs incurred before the Commission and the Court.

81. The Government left the matter to the Court’s discretion.

82. The Court finds that the applicant should be awarded the amount of EUR 8,745 he has claimed for the proceedings before the Commission and the Court.

C. Default interest

83. The Court considers it appropriate that the default interest should be based on the marginal lending rate of the European Central Bank, to which should be added three percentage points.

FOR THESE REASONS, THE COURT UNANIMOUSLY

1. *Dismisses* the Government's preliminary objection;
2. *Holds* that there has been a violation of Article 6 § 1 of the Convention;
3. *Holds* that it is unnecessary to examine whether there has been a violation of Article 13 of the Convention;
4. *Holds* that it is unnecessary to examine whether there has been a violation of Article 14 of the Convention;
5. *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, EUR 8,000 (eight thousand euros) in respect of non-pecuniary damage and EUR 8,745 (eight thousand seven hundred and forty-five euros) in respect of costs and expenses;
 - (b) that from the expiry of the above-mentioned three months until settlement simple interest shall be payable on the above amounts at a rate equal to the marginal lending rate of the European Central Bank during the default period to which shall be added three percentage points;
6. *Dismisses* the remainder of the applicant's claim for just satisfaction.

Done in French, and notified in writing on 30 January 2003, pursuant to Rule 77 §§ 2 and 3 of the Rules of Court.

Søren NIELSEN
Deputy Registrar

Christos ROZAKIS
President

CORDOVA c. ITALIE (N^o 2)
(Requête n^o 45649/99)

PREMIÈRE SECTION

ARRÊT DU 30 JANVIER 2003¹

1. Texte français original. Extraits.

SOMMAIRE¹**Accès à un tribunal – immunité parlementaire****Article 6 § 1**

Accès à un tribunal – Procédure civile – Immunité parlementaire – Annulation de la condamnation infligée à un parlementaire pour des propos diffamatoires tenus lors de réunions électorales – Député – Atteinte au droit d'accès à un tribunal – But légitime – Protection du libre débat parlementaire – Maintien de la séparation des pouvoirs législatif et judiciaire – Proportionnalité – Liberté d'expression d'un élu du peuple – Absence d'un lien évident entre les déclarations litigieuses et l'exercice de fonctions parlementaires – Restriction à l'accès à un tribunal résultant d'une délibération d'un organe politique – Equilibre entre intérêt général et intérêt individuel – Absence d'autres voies pour protéger efficacement les droits garantis par la Convention

*

* *

En 1993, le requérant était procureur de la République au parquet de Palmi. Lors de deux réunions électorales tenues dans cette ville, M. Vittorio Sgarbi, député au Parlement, tint des propos à la fois durs et grossiers à son endroit. Le requérant porta plainte pour diffamation aggravée. Le parquet de Palmi renvoya M. Sgarbi en jugement, et le requérant se constitua partie civile. M. Sgarbi fut condamné à une peine d'emprisonnement avec sursis ainsi qu'à la réparation des dommages subis par le requérant, lesquels devaient être évalués dans une procédure civile. Le juge n'avait pas estimé nécessaire de suspendre la procédure afin de demander l'avis de la Chambre des députés, les affirmations litigieuses n'ayant pas été prononcées dans l'exercice de fonctions parlementaires et n'étant donc pas couvertes par la garantie constitutionnelle de l'immunité parlementaire. M. Sgarbi interjeta appel du jugement. Débouté, il forma alors un pourvoi devant la Cour de cassation, qui prononça la suspension de la procédure et ordonna la transmission du dossier à la Chambre des députés. Celle-ci considéra que M. Sgarbi avait exprimé des opinions dans l'exercice de ses fonctions de député. La Cour de cassation annula pour ce motif les décisions de première instance et d'appel et estima qu'il ne s'imposait pas de soulever un conflit entre pouvoirs de l'Etat devant la Cour constitutionnelle.

Article 6 § 1² : quant à la proportionnalité de l'ingérence, il serait contraire au but et à l'objet de la Convention que les Etats contractants, en adoptant l'un ou l'autre

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

2. Le raisonnement de la Cour quant à l'existence d'une ingérence et au but de celle-ci est essentiellement le même que celui suivi dans l'arrêt *Cordova c. Italie (n° 1)*, publié dans le présent recueil.

des systèmes normalement utilisés pour assurer une immunité aux membres du Parlement, soient ainsi exonérés de toute responsabilité au regard de la Convention dans le domaine d'activité concerné. Eu égard au principe de la prééminence du droit dans une société démocratique et au texte de l'article 6 § 1 de la Convention, un Etat ne saurait, sans réserve ou sans contrôle des organes de la Convention, soustraire à la compétence des tribunaux toute une série d'actions civiles ou exonérer de toute responsabilité des catégories de personnes. Dans une démocratie, le Parlement ou les organes comparables sont des tribunes indispensables au débat politique. Une atteinte à la liberté d'expression exercée dans le cadre de ces organes ne saurait donc se justifier que par des motifs impérieux. On ne peut dès lors, de façon générale, considérer l'immunité parlementaire comme une restriction disproportionnée au droit d'accès à un tribunal tel que le consacre l'article 6 § 1. En l'occurrence, prononcées au cours d'une réunion électorale et donc en dehors d'une chambre législative, les déclarations litigieuses n'étaient pas liées à l'exercice de fonctions parlementaires *stricto sensu*, paraissant plutôt s'inscrire dans le cadre d'une querelle entre particuliers. Or, dans un tel cas, on ne saurait justifier un déni d'accès à la justice par le seul motif que la querelle pourrait être d'une nature politique ou liée à une activité politique. L'absence d'un lien évident avec l'activité parlementaire appelle une interprétation étroite de la notion de proportionnalité entre le but visé et les moyens employés. Il en est particulièrement ainsi lorsque les restrictions au droit d'accès découlent d'une délibération d'un organe politique. Aussi la décision d'annuler les jugements favorables au requérant et de paralyser toute autre action tendant à assurer la protection de sa réputation n'a-t-elle pas respecté le juste équilibre qui doit exister en la matière entre les exigences de l'intérêt général de la communauté et les impératifs de la sauvegarde des droits fondamentaux de l'individu. De surcroît, le requérant ne disposait pas d'autres voies raisonnables pour protéger efficacement ses droits garantis par la Convention, et la Cour constitutionnelle italienne juge à présent illégitime que l'immunité soit étendue à des propos n'ayant pas de correspondance substantielle avec des actes parlementaires préalables dont le représentant concerné pourrait passer pour s'être fait l'écho.

Conclusion : violation (unanimité).

La Cour estime, à l'unanimité, qu'il n'est pas nécessaire d'examiner s'il y a eu violation des articles 13 et 14 de la Convention.

Article 41 : la Cour accorde au requérant une somme pour dommage moral et une autre pour frais et dépens.

Jurisprudence citée par la Cour

Golder c. Royaume-Uni, arrêt du 21 février 1975, série A n° 18

James et autres c. Royaume-Uni, arrêt du 21 février 1986, série A n° 98

Powell et Rayner c. Royaume-Uni, arrêt du 21 février 1990, série A n° 172

Tomasi c. France, arrêt du 27 août 1992, série A n° 241-A

Padovani c. Italie, arrêt du 26 février 1993, série A n° 257-B

Fayed c. Royaume-Uni, arrêt du 21 septembre 1994, série A n° 294-B

Bellet c. France, arrêt du 4 décembre 1995, série A n° 333-B

- Brualla Gómez de la Torre c. Espagne*, arrêt du 19 décembre 1997, *Recueil des arrêts et décisions* 1997-VIII
- Osman c. Royaume-Uni*, arrêt du 28 octobre 1998, *Recueil* 1998-VIII
- Ait-Mouhoub c. France*, arrêt du 28 octobre 1998, *Recueil* 1998-VIII
- Pérez de Rada Cavanilles c. Espagne*, arrêt du 28 octobre 1998, *Recueil* 1998-VIII
- Waite et Kennedy c. Allemagne* [GC], n° 26083/94, CEDH 1999-I
- Khalifaoui c. France*, n° 34791/97, CEDH 1999-IX
- Jerusalem c. Autriche*, n° 26958/95, CEDH 2001-II
- Al-Adsani c. Royaume-Uni* [GC], n° 35763/97, CEDH 2001-XI
- Papon c. France*, n° 54210/00, CEDH 2002-VII
- Posti et Rahko c. Finlande*, n° 27824/95, CEDH 2002-VII
- A. c. Royaume-Uni*, n° 35373/97, CEDH 2002-X

En l'affaire Cordova c. Italie (n° 2),

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

M. C.L. ROZAKIS, *président*,

M^{me} F. TULKENS,

M. G. BONELLO,

M^{mes} N. VAJIĆ,

S. BOTOUCHAROVA,

MM. A. KOVLER,

V. ZAGREBELSKY, *juges*,

et de M. S. NIELSEN, *greffier adjoint de section*,

Après en avoir délibéré en chambre du conseil les 17 octobre 2002 et
9 janvier 2003,

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

(...)

EN FAIT**I. LES CIRCONSTANCES DE L'ESPÈCE**

9. Le requérant est né en 1936 et réside à Naples.

10. En 1993, il était procureur de la République au parquet de Palmi.

11. Lors d'une réunion électorale tenue à Palmi le 13 mars 1994, M. Vittorio Sgarbi, député au Parlement italien, prononça le discours suivant :

«Je connaissais Palmi à cause de l'action scélérate d'un magistrat nommé Cordova, qui a conféré à ce lieu la seule célébrité de l'inquisition qu'il y a représentée et qu'il continue d'y représenter en diffamant le Sud. Je poursuivrai mon combat contre les magistrats inféodés [*collusi*] aux partis [politiques], qui veulent seulement mener une lutte politique et non défendre la justice. (...) Je me souviens d'une chose inacceptable (...): par délire de toute-puissance, par volonté de dominer, ce magistrat a envoyé deux carabinieri (...) saisir les listes des personnes inscrites au Rotary. Va te faire foutre, Cordova, va te faire foutre [*vaffanculo Cordova. vaffanculo*]! Vous ne devez pas accepter qu'un magistrat dépense votre argent pour sa propre gloire, juste pour s'affirmer.»

12. Lors d'une deuxième réunion, qui eut lieu à Palmi le 6 juin 1994, M. Sgarbi prononça un autre discours, dont voici les passages pertinents pour la présente espèce :

«Première ville d'Italie, Palmi a désigné une candidate au concours de *Miss Italia*, créant ainsi une opposition avec cette vilaine tête de Cordova, qui a porté plainte contre moi (...) Vous savez, il y a des plaintes dont je suis fier, alors que ce M. Cordova, à propos duquel j'ai tout simplement dit ce que lui même accepte, on le surnomme «bulldog» [*Mastino*]; et moi j'ai dit qu'il a tellement une tête d'acteur qu'il pourrait jouer le rôle aussi bien du policier que du chien du policier, et il a porté plainte contre

moi; moi, j'ai trouvé qu'il n'avait pas beaucoup d'humour, mais cette plainte ne m'inquiète pas, car si quelqu'un accepte de se faire appeler «bulldog», et il en a vraiment un peu l'allure, on comprend mal pourquoi il se fâche pour une de mes plaisanteries; or, pour montrer comment la magistrature profite de son pouvoir, il a porté plainte contre moi, et on m'a même renvoyé en jugement.»

13. Estimant que les affirmations de M. Sgarbi avaient porté atteinte à son honneur et à sa réputation, le requérant déposa plainte pour diffamation aggravée.

14. Par une ordonnance du 15 décembre 1994, le parquet de Palmi renvoya M. Sgarbi en jugement devant le juge d'instance de cette même ville et fixa la date de l'audience au 6 mars 1995. Le jour venu, le requérant se constitua partie civile.

15. Par un jugement du 6 mars 1995, dont le texte fut déposé au greffe le 6 juin 1995, le juge d'instance condamna M. Sgarbi à une peine de deux mois d'emprisonnement avec sursis, ainsi qu'à la réparation des dommages subis par le requérant, dont le montant devait être fixé dans un procès civil. Il octroya également au requérant une créance exécutoire par provision de 20 000 000 de liras (environ 10 329 euros) sur le montant global de ces dommages.

16. Le juge d'instance précisa tout d'abord qu'il n'avait pas estimé nécessaire de suspendre la procédure afin de demander l'avis de la Chambre des députés. En effet, il ressortait d'une simple lecture du chef d'accusation que les affirmations litigieuses n'avaient pas été prononcées dans l'exercice de fonctions parlementaires; elles n'étaient donc pas couvertes par la garantie constitutionnelle de l'immunité parlementaire (article 68 § 1 de la Constitution). Quant au fond de l'affaire, le juge d'instance observa qu'au-delà des expressions clairement vulgaires et outrageantes (en particulier le mot «*vaffanculo*»), les affirmations de M. Sgarbi tendaient à présenter le requérant comme un magistrat narcissique qui faisait usage de ses fonctions et de l'argent public uniquement pour rechercher sa propre gloire et qui ne poursuivait pas les intérêts de la justice, mais ceux de certains partis politiques. Dans ces circonstances, il ne pouvait y avoir aucun doute sur le caractère diffamatoire des affirmations de M. Sgarbi. Certes, ce dernier avait, comme tout autre citoyen, le droit de critiquer un magistrat, mais une telle critique devait revêtir une forme civile et se référer à des faits objectifs et précis, ce qui n'avait pas été le cas en l'espèce. Bien au contraire, M. Sgarbi avait, de façon tout à fait générale et injustifiée, attribué au requérant des comportements contraires à l'éthique professionnelle, se lançant ainsi dans une querelle de personnes.

17. M. Sgarbi interjeta appel de ce jugement. Il demanda notamment la suspension de la procédure et la transmission du dossier à la Chambre des députés. Cette demande était fondée sur l'article 2 § 4 du décret-loi n° 116 de 1996 (tel qu'en vigueur à l'époque), aux termes duquel si le juge

n'accueille pas l'exception concernant l'applicabilité de l'article 68 § 1 de la Constitution soulevée par l'une des parties, il transmet dans les meilleurs délais une copie du dossier à la chambre législative à laquelle le membre du Parlement appartient. La transmission du dossier entraîne la suspension de la procédure jusqu'à la délibération de la chambre législative concernée. Cette suspension ne peut en aucun cas excéder une durée globale de cent vingt jours.

18. Par un arrêt du 28 mars 1996, la cour d'appel de Reggio de Calabre confirma la décision de première instance. Quant à la demande de suspension, elle observa que le juge d'instance avait déjà transmis le dossier à la Chambre des députés, qui avait donc eu la possibilité de délibérer sur la question de l'applicabilité de l'article 68 § 1 de la Constitution. Par ailleurs, le délai légal de cent vingt jours était depuis longtemps expiré.

19. M. Sgarbi se pourvut en cassation.

20. Par une ordonnance du 23 octobre 1996, la Cour de cassation prononça la suspension de la procédure et ordonna la transmission du dossier à la Chambre des députés. La question fut d'abord examinée par la commission des immunités (*Giunta per le autorizzazioni a procedere*), qui proposa de dire que les faits pour lesquels M. Sgarbi avait été jugé ne concernaient pas des opinions exprimées dans l'exercice de ses fonctions, et que donc l'article 68 de la Constitution ne trouvait pas à s'appliquer en l'espèce.

21. Le 22 octobre 1997, après en avoir délibéré, l'Assemblée plénière de la Chambre des députés rejeta, par 197 voix contre 154, avec 60 abstentions, la proposition de la commission des immunités.

22. Dans un mémoire du 26 février 1998, le requérant, estimant que la délibération de la Chambre des députés avait indûment envahi le champ d'attribution du pouvoir judiciaire, demanda à la Cour de cassation de soulever un conflit entre pouvoirs de l'Etat devant la Cour constitutionnelle.

23. Par un arrêt du 6 mai 1998, dont le texte fut déposé au greffe le 17 juillet 1998, la Cour de cassation cassa les décisions de la cour d'appel de Reggio de Calabre et du juge d'instance de Palmi, les déclarant nulles et non avenues au motif que l'accusé avait agi dans l'exercice de la fonction parlementaire.

24. La Cour de cassation observa notamment que deux intérêts garantis par la Constitution se trouvaient en conflit: d'un côté, l'autonomie et l'indépendance du Parlement, de l'autre, le droit pour tout citoyen de saisir les juridictions judiciaires pour obtenir la sanction de son droit à la protection de sa réputation. La délibération par laquelle une chambre législative reconnaissait qu'un certain fait était couvert par l'article 68 § 1 de la Constitution empêchait la continuation de toute procédure pénale, civile ou administrative contre le parlementaire

responsable du fait en question, et faisait donc prévaloir le premier intérêt sur le second. Une telle délibération ne pouvait pas être censurée par les juridictions judiciaires. Ces dernières pouvaient cependant soulever un conflit entre pouvoirs de l'État devant la Cour constitutionnelle lorsqu'elles estimaient que, dans les circonstances particulières d'une affaire donnée, le Parlement avait mal exercé son pouvoir, comprimant et réduisant de façon arbitraire les attributions institutionnelles des organes judiciaires.

25. En l'espèce, la délibération de la Chambre des députés du 22 octobre 1997 n'était, de l'avis de la Cour de Cassation, ni arbitraire ni manifestement illogique. Certes, elle avait élargi la garantie offerte par l'article 68 § 1 de la Constitution à des opinions exprimées en dehors des activités parlementaires *stricto sensu*, mais une interprétation extensive de la notion de « fonctions parlementaires », comprenant tous les actes d'inspiration politique, même accomplis en dehors du siège du Parlement, avait à plusieurs reprises été retenue et n'était pas, en soi, manifestement contraire à l'esprit de la Constitution. La Chambre des députés avait donc pu, sans outrepasser ses pouvoirs, choisir une telle interprétation. Dans ces conditions, la Cour de cassation estima qu'il ne s'imposait pas de soulever un conflit entre pouvoirs et annula la condamnation prononcée à l'encontre de M. Sgarbi.

II. LE DROIT ET LA PRATIQUE INTERNES PERTINENTS

(...)¹

EN DROIT

(...)

II. SUR LA VIOLATION ALLÉGUÉE DE L'ARTICLE 6 § 1 DE LA CONVENTION

35. Le requérant se plaint du manque d'équité de la procédure suivie devant la Cour de cassation. Il invoque l'article 6 § 1 de la Convention, qui, dans ses parties pertinentes, se lit comme suit :

« Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue (...) par un tribunal (...) qui décidera (...) des contestations sur ses droits et obligations de caractère civil (...) »

(...)

1. *Note du greffe*: le droit et la pratique internes sont présentés dans l'arrêt *Cordova c. Italie (n° 1)*, également publié dans ce recueil.

B. Appréciation de la Cour

(...)¹

3. Proportionnalité de l'ingérence

58. La Cour doit apprécier la restriction litigieuse à la lumière des circonstances particulières de l'espèce (*Waite et Kennedy c. Allemagne* [GC], n° 26083/94, § 64, CEDH 1999-I). Elle rappelle à cet égard qu'il lui incombe non pas d'examiner *in abstracto* la législation et la pratique pertinentes, mais de rechercher si la manière dont elles ont touché le requérant a enfreint la Convention (voir, *mutatis mutandis*, *Padovani c. Italie*, arrêt du 26 février 1993, série A n° 257-B, p. 20, § 24). En particulier, la Cour n'a pas pour tâche de se substituer aux juridictions internes. C'est au premier chef aux autorités nationales, notamment aux cours et tribunaux, qu'il incombe d'interpréter la législation interne (voir, entre autres, *Pérez de Rada Cavanilles c. Espagne*, arrêt du 28 octobre 1998, *Recueil* 1998-VIII, p. 3255, § 43). Le rôle de la Cour se limite à vérifier la compatibilité avec la Convention des effets de pareille interprétation.

59. La Cour observe que lorsqu'un Etat reconnaît une immunité aux membres de son Parlement, la protection des droits fondamentaux peut s'en trouver affectée. Toutefois, il serait contraire au but et à l'objet de la Convention que les Etats contractants, en adoptant l'un ou l'autre des systèmes normalement utilisés pour assurer une immunité aux membres du Parlement, soient ainsi exonérés de toute responsabilité au regard de la Convention dans le domaine d'activité concerné. Il y a lieu de rappeler que la Convention a pour but de protéger des droits non pas théoriques ou illusoire, mais concrets et effectifs. La remarque vaut en particulier pour le droit d'accès aux tribunaux, vu la place éminente que le droit à un procès équitable occupe dans une société démocratique (*Ait-Mouhoub c. France*, arrêt du 28 octobre 1998, *Recueil* 1998-VIII, p. 3227, § 52). Il serait incompatible avec la prééminence du droit dans une société démocratique et avec le principe fondamental qui sous-tend l'article 6 § 1, à savoir que les revendications civiles doivent pouvoir être portées devant un juge, qu'un Etat pût, sans réserve ou sans contrôle des organes de la Convention, soustraire à la compétence des tribunaux toute une série d'actions civiles ou exonérer de toute responsabilité des catégories de personnes (*Fayed c. Royaume-Uni*, arrêt du 21 septembre 1994, série A n° 294-B, pp. 49-50, § 65).

60. La Cour rappelle que, précieuse pour chacun, la liberté d'expression l'est tout particulièrement pour un élu du peuple; il

1. *Note du greffe*: pour le raisonnement de la Cour quant à l'existence d'une ingérence et au but de celle-ci, voir *Cordova c. Italie* (n° 1), également publié dans ce recueil, §§ 48-56.

représente les électeurs, signale leurs préoccupations et défend leurs intérêts. Dans une démocratie, le Parlement ou les organes comparables sont des tribunes indispensables au débat politique. Une ingérence dans la liberté d'expression exercée dans le cadre de ces organes ne saurait donc se justifier que par des motifs impérieux (*Jerusalem c. Autriche*, n° 26958/95, §§ 36 et 40, CEDH 2001-II).

61. On ne peut dès lors, de façon générale, considérer l'immunité parlementaire comme une restriction disproportionnée au droit d'accès à un tribunal tel que le consacre l'article 6 § 1. De même que ce droit est inhérent à la garantie d'un procès équitable assurée par cet article, de même certaines restrictions à l'accès doivent être tenues pour lui être inhérentes ; on en trouve un exemple dans les limitations généralement admises par les Etats contractants comme relevant de la doctrine de l'immunité parlementaire (*A. c. Royaume-Uni*, n° 35373/97, § 83, CEDH 2002-X, et, *mutatis mutandis*, *Al-Adsani c. Royaume-Uni* [GC], n° 35763/97, § 56, CEDH 2001-XI).

62. A cet égard, il convient de rappeler que la Cour a estimé compatible avec la Convention une immunité qui couvrait les déclarations faites au cours des débats parlementaires au sein des chambres législatives et tendait à la protection des intérêts du Parlement dans son ensemble, par opposition à ceux de ses membres pris individuellement (*A. c. Royaume-Uni*, précité, §§ 84-85).

63. La Cour relève toutefois en l'occurrence que, prononcées au cours d'une réunion électorale et donc en dehors d'une chambre législative, les déclarations litigieuses de M. Sgarbi n'étaient pas liées à l'exercice de fonctions parlementaires *stricto sensu*, paraissant plutôt s'inscrire dans le cadre d'une querelle entre particuliers. Or, dans un tel cas, on ne saurait justifier un déni d'accès à la justice par le seul motif que la querelle pourrait être de nature politique ou liée à une activité politique.

64. De l'avis de la Cour, l'absence d'un lien évident avec une activité parlementaire appelle une interprétation étroite de la notion de proportionnalité entre le but visé et les moyens employés. Il en est particulièrement ainsi lorsque les restrictions au droit d'accès découlent d'une délibération d'un organe politique. Conclure autrement équivaudrait à restreindre d'une manière incompatible avec l'article 6 § 1 de la Convention le droit d'accès à un tribunal des particuliers chaque fois que les propos attaqués en justice ont été émis par un membre du Parlement.

65. Aussi la Cour estime-t-elle en l'espèce que la décision d'annuler les jugements favorables au requérant et de paralyser toute autre action tendant à assurer la protection de sa réputation n'a pas respecté le juste équilibre qui doit exister en la matière entre les exigences de l'intérêt général de la communauté et les impératifs de la sauvegarde des droits fondamentaux de l'individu.

66. La Cour attache également de l'importance au fait qu'après la délibération de la Chambre des députés du 22 octobre 1997 le requérant ne disposait pas d'autres voies raisonnables pour protéger efficacement ses droits garantis par la Convention (voir, *a contrario*, *Waite et Kennedy*, précité, §§ 68-70, et *A. c. Royaume-Uni*, précité, § 86). En effet, le refus par la Cour de cassation de soulever un conflit entre pouvoirs de l'Etat a empêché la Cour constitutionnelle de se prononcer sur la compatibilité entre la délibération litigieuse et les attributions du pouvoir judiciaire. A cet égard, il convient de noter que la jurisprudence de la Cour constitutionnelle a connu sur ce point une certaine évolution, et qu'à présent la haute juridiction italienne estime illégitime que l'immunité soit étendue à des propos n'ayant pas de correspondance substantielle avec des actes parlementaires préalables dont le représentant concerné pourrait passer pour s'être fait l'écho (paragraphes 30, 31 et 45 ci-dessus).

67. Au vu de ce qui précède, la Cour conclut qu'il y a eu violation du droit d'accès à un tribunal garanti au requérant par l'article 6 § 1 de la Convention.

(...)

PAR CES MOTIFS, LA COUR, À L'UNANIMITÉ,

(...)

2. *Dit* qu'il y a eu violation de l'article 6 § 1 de la Convention ;

(...)

Fait en français, puis communiqué par écrit le 30 janvier 2003, en application de l'article 77 §§ 2 et 3 du règlement.

Søren NIELSEN
Greffier adjoint

Christos ROZAKIS
Président

CORDOVA v. ITALY (No. 2)
(Application no. 45649/99)

FIRST SECTION

JUDGMENT OF 30 JANUARY 2003¹

1. Translation; original French. Extracts.

SUMMARY¹**Access to a court – parliamentary immunity****Article 6 § 1**

Access to a court – Civil procedure – Parliamentary immunity – Quashing of parliamentarian's conviction for defamatory allegations made during election meetings – Parliamentarians – Restriction on right of access to a court – Legitimate aim – Protection of free parliamentary debate – Separation of legislative and judicial powers – Proportionality – Freedom of expression of an elected representative – Lack of clear connection between allegedly defamatory statements and the exercise of parliamentary functions – Restriction on access to a court stemming from the resolution of a political body – Balance between general and individual interests – No alternative means of effectively protecting Convention rights

*
* *

In 1993 the applicant worked as a prosecutor at the Palmi public prosecutor's office. At two election meetings held in that town, Mr Vittorio Sgarbi, a member of Parliament, made some harsh and vulgar remarks about the applicant, who brought proceedings for aggravated defamation. The Palmi public prosecutor's office committed Mr Sgarbi for trial and the applicant joined the proceedings as a civil party. Mr Sgarbi was given a suspended prison sentence and ordered to compensate the applicant for the damage suffered, with quantum to be determined in a civil trial. The district court did not consider it necessary to stay the proceedings in order to seek the opinion of the Chamber of Deputies, the remarks in issue not having been made in the exercise of parliamentary functions and therefore not being covered by the constitutional guarantee of parliamentary immunity. Mr Sgarbi appealed against that judgment. Having lost his appeal, he then appealed on points of law to the Court of Cassation, which stayed the proceedings and ordered the file to be remitted to the Chamber of Deputies. That Chamber considered that Mr Sgarbi had expressed opinions in the exercise of his parliamentary functions. The Court of Cassation quashed the district court and court of appeal judgments and considered it unnecessary to raise a conflict of powers before the Constitutional Court.

Held

Article 6 § 1²: As to the proportionality of the interference, it would be incompatible with the purpose and object of the Convention if the Contracting

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

2. The Court's reasoning as to the existence of an interference and the aim of that interference is essentially the same as in *Cordova v. Italy (no. 1)*, also reported in this volume.

States, by adopting a particular system of parliamentary immunity, were thereby absolved of their responsibility under the Convention in relation to parliamentary activities. It would not be consistent with the rule of law in a democratic society or with Article 6 § 1 if a State could, without restraint or control by the Convention enforcement bodies, remove from the jurisdiction of the courts a whole range of civil claims or confer immunities on categories of persons. In a democracy, the parliament and comparable bodies were the essential fora for political debate. Very weighty reasons must be advanced to justify interfering with the freedom of expression exercised therein. Accordingly, parliamentary immunity could not be regarded in principle as imposing a disproportionate restriction on the right of access to a court as embodied in Article 6 § 1. The impugned statements, having been made at an election meeting and therefore outside a legislative chamber, were not connected with the exercise of parliamentary functions in the strict sense, but seemed more consistent with a personal quarrel. In such circumstances it would not be a right to deny someone access to a court purely on the basis that the quarrel might be political in nature or connected with political activities. The lack of any clear connection with parliamentary activity required the Court to adopt a narrow interpretation of the concept of proportionality between the aim sought to be achieved and the means employed. That was particularly so where the restrictions on the right of access stemmed from the resolution of a political body. Therefore the decisions to quash all rulings favourable to the applicant and to freeze all other proceedings brought to protect his reputation had not struck a fair balance between the requirements of the general interest of the community and the need to safeguard the fundamental rights of individuals. Moreover the applicant had been left with no reasonable alternative means of effectively protecting his Convention rights, and the Italian Constitutional Court had since ruled that it was wrong to extend immunity to statements lacking any substantial connection with prior parliamentary activities which the parliamentarian concerned could be thought to be relaying.

Conclusion: violation (unanimously).

The Court held unanimously that it was not necessary to examine whether there had been a violation of Articles 13 and 14 of the Convention.

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

Case-law cited by the Court

Golder v. the United Kingdom, judgment of 21 February 1975, Series A no. 18

James and Others v. the United Kingdom, judgment of 21 February 1986, Series A no. 98

Powell and Rayner v. the United Kingdom, judgment of 21 February 1990, Series A no. 172

Tomasi v. France, judgment of 27 August 1992, Series A no. 241-A

Padovani v. Italy, judgment of 26 February 1993, Series A no. 257-B

Fayed v. the United Kingdom, judgment of 21 September 1994, Series A no. 294-B

Bellet v. France, judgment of 4 December 1995, Series A no. 333-B

Brualla Gómez de la Torre v. Spain, judgment of 19 December 1997, *Reports of Judgments and Decisions* 1997-VIII

Osman v. the United Kingdom, judgment of 28 October 1998, *Reports* 1998-VIII

Ait-Mouhoub v. France, judgment of 28 October 1998, *Reports* 1998-VIII
Pérez de Rada Cavanilles v. Spain, judgment of 28 October 1998, *Reports* 1998-VIII
Waite and Kennedy v. Germany [GC], no. 26083/94, ECHR 1999-I
Khalfaoui v. France, no. 34791/97, ECHR 1999-IX
Jerusalem v. Austria, no. 26958/95, ECHR 2001-II
Al-Adsani v. the United Kingdom [GC], no. 35763/97, ECHR 2001-XI
Papon v. France, no. 54210/00, ECHR 2002-VII
Posti and Rahko v. Finland, no. 27824/95, ECHR 2002-VII
A. v. the United Kingdom, no. 35373/97, ECHR 2002-X

In the case of Cordova v. Italy (no. 2),

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

Mr C.L. ROZAKIS, *President*,

Mrs F. TULKENS,

Mr G. BONELLO,

Mrs N. VAJIĆ,

Mrs S. BOTOUCHAROVA,

Mr A. KOVLER,

Mr V. ZAGREBELSKY, *judges*,

and Mr S. NIELSEN, *Deputy Section Registrar*,

Having deliberated in private on 17 October 2002 and 9 January 2003,

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

...

THE FACTS

I. THE CIRCUMSTANCES OF THE CASE

9. The applicant was born in 1936 and lives in Naples.

10. In 1993 he worked as a prosecutor at the Palmi public prosecutor's office.

11. At an election meeting in Palmi on 13 March 1994, Mr Vittorio Sgarbi, a member of the Italian parliament, made the following speech:

“I had heard of Palmi because of the misdeeds of a prosecutor called Cordova, who gave it its only claim to fame with the inquisition he conducted and is still conducting there, while being defamatory of the South. I will pursue my fight against those judges who are in cahoots [*collusi*] with the [political] parties, who just want to wage political battles instead of defending justice. ... I remember something unacceptable ...: out of a delusion of omnipotence and wish to dominate, this prosecutor sent two carabinieri ... to seize the membership lists of the Rotary Club. Bugger off, Cordova, bugger off [*vaffanculo Cordova, vaffanculo!*] You should not tolerate a judge spending your money for his own greater glory, just to assert himself.”

12. At a second meeting, which took place in Palmi on 6 June 1994, Mr Sgarbi made another speech, the following extracts of which are relevant to the present case:

“The first town in Italy to do so, Palmi nominated a candidate for the ‘Miss Italia’ competition, thus creating a contrast with that ugly mug Cordova, who has brought a complaint against me ... You know there are some complaints I am proud of, but I simply said something about this Mr Cordova which he knows is true, that he is nicknamed ‘bulldog’ [*mastino*]; and I said he looked so much like an actor that he could play both the policeman and the police dog, and he brought a complaint against me; I thought he

didn't have much of a sense of humour, but I'm not worried about the complaint, because if someone is happy to be nicknamed 'bulldog', and he really looks a bit like one, it's hard to understand why he gets annoyed over one of my jokes; but, to show how the national legal service take advantage of their power, he has brought a complaint against me, and I've even been sent for trial."

13. As he considered that his honour and his reputation had been attacked by Mr Sgarbi's remarks, the applicant lodged a complaint for aggravated defamation.

14. By an order of 15 December 1994, the Palmi public prosecutor's office committed Mr Sgarbi for trial before the Palmi District Court and set the hearing date for 6 March 1995. On the latter date the applicant joined the proceedings as a civil party.

15. In a judgment dated 6 March 1995, the text of which was lodged with the registry on 6 June 1995, the District Court gave Mr Sgarbi a suspended sentence of two months' imprisonment, and ordered him to compensate the applicant for the damage suffered, with quantum to be determined at a civil trial. It also awarded the applicant an immediate payment of 20,000,000 Italian lire (roughly 10,329 euros) to be offset against the total award of damages.

16. The District Court began by stating that it had not considered it necessary to stay the proceedings in order to seek the opinion of the Chamber of Deputies. It was clear simply on reading the charges that the remarks in issue had not been made in the exercise of parliamentary functions; they were therefore not protected by the constitutional safeguard of parliamentary immunity (Article 68 § 1 of the Constitution). In relation to the merits of the case, the District Court observed that, leaving aside the plainly vulgar and insulting expressions (the word "*vaffanculo*" in particular), Mr Sgarbi's allegations tended to depict the applicant as a self-regarding prosecutor who used his office and public money exclusively in pursuit of his own greater glory, and who did not serve the interests of justice but those of certain political parties. In the circumstances, there could be no doubt that Mr Sgarbi's allegations were defamatory. Although, like any other citizen, he was entitled to criticise a member of the national legal service, he should do so in polite terms and refer to objective and precise facts, which he had not done. On the contrary, Mr Sgarbi had started a personal quarrel by alleging, in an entirely unspecific and unjustified manner, that the applicant had behaved unethically.

17. Mr Sgarbi appealed against that judgment. He applied for the proceedings to be stayed and the file to be remitted to the Chamber of Deputies. That application was founded on Article 2 § 4 of Legislative Decree no. 116 of 1996 (as then in force), under which if a court rejects a defence based on the applicability of Article 68 § 1 of the Constitution pleaded by one of the parties, it is required immediately to forward a copy of the file to the legislative chamber to which the parliamentarian

belongs. Once the file has been forwarded the proceedings are thereby stayed until the legislative chamber concerned has debated the issue. Such a stay may on no account last for more than a total of one hundred and twenty days.

18. By a judgment of 28 March 1996, the Reggio di Calabria Court of Appeal upheld the first-instance decision. In relation to the application for a stay, it observed that the District Court had already remitted the file to the Chamber of Deputies, which had thus had an opportunity to debate the question of the applicability of Article 68 § 1 of the Constitution. Moreover, the statutory time-limit of one hundred and twenty days had long since expired.

19. Mr Sgarbi appealed on points of law.

20. By an order of 23 October 1996, the Court of Cassation stayed the proceedings and ordered the file to be remitted to the Chamber of Deputies. The question was first examined by the Immunities Commission (*Giunta per le autorizzazioni a procedere*), which proposed a finding that the facts on the basis of which Mr Sgarbi had been tried did not concern opinions expressed in the exercise of his functions, and that Article 68 of the Constitution was therefore not applicable.

21. On 22 October 1997, after a debate on the issue, the Chamber of Deputies in plenary session rejected the Immunities Commission's proposal by 197 votes to 154, with 60 abstentions.

22. In a written submission dated 26 February 1998, the applicant, considering that the decision of the Chamber of Deputies had wrongly encroached on the jurisdiction of the courts, requested the Court of Cassation to raise a conflict of State powers before the Constitutional Court.

23. By a judgment of 6 May 1998, the text of which was lodged with the registry on 17 July 1998, the Court of Cassation quashed the judgments of the Reggio di Calabria Court of Appeal and the Palmi District Court, declaring them null and void on the ground that the accused had been acting in the exercise of his parliamentary functions.

24. The Court of Cassation observed that two interests enshrined in the Constitution were in conflict: on the one hand, the autonomy and independence of Parliament, and, on the other, the right of all citizens to ask the courts to uphold their right to have their reputation protected. A resolution by which a legislative chamber recognised that a certain act or statement was covered by Article 68 § 1 of the Constitution halted all criminal, civil or administrative proceedings against the parliamentarian responsible for that act or statement, and therefore resulted in the first interest prevailing over the second. Such resolutions could not be quashed by the ordinary courts. However, the courts could raise a conflict of State powers before the Constitutional Court if they considered that, in the particular circumstances of a given case, Parliament had wrongly

exercised its powers, arbitrarily encroaching on and restricting the institutional jurisdiction of the courts.

25. In the opinion of the Court of Cassation, the resolution of the Chamber of Deputies of 22 October 1997 had been neither arbitrary nor manifestly unreasonable. Although it had widened the protection afforded by Article 68 § 1 of the Constitution to cover views expressed outside the ambit of parliamentary activities in the strict sense, a broad interpretation of the concept of “parliamentary functions” encompassing all politically inspired acts, even those occurring outside Parliament, had often been adopted in the past, and was not *per se* manifestly contrary to the spirit of the Constitution. The Chamber of Deputies had thus been entitled to opt for such an interpretation without thereby exceeding its powers. Accordingly, the Court of Cassation considered it unnecessary to raise a conflict of powers before the Constitutional Court and quashed Mr Sgarbi’s conviction.

II. RELEVANT DOMESTIC LAW AND PRACTICE

...¹

THE LAW

...

II. ALLEGED VIOLATION OF ARTICLE 6 § 1 OF THE CONVENTION

35. The applicant contended that the procedure before the Court of Cassation had been lacking in fairness. He relied on Article 6 § 1 of the Convention, the relevant parts of which provide:

“In the determination of his civil rights and obligations ..., everyone is entitled to a ... hearing ... by [a] ... tribunal ...”

...

B. The Court’s assessment

...²

Notes by the Registry

1. The relevant domestic law and practice are set out in *Cordova v. Italy (no. 1)*, also reported in this volume.

2. For the Court’s reasoning as to the existence of an interference and its aim, see *Cordova v. Italy (no. 1)*, also reported in this volume, §§ 48-56.

3. Proportionality of the interference

58. The Court must assess the contested limitation in the light of the particular circumstances of the case (see *Waite and Kennedy v. Germany* [GC], no. 26083/94, § 64, ECHR 1999-I). It observes in this respect that its task is not to review the relevant law and practice *in abstracto*, but to determine whether the manner in which they were applied to or affected the applicant gave rise to a violation of the Convention (see, *mutatis mutandis*, *Padovani v. Italy*, judgment of 26 February 1993, Series A no. 257-B, p 20, § 24). In particular, it is not the Court's task to take the place of the domestic courts. It is primarily for the national authorities, notably the courts, to resolve problems of interpretation of domestic legislation (see, among other authorities, *Pérez de Rada Cavanilles v. Spain*, judgment of 28 October 1998, *Reports* 1998-VIII, p. 3255, § 43). The Court's role is confined to ascertaining whether the effects of such an interpretation are compatible with the Convention.

59. The Court observes that the fact that a State confers immunity on the members of its parliament may affect the protection of fundamental rights. It would be incompatible with the purpose and object of the Convention, however, if the Contracting States, by adopting a particular system of parliamentary immunity, were thereby absolved of their responsibility under the Convention in relation to parliamentary activity. It should be borne in mind that the Convention is intended to guarantee not rights that are theoretical or illusory, but rights that are practical and effective. This is particularly so of the right of access to a court, in view of the prominent place held in a democratic society by the right to a fair trial (see *Aït-Mouhoub v. France*, judgment of 28 October 1998, *Reports* 1998-VIII, p. 3227, § 52). It would not be consistent with the rule of law in a democratic society or with the basic principle underlying Article 6 § 1 – namely that civil claims must be capable of being submitted to a judge for adjudication – if a State could, without restraint or control by the Convention enforcement bodies, remove from the jurisdiction of the courts a whole range of civil claims or confer immunities on categories of persons (see *Fayed v. the United Kingdom*, judgment of 21 September 1994, Series A no. 294-B, pp. 49-50, § 65).

60. The Court reiterates that, while freedom of expression is important for everybody, it is especially so for elected representatives of the people; they represent the electorate, draw attention to their preoccupations and defend their interests. In a democracy, the parliament and comparable bodies are the essential fora for political debate. Very weighty reasons must be advanced to justify interfering with the freedom of expression exercised therein (see *Jerusalem v. Austria*, no. 26958/95, §§ 36 and 40, ECHR 2001-II).

61. Accordingly, parliamentary immunity cannot be regarded in principle as imposing a disproportionate restriction on the right of access to a court as embodied in Article 6 § 1. Just as the right of access to a court is an inherent part of the fair trial guarantee in that Article, so some restrictions on access must likewise be regarded as inherent, an example being those limitations generally accepted by the Contracting States as part of the doctrine of parliamentary immunity (see *A. v. the United Kingdom*, no. 35373/97, § 83, ECHR 2002-X, and, *mutatis mutandis*, *Al-Adsani v. the United Kingdom* [GC], no. 35763/97, § 56, ECHR 2001-XI).

62. In this connection it is worth noting that the Court has previously found that an immunity attaching to statements made in the course of parliamentary debates in the legislative chambers and designed to protect the interests of Parliament as a whole, as opposed to those of individual parliamentarians, was compatible with the Convention (see *A. v. the United Kingdom*, cited above, §§ 84-85).

63. The Court notes however that in this case Mr Sgarbi's statements, having been made at an election meeting and therefore outside a legislative chamber, were not connected with the exercise of parliamentary functions in the strict sense, and seem to be more consistent with a personal quarrel. In such circumstances it would not be right to deny someone access to a court purely on the basis that the quarrel might be political in nature or connected with political activities.

64. The Court takes the view that the lack of any clear connection with parliamentary activity requires it to adopt a narrow interpretation of the concept of proportionality between the aim sought to be achieved and the means employed. This is particularly so where the restrictions on the right of access stem from the resolution of a political body. To hold otherwise would amount to restricting in a manner incompatible with Article 6 § 1 of the Convention the right of individuals to have access to a court whenever the allegedly defamatory statements have been made by a parliamentarian.

65. Therefore the Court considers that the decisions to quash all rulings favourable to the applicant and to freeze all other proceedings brought to protect his reputation did not strike a fair balance between the requirements of the general interest of the community and the need to safeguard the fundamental rights of individuals.

66. The Court also attaches some significance to the fact that the resolution of the Chamber of Deputies on 22 October 1997 left the applicant with no reasonable alternative means of effectively protecting his Convention rights (see, by converse implication, *Waite and Kennedy*, cited above, §§ 68-70, and *A. v. the United Kingdom*, cited above, § 86). The Court of Cassation's refusal to raise a conflict of State powers before the Constitutional Court prevented the latter from ruling on the compatibility between the resolution in issue and the jurisdiction of the

courts. In this connection it should be noted that there have since been developments in the Constitutional Court's case-law on the issue, and that it now considers it wrong for immunity to extend to statements lacking any substantial connection with prior parliamentary activities which the parliamentarian concerned could be thought to be relaying (see paragraphs 30, 31 and 45 above).

67. In the light of the foregoing, the Court finds that there has been a violation of the applicant's right of access to a court guaranteed by Article 6 § 1 of the Convention.

...

FOR THESE REASONS, THE COURT UNANIMOUSLY

...

2. *Holds* that there has been a violation of Article 6 § 1 of the Convention;

...

Done in French, and notified in writing on 30 January 2003, pursuant to Rule 77 §§ 2 and 3 of the Rules of Court.

Søren NIELSEN
Deputy Registrar

Christos ROZAKIS
President

YOUNGER v. THE UNITED KINGDOM
(Application no. 57420/00)

SECOND SECTION¹

DECISION OF 7 JANUARY 2003²

1. Sitting as a Chamber composed of Mr J.-P. Costa, *President*, Sir Nicolas Bratza, Mr L. Loucaides, Mr C. Bîrsan, Mr K. Jungwiert, Mrs W. Thomassen, Mr M. Ugrekhelidze, *judges*, and Mrs S. Dollé, *Section Registrar*.

2. English original.

SUMMARY¹**Suicide in custody****Article 2**

Life – Suicide in custody – Positive obligations – Question whether authorities ought to have known of risk to life – Shortcomings in recording of information – Foreseeability of suicide – “Real possibility” test – Absence of requirement to apply minimum standard of care for all prisoners to avoid suicides

*
* *
*

The applicant's son, Stuart Gipp, was arrested for driving offences in February 1999 and taken to a police station, where he saw a solicitor and informed him of his heroin addiction. The solicitor told him that he could obtain medication from the police surgeon but that his addiction would not be kept confidential and that this would diminish his chances of being released on bail. Although Stuart Gipp was apprehensive about spending the night in custody, the solicitor later described him as rational and articulate at that point. The following morning, Stuart Gipp asked to see a doctor, stating only that it was for “personal reasons”. He informed the police officer on duty that he would prefer to see a doctor before going to prison, where it would be more difficult. However, the police officer and police surgeon formed the view that it was not an emergency request and that there was no need to delay handing him over to Group 4 (a private company responsible for escorting persons to and from the courts and prison), which could call a doctor later. The police officer later stated that Stuart Gipp had not displayed any sign of physical or mental distress during his detention at the police station. Stuart Gipp was handed over to Group 4, whose staff were informed about his request to see a doctor. He repeated his request after arriving at the court premises and later told his custodians about his addiction. A community psychiatric nurse arrived during the morning, but did not see him. When his solicitor came to see him, he found Stuart Gipp to be calm, rational and responsive, in spite of being worried at the prospect of being remanded in custody. Following the hearing, Stuart Gipp was remanded in custody to a young offenders' institution. The guard accompanying him later stated that he had been calm and behaved normally until bail was denied, whereupon he had become very quiet. After the hearing, Stuart Gipp's solicitor met with him and found him to be very unhappy about being sent to the institution. He mentioned suicide and immediately after the interview the solicitor informed the senior staff member. Another staff member was sent to check on Stuart Gipp who, in the few minutes

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

since the end of the interview, had hanged himself by his shoelaces from the open hatch in the door of his cell. Staff attempted to resuscitate him and he was taken by ambulance to hospital, where he died the next day.

An official inquiry into the death was conducted. The report found, *inter alia*, that certain significant information had been omitted from the official form that accompanies detainees (his repeated requests for a doctor, the fact of his addiction, the change in his behaviour following the hearing). The report also referred to a memorandum circulated to Group 4 staff one month before Stuart Gipp's death, instructing them to ensure that cell door hatches were kept shut while the cell was occupied. However, the memorandum did not specify that the reason for the instruction was to prevent suicides. In fact, the potential danger of leaving hatches open had been identified in an official circular in 1968. The staff who had dealt with Stuart Gipp told the inquest that they were unaware of the memorandum and that it had been policy at the time to leave hatches open. The applicant was advised by her lawyers that she had no viable cause of action for damages and would not qualify for legal aid. She was therefore unable to bring legal proceedings to examine the liability of her son's custodians for failing to prevent his death or to seek damages for his death.

Held

Article 2: The issue to be examined was whether the authorities ought to have known that Stuart Gipp was a suicide risk, it being accepted by the applicant that as soon as the authorities had been made expressly aware of the risk they had done all that could reasonably be expected. Although the failure to make a written note of his requests to see a doctor and his drug addiction was a matter for concern, that information was not sufficient to put the authorities on notice that he was a suicide risk: he had no history of mental health problems or suicidal tendencies, and his behaviour during his detention had shown no particular sign of physical or mental stress. The applicant's assertion that if her son had been seen by a doctor or the psychiatric nurse there was a real possibility that the authorities would have become aware of the risk of suicide was too speculative. A "real possibility" test put the threshold for determining whether there had been a violation of Article 2 far too low, but even if such a test were applied it would be pure speculation to conclude that, prior to the hearing, a medical professional would have alerted the authorities and averted the death. Indeed, Stuart Gipp's demeanour had only changed after the refusal of bail at the hearing. In all the circumstances, it could not be concluded that the authorities ought to have known that he was a real and immediate suicide risk prior to being alerted to his state of mind by his solicitor. As his death was not reasonably foreseeable, the authorities were not in breach of their positive obligation under Article 2 to protect his life.

The applicant further contended that, in view of the enhanced risk of suicide in a custodial situation, the safest course for the authorities would be to adopt a minimum standard of care for all prisoners, including the closure of cell door hatches. However, the failure to observe the 1968 instruction regarding hatches could not of itself give rise to a violation of Article 2. Moreover, the statistical data available indicated that suicide among detainees in the United Kingdom was rare. To regard all prisoners as suicide risks would place a disproportionate burden on the authorities as well as potentially imposing unnecessary and

inappropriate restrictions on the liberty of the individual. Article 2 did not impose any such minimum standard upon the State in the absence of any other evidence that an identified individual was a known suicide risk: manifestly ill-founded.

Case-law cited by the Court

Hilton v. the United Kingdom, no. 12015/86, Commission decision of 6 July 1988, Decisions and Reports 57

McCann and Others v. the United Kingdom, judgment of 27 September 1995, Series A no. 324

Keenan v. the United Kingdom, no. 27229/95, Commission decision of 22 May 1998, unreported

L.C.B. v. the United Kingdom, judgment of 9 June 1998, *Reports of Judgments and Decisions* 1998-III

Osman v. the United Kingdom, judgment of 28 October 1998, *Reports* 1998-VIII

Salman v. Turkey [GC], no. 21986/93, ECtHR 2000-VII

Keenan v. the United Kingdom, no. 27229/95, ECtHR 2001-III

...

THE FACTS

The applicant, Ms Margaret Younger, is a United Kingdom national who was born in 1953 and lives in Cambridgeshire, England. She was represented before the Court by Mr M. Scott, a lawyer practising in London.

A. The circumstances of the case

The facts of the case, as submitted by the parties, may be summarised as follows.

The applicant's son, Stuart Gipp, was found hanging from his shoelaces which were attached to the bolt hole of his open cell hatch while he was in custody at Lion Yard Magistrates' Court, Cambridge, on 9 February 1999. He died in hospital at 9.55 a.m. on the following day, aged 20.

Stuart Gipp was arrested and taken into police custody at Parkside police station at 4.20 p.m. on 8 February 1999. At 5.15 p.m., when his detention was authorised, the arresting officer, Police Sergeant (PS) MacLoughlan, remarked in a witness statement that Stuart Gipp was compliant and calm.

In a witness statement dated 21 February 1999 Mr Milsom, Stuart Gipp's solicitor at the relevant time, said that he had seen Stuart Gipp at Parkside police station at about 7.50 p.m. on 8 February 1999. Stuart Gipp confided in him that he was a heroin user and was just beginning to experience withdrawal symptoms. Mr Milsom asked if he wanted to see a police surgeon and explained to him that the practice of local police surgeons was to prescribe the drug temazepam for withdrawal symptoms. He added that numerous clients of his who had been in the same predicament had told him that temazepam did very little to relieve their discomfort and distress. He further explained that any contact that Stuart Gipp had with the police surgeon would not be confidential, as the surgeon would make an immediate written report on his custody record. He offered the advice that, if the custody sergeant became aware that Stuart Gipp was a heroin user, and that he was unemployed, that would greatly reduce his chances of obtaining bail either from the police or, subsequently, from the court. After some discussion Stuart Gipp told Mr Milsom that he had decided not to call the police surgeon at that time. Mr Milsom described Stuart Gipp as being unhappy and apprehensive about spending a night in police custody. However, he presented himself as rational and articulate.

Stuart Gipp was charged with the offences of dangerous driving, driving whilst disqualified, and driving without insurance or an MOT (a road

worthiness certificate) at 10.59 p.m. on 8 February 1999, at which time police bail was refused.

At about 8.15 a.m. on 9 February 1999 Stuart Gipp's detention was reviewed. At that time he asked to see a doctor for "personal reasons". PS Sterne, the custody officer, noted on the custody record that he advised Stuart Gipp that he would arrange for a surgeon to see him at the Lion Yard Magistrates' Court cells, where he was shortly due to be transferred. At 8.25 a.m. PS Sterne noted the following on the custody record:

"Conferred with police surgeon – Dr Gwynn. Problem is not an emergency. (DP [Detained Person] has stated it is a problem seeing doctor in prison – where he believes he will be going – and wishes to see one before his departure for prison.) Issue to be handed over to Group 4 [a private security company that, pursuant to statutory provisions, provides escort and custody services under a contract with the Home Office] who will call a doctor themselves."

According to a statement made by PS Sterne on 10 February 1999, Stuart Gipp seemed satisfied with the above arrangement. PS Sterne explained that, at the time of requesting to see a doctor, Stuart Gipp stated that he would have waited until he got to prison, but that as it was difficult to see a doctor there he preferred to see one before he got there. It was for that reason that PS Sterne, in consultation with the police surgeon, Dr Gwynn, concluded that the matter was not an emergency.

Dr Gwynn recalled in a witness statement that he was telephoned by PS Sterne at about 8.25 a.m. and told that Stuart Gipp had a personal problem that he wanted to discuss with a doctor and thought that if the court sent him to prison it would be harder for him to talk to one of the prison doctors about it. He was further told that, while Stuart Gipp had been in custody, he had acted at all times in a normal fashion, showing no particular signs of physical or mental distress. On the basis of that information, Dr Gwynn formed the opinion that medical attention was not urgently required and that Stuart Gipp could be transferred into the care of Group 4 as arranged, ensuring that the day's court proceedings were not delayed. Dr Gwynn asked PS Sterne to inform Group 4 of Stuart Gipp's request to see a doctor and left it with them to call him from the Magistrates' Court later on if he was still required.

PS Sterne commented that, while Stuart Gipp was in his custody, he neither proved to be any problem nor exhibited any visible signs that he had any medical problems, was calm throughout and seemed quite resigned to the fact that he was going to go to prison. PS Sterne proceeded to tell both the civilian detention officer, Mr Miller, and the gaoler, Police Constable Hine, that Group 4 should be informed that Stuart Gipp wanted to see a doctor.

At about 8.47 a.m. Stuart Gipp was handed over to Group 4 custody in order to be transported to court.

According to the witness statement of Mr Miller of 11 February 1999, at the time of his handover, Mr Miller explained to the Group 4 officers that Stuart Gipp wished to see the police surgeon on a personal matter the nature of which he would not reveal, that Dr Gwynn had been contacted by PS Sterne and that Group 4 should contact the doctor from the court cells to come out to see Stuart Gipp.

Mr Miller found Stuart Gipp's request to see a doctor on a personal matter, without revealing what it was, to be very unusual and a fact which he specifically remembered. He also remembered making a flippant comment to one of the Group 4 staff that it was unlikely that they would call out the police surgeon. This resulted from his understanding from other prisoners that Group 4 was reluctant to call out doctors for any matter, by reason of the cost of so doing. Group 4, a private company, was responsible for the costs of the visit of a doctor. The Group 4 member of staff replied that it was unlikely that a doctor would be called.

At about 9.30 a.m. Stuart Gipp arrived at the Magistrates' Court.

Sometime later that morning (recorded in the report drawn up by the Prisoner Escort and Custody Services (PECS), a division of the Home Office, as being at about 9.50 a.m., but possibly later in the light of the evidence in Mr Milsom's witness statement set out below), Stuart Gipp asked Principal Custody Officer (PCO) Banks whether he could see a doctor. According to his interview with the PECS investigators on 17 February 1999, PCO Banks asked Stuart Gipp to tell him what the problem was. Stuart Gipp did not do so, but just kept saying that he wanted to see a doctor. PCO Banks explained that it was Group 4 policy that a doctor would not be called unless there was something specific to report. As he had only worked for Group 4 for a fairly short time, PCO Banks called PCO Stevens over to speak to Stuart Gipp.

In his interview with the PECS investigators on 18 June 1999, PCO Stevens stated that he asked Stuart Gipp a few questions. On getting no response, he went into the cell, put his arm around Stuart Gipp and asked him what was wrong. He replied that he was a drug user and did not want anyone to know. PCO Stevens continued to talk to Stuart Gipp for a short while, after which the latter appeared to perk up a little. PCO Stevens stated that he reported the facts to Senior Custody Officer (SCO) Davis, who said that she would try to get his case in front of the court as soon as possible. PCO Stevens reported this back to Stuart Gipp who appeared to him to be quite happy about this.

PCO Stevens denied that PCO Banks had mentioned to him Stuart Gipp's request to see a doctor on that occasion. However, PCO Stevens stated that he reported to SCO Davis both Stuart Gipp's initial request to see a doctor, which had been passed on to him by the police earlier that morning, and the fact that he was a drug user. He stated that he did

not enter these facts on Stuart Gipp's Prisoner Escort Record (PER). He further stated that he was concerned about Stuart Gipp's health as a drug user, but that he was not concerned about his safety. He added that Stuart Gipp did not show any signs of being physically unwell and was quite chatty after he had spoken with him.

In her interview with the PECS investigators, SCO Davis denied that she was made aware at any time prior to 3.50 p.m. on 9 February 1999 that Stuart Gipp had asked to see a doctor or that she was ever told that he was a drug user.

At 11.00 a.m. the community psychiatric nurse arrived at the cells. According to SCO Davis in her interview with the PECS investigators, such nurses usually saw any prisoner that they had not seen before, but that was a matter left to their discretion. Group 4 staff only referred a prisoner to the nurse if they had a serious concern about a prisoner or if they had been asked to do so by a solicitor. Stuart Gipp was neither seen by nor referred to the nurse.

At 11.15 a.m. on 9 February 1999 Mr Milsom again saw Stuart Gipp, in the Magistrates' Court cells. In his witness statement, Mr Milsom stated that, at that time, Stuart Gipp appeared rather unwell but not dramatically so. Mr Milsom suggested that the time had now come for Stuart Gipp to ask the Group 4 custody officers to call a doctor. He explained that the findings of the doctor were unlikely to be relayed to the prosecutor, the court clerk or the magistrates and that a doctor's visit was unlikely at that stage to prejudice his chances of being granted bail. Mr Milsom stated that, during this visit, Stuart Gipp was calm, rational and responsive. There was nothing unusual about his behaviour and responses. He was clearly worried about the possibility of being remanded in custody. He had also said that he would think about calling a doctor: one of the factors weighing upon him was that he did not want his mother to know that he was dependent on heroin. However, Mr Milsom told the PECS investigators that during this visit Stuart Gipp told him that he had already requested to see a doctor, but that he had not yet been seen.

Mr Milsom did not express any concerns about the well-being of Stuart Gipp to his custodians at the conclusion of his legal visit at 11.37 a.m. Afterwards, Stuart Gipp's cell was checked, as was normal, he made a visit to the toilet and he was provided with lunch.

At about 2.50 p.m. Stuart Gipp was produced in court, where an application for bail was made. The magistrates retired for about twenty minutes and refused the application. Stuart Gipp was remanded in custody to Glen Parva Young Offenders Institution ("Glen Parva") for seven days. In a statement Mr Ingle, the Magistrates' Court clerk, declared that at no time during the court hearing was anything said on Stuart Gipp's behalf to indicate that he was distressed.

The Group 4 officer who accompanied Stuart Gipp to his court appearance, PCO Moore, told the PECS investigators that, on the way to court, he had talked to her without any apparent problem and that during the hearing itself he appeared calm and behaved normally. During the time the magistrates had retired to consider their decision, Stuart Gipp had talked and joked with her. She described him as being fine, in good spirits and talkative during this period. She described his reaction when the magistrates announced that he was to be remanded at Glen Parva as follows:

“Almost instantly his demeanour changed in the dock. He became unresponsive, shut down and went quiet. He was not emotional at all and didn’t cry, shout or anything of that kind. He was told to go with the officer as is usual and I went to put the cuff on him and he pulled his arm away, resisting me. I spoke to him kindly and said ‘come on, let’s get you downstairs’. He then let me put the cuff on. As we reached the dock door he wiggled the cuff on his wrist but didn’t really try to get it off ... I was talking to him all the time but he didn’t respond to me. He didn’t pull or refuse to come with me, he was just quiet ... His reaction was not unusual and didn’t alarm me more than usual.”

The change in Stuart Gipp’s demeanour was not noted on the PER form.

Raymond Gipp, Stuart Gipp’s brother, made a statement after the death in which he described Stuart Gipp’s demeanour in court that day differently. He stated that he was at the back of the court when Stuart Gipp came in and that he appeared upset and looked as if he had been crying and that he put his head down in court and started to cry. He also stated that Stuart Gipp “screamed and screamed” as he went down the corridor with the Group 4 officer after the hearing. He added that Stuart Gipp had never wanted to talk about his experiences at Glen Parva the previous time that he was there and that one of Stuart Gipp’s friends had said that he had said that he would kill himself if he had to go back to Glen Parva.

According to the entries on the PER form, Stuart Gipp was returned to his cell at 3.25 p.m. and Mr Milsom visited him there at 3.35 p.m. PCO Cannon went to open Stuart Gipp’s cell door to allow Mr Milsom to conduct his legal visit. She saw Stuart Gipp with his head in his hands. She informed him that his solicitor had come to see him. He did not respond, but just walked into the interview room without saying anything. In his witness statement, Mr Milsom described that visit. Upon being asked by Mr Milsom, Stuart Gipp stated that he had asked to see a doctor some time previously but that he had not been seen by one. Mr Milsom observed that Stuart Gipp was very unhappy about the decision of the court and stated that he would not be able to stand it. He referred generally to difficulties he had experienced when he was previously at Glen Parva, but did not want to discuss these further. Mr Milsom described the ensuing conversation as follows:

“I told Stuart that in seven days’ time we could make another bail application. If that failed we could ask a judge in chambers for bail. At that point he said: ‘I may not be here.’ I asked him what he meant and he said that he might kill himself. I took this seriously because although he said it in a tone that appeared to lack conviction, he had his head deeply bowed throughout this conversation except when he was smoking a cigarette. He seemed to feel defeated.”

According to the timings on the PER form, the legal visit concluded at 3.45 p.m. At 3.50 p.m., Mr Milsom informed SCO Davis that Stuart Gipp had requested to see a doctor. SCO Davis stated that she was unaware of that request. She further explained that no doctor was available at that time as she had been trying to get one to attend another detainee since 2.50 p.m. without success. Mr Milsom also mentioned that Stuart Gipp was threatening to take his own life. SCO Davis noted on the PER form that he might try to harm himself and, at 3.52 p.m., initiated a self-harm form F2052SH as a result. At about 3.53 p.m., PCO Cannon went to check Stuart Gipp’s cell. Having initially not been able to see Stuart Gipp, PCO Cannon re-checked the cell. As she opened the outer gate, she found Stuart Gipp hanging from his shoelaces from the bolt hole of the open hatch on his cell door.

Stuart Gipp was cut down and attempts were made to resuscitate him. An ambulance was called, paramedics and police arrived to assist and Stuart Gipp was transported to Addenbrookes Hospital, Cambridge. It was there that he subsequently died.

Two PER forms were created in respect of Stuart Gipp. According to the Government, the second form was created after Stuart Gipp had hanged himself, but before he died. This was because the first form was taken away by the police for the purpose of the investigation into the hanging.

The front page of the first PER form contains a tick next to the box marked “no known risk”, which the Government state was filled in by Mr Miller at the time Stuart Gipp was handed over to Group 4 custody. There is also a tick by the box marked “suicidal/self harm” and, under the box marked “further information” are recorded the words “may try to harm himself”. None of the entries on the front sheet of the form are timed. On the second page of the form appear timed entries of various events between 8.47 a.m. and 4.15 p.m., at which time it was noted that the police arrived. This includes an entry timed 3.50 p.m. that Mr Milsom had stated that Stuart Gipp might try to take his own life.

The front page of the second PER form contains only Stuart Gipp’s personal details and a record of his property. The timed entries on the second page of the form commence at 4.15 p.m.

The PECS carried out an inquiry into Stuart Gipp’s death. The resulting report was handed to the coroner on 26 August 1999. A copy of

the report was forwarded to the applicant's solicitors on 17 November 1999 and received by them on 18 November 1999.

The report made, *inter alia*, the following findings:

- the police did not hand over to Group 4 a copy of the PER form or the police custody record relating to the time that Stuart Gipp was held at Parkside police station, nor was the request to see a doctor while in police custody recorded on the PER form by the police;

- the PER form failed to record the following matters, all of which should have been recorded: Stuart Gipp had requested to see a doctor, both in police custody and later that morning in the Magistrates' Court cells; Stuart Gipp was a drug user and PCO Stevens was concerned about Stuart Gipp's health, not his safety; and Stuart Gipp's demeanour had changed following his remand by the court to Glen Parva;

- Stuart Gipp was not referred to the community psychiatric nurse;

- on finding Stuart Gipp hanging, the staff handling the situation worked with speed and skill and did all that they could to revive him.

The report also referred to a memorandum to all Group 4 court and escort staff in Area 4 dated 10 January 1999 (one month before Stuart Gipp's hanging) which stated as follows:

“Cell Door Hatches

With immediate effect all hatches in cell doors are to remain in the closed position when the cell is occupied.

Any faults in hatches are to be reported immediately to the Court Manager.”

The memorandum did not give any indication that the reason for the change in practice regarding cell hatches was a suicide-prevention measure designed to ensure that all potential suspension points within the cell were eliminated, thereby reducing or eliminating the opportunity for acts of self-harm. The PECS report recommended that all court escort contractors should be alerted to the risk and dangers posed by allowing a cell door hatch to be in the open position and that, unless further close supervision was available, the cell door hatch should be closed.

On 19 and 20 January 2000, an inquest was heard into Stuart Gipp's death by the Cambridgeshire coroner, sitting with a jury.

At the inquest, the Group 4 staff stated in evidence that it was the practice to keep all cell hatches open at Cambridge Magistrates' Court. They further stated that they were unclear as to what general policy, if any, Group 4 had regarding cell hatches. All Group 4 staff who gave evidence at the inquest were either uncertain as to whether the memorandum had been brought to their attention prior to Stuart Gipp's hanging, or adamant that it had not been. They were further unclear what training, if any, they had received on the suicide risks of open cell hatches. SCO Davis, who had overall responsibility for the safety of prisoners in the

custody of Group 4 at the Magistrates' Court, testified at the inquest that she had still, almost one year after Stuart Gipp's death, not been made aware of the purpose of the memorandum.

In delivering a verdict that Stuart Gipp had killed himself, the jury found that failures of responsible persons to follow some procedures and Stuart Gipp's knowledge of his place of detention had contributed towards his death.

On 23 September 1999 the applicant instructed a firm of solicitors to advise and assist her in connection with the inquest into her son's death. The applicant was advised that neither she (not being a dependant of Stuart Gipp) nor Stuart Gipp's estate had any viable cause of action for damages which would justify the grant of a civil legal-aid certificate on a cost-benefit analysis. That advice was reiterated to her by her solicitor on 23 February 2000 and by counsel on 3 March 2000, following her receipt of the PECS report on 18 November 1999 and the inquest. She was therefore unable to pursue any action which would have examined the liability of Stuart Gipp's custodians for failing to prevent him from killing himself in custody and which would have afforded the possibility of compensation in respect of his death.

The applicant lodged her application with the Court on 21 March 2000.

B. Relevant domestic law and practice

1. Inquests

The duty to hold an inquest arises under section 8 of the Coroners Act 1988. Where there is reasonable cause to suspect that the deceased died in prison the coroner is obliged to hold an inquest together with a jury.

Inquest proceedings are directed solely to ascertaining the following limited matters: (i) who the deceased was; (ii) how, when and where the deceased came by his death ("how" meaning "by what means" as opposed to "in what broad circumstances"); and (iii) the particulars required by the Registration Acts to be registered concerning the death (Section 11(5) of the Coroner's Act 1988 and Rule 36 of the Coroners Rules 1984, as interpreted by *R. v. North Humberside and Scunthorpe Coroner, ex parte Jamieson* [1995] Law Reports: Queen's Bench Division 1 ("*ex parte Jamieson*").

The Court of Appeal in *ex parte Jamieson* defined the role of the coroner as follows at page 26C:

"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."

Rule 42 of the Coroners Rules 1984 provides:

“No verdict shall be framed in such a way as to appear to determine any question of –

- (a) criminal liability on the part of a named person, or
- (b) civil liability.”

Rule 42 was stated to express the following in *ex parte Jamieson* at page 24B:

“It is not the function of a coroner or his jury to determine, or appear to determine, any question of criminal or civil liability, to apportion guilt or attribute blame.”

In *R. (on the application of Amin and Middleton) v. Secretary of State for the Home Department* ([2002] Court of Appeal, Civil Division (England and Wales) 390), the Court of Appeal held that, in the light of the enactment of the Human Rights Act 1998, which came into force in October 2000 and imposed a duty on coroners’ courts to act compatibly with rights set out in the Convention thereafter, in order to satisfy the investigative obligation under Article 2 it would be necessary, in an appropriate case, to permit a jury to return a verdict of “system neglect” in circumstances where, previously, domestic law, specifically *ex parte Jamieson*, forbade such an outcome (paragraphs 91-92). The Court of Appeal also held in that case that, where a death occurred in State custody, either at the hands of another prisoner or as a result of suicide, the investigative obligation under Article 2 was engaged (paragraph 43).

Rule 43 of the Coroners Rules 1984 provides:

“A coroner who believes that action should be taken to prevent the recurrence of fatalities similar to that in respect of which the inquest is being held may announce at the inquest that he is reporting the matter in writing to the person or authority who may have power to take such action and he may report the matter accordingly.”

A coroner’s court does not have jurisdiction to award compensation in respect of a death.

2. *Proceedings for death caused by negligence*

Pursuant to the common law, no one can recover damages in tort for the death of another.

The Fatal Accidents Act 1976 confers a right of action for a wrongful act causing death. Section 1(1) provides:

“If death is caused by any wrongful act, neglect or default which is such as would (if death had not ensued) have entitled the person injured to maintain an action and recover damages in respect thereof, the person who would have been liable if death had not ensued shall be liable to an action for damages, notwithstanding the death of the person injured.”

The statutory right of action is however for the deceased’s dependants (section 1(2)) which allows the recovery of their pecuniary loss. If there is

no dependency, there is no pecuniary loss to recover as damages. Bereavement damages (fixed at 7,500 pounds sterling) are only available to the parents of a deceased child under the age of 18 at the time of death or to the spouse of the deceased (section 1A(2)). Funeral expenses are recoverable (section 3(5)).

The Law Reform (Miscellaneous Provisions) Act 1934 provides for the survival of causes of action for the benefit of the deceased's personal estate. Section 1(1) provides in its relevant part:

“Subject to the provisions of this section, on the death of any person after the commencement of this Act all causes of action subsisting against or vested in him shall survive against, or, as the case may be, for the benefit of, his estate.”

This enables recovery on behalf of the estate of damages for losses suffered by the deceased before he died, including any non-pecuniary loss such as damages for pain and suffering experienced between the infliction of injury and death. Where death is instantaneous or it cannot be proved that the deceased experienced pain and suffering before death, damages are not recoverable under the 1934 Act and the only amount recoverable would be funeral expenses.

3. *Common-law duty of care owed to those in detention*

It was accepted in the House of Lords case of *Reeves v. Commissioner of the Police of the Metropolis* ([2000] 1 Appeal Cases 360) that there was a common-law duty of care upon the police to take reasonable steps to prevent a person of sound mind who was known to be a suicide risk from taking his own life while in custody. The duty had been breached on the facts of the case when the deceased had been able to hang himself as a result of the officers having left the hatch of his cell door open. Liability for the death was shared equally with the deceased, as a result of his voluntary act.

In *Orange v. the Chief Constable of West Yorkshire* ([2001] 3 Weekly Law Reports 736), the Court of Appeal addressed the question, left open by the House of Lords in *Reeves*, as to whether the duty under consideration in *Reeves* arose only where the authorities knew or ought to have known that the individual prisoner presented a suicide risk, or whether it was a duty owed to all prisoners in custody. The Court of Appeal held that suicide was not a foreseeable risk in relation to every prisoner and that the obligation to take reasonable care to prevent a prisoner from taking his own life deliberately only arose where the custodian knew or ought to have known that the individual prisoner presented a suicide risk. It further held that the increased risk of suicide amongst prisoners gave rise to an obligation, within the general duty of care of the custodian for the health and safety of the prisoner, to take reasonable steps to identify whether or not a prisoner presented a suicide risk. As, on the facts, the police had been justified in concluding that the deceased was not a suicide risk, no duty of

care was owed to him to prevent him from taking his own life and therefore it was not a breach of any duty to permit the deceased to retain his belt or to have placed the deceased in a cell in which the gate on the door, from which the deceased had hanged himself using his belt as a ligature, did not comply with recommendations contained in Home Office circulars. As Mrs Orange elected not to petition the House of Lords for leave to appeal, the issue in *Orange* has not yet been addressed by the House of Lords.

In *Orange* the Court of Appeal referred to the Canadian case of *Funk v. Clapp* ((1986) 68 Dominion Law Reports (4th series) 229), in which the allegations were that, although the deceased, a prisoner who had hanged himself, was not known to be a suicide risk, the standard procedures in the police operating manual should have been followed. The British Columbia Court of Appeal stated the following principle (cited in *Orange*, p. 747):

“Suicide being reasonably foreseeable for prisoners as a group, and the defendants not having time to examine each person to see whether or not he is likely to attempt suicide, the reasonable course is to adopt a minimum standard applicable to all prisoners except those who require special attention. The steps outlined in an operating manual seem appropriate for that purpose.”

4. *The PER form*

Home Office Circular no. 50/1998, dated 4 December 1998 and implemented on 25 January 1999, introduced the PER form and described its purpose as follows:

“It is essential that those responsible for the custody and care of a detainee/prisoner are made *fully aware at all times* of any associated risks from the prisoner and/or of any medical or psychiatric conditions of the prisoner. To ensure that such information is recorded for each prisoner and therefore accessible to all police officers, prison officers or escort custody officers in whose custody the prisoner may be, a form has been introduced for national use by the police, prison, court and escort services. ...

... The PER form is designed for use by everyone who comes into custodial contact with prisoners and should help minimise the danger of relevant information about the prisoner not being passed on to receiving authorities and, importantly, to those officers who take over responsibility for prisoners from others. Correct use of the form should not only ensure that prisoners are given the correct level of care and attention at all stages but that those who have responsibility for custody and transfer are made aware of the risks or potential risks they may face.”

5. *Requests for a medical examination by detained persons*

Paragraph 9.4 of Code C of the Police and Criminal Evidence Act 1984 provides:

“If a detained person requests a medical examination the police surgeon must be called as soon as practicable. He may in addition be examined by a medical practitioner of his own choice at his own expense.”

6. *Home Office guidance on cell door hatches*

Home Office Circular no. 92/1968, dated 10 April 1968, provides in its relevant part:

“Police authorities and police officers are aware of the need to ensure that fittings in cells should not provide opportunity for a prisoner to do himself injury ... Chief Constables are requested to arrange for early inspection of all police cells to ensure that there are no projections or fittings which prisoners might use to cause themselves injury. ...

... where cell doors are fitted with a drop-down service hatch, the hatch should not be left open when the cell is occupied by a prisoner. With the hatch open it would be possible for a person inside the cell to secure a ligature on the handle of the hatch.”

7. *Statistical information contained in the PECS report*

Paragraph 3.4 of the PECS report, headed “Area 4 East Anglia” stated, in its relevant part, as follows:

“The Court Escort Contract in East Anglia commenced on 1 July 1995 with a phased introduction over six months. It provides court escort and custody services across the eight counties of Bedfordshire, Buckinghamshire, Cambridgeshire, Essex, Hertfordshire, Norfolk, Northamptonshire and Suffolk.

The contract in Area 4 has been fully operational for just over three years. The contractor is Group 4 Court Services Limited. In each year of the contract operation, Group 4 has undertaken an average of 74,850 prisoner movements and handled an average of 120,661 prisoners. During this period the contractor has been faced with numerous incidents, including attempted suicide and self-harm. The number of attempted suicides/self-harm incidents recorded in Area 4 is illustrated in the table below:

Year	Prisoners escorted	Prisoners handled	Self-harm/ attempted suicide	Percentage of prisoners handled
1996	70,591	117,129	40	0.03
1997	76,159	121,540	46	0.04
1998	77,801	123,315	60	0.05

The nature of these incidents varies considerably, ranging from a determined attempt where a prisoner swallowed medication which had previously been concealed about the person, to smaller incidents where individual prisoners have struck hard surfaces causing minor injuries to their hands or grazes to their heads. The contractor has, however, always taken each incident seriously. One has to be cautious given the vulnerable nature of some prisoners, particularly those on remand or appearing at court for the first time. Group 4 Court Services Limited has a very good record of prisoner care.”

COMPLAINTS

The applicant complains under Article 2 of the Convention that the circumstances in which her son died in custody constituted a violation of the State's positive obligation to take adequate measures to safeguard his life. She alleges that the authorities failed to ensure that confidential medical attention was available to him and that they failed to ensure that he was detained in a safe custodial environment. In particular, the authorities failed to follow the Home Office guidance which specifically warned that cell hatches should not be left open when the cell is occupied by a prisoner because they are frequently used for the attachment of ligatures.

The applicant also complains under Article 13 of the Convention that no effective remedy exists in domestic law in respect of her son's death in custody.

THE LAW

The applicant complains about the circumstances in which her son died in detention and the lack of an effective domestic remedy in respect of his death under Articles 2 and 13 of the Convention.

The relevant part of Article 2 of the Convention provides:

"1. Everyone's right to life shall be protected by law. ...
..."

Article 13 of the Convention 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."

A. The six-month rule

The Government submit that the six-month time-limit imposed by Article 35 § 1 of the Convention began to run from the date of Stuart Gipp's act of hanging himself and/or the alleged failures of the authorities on 9 February 1999. Alternatively, the Government submit that, in so far as the applicant might contend that she was awaiting the outcome of the PECS investigation in order to see whether that in fact provided an effective remedy for her complaints, time began to run from the completion of that report on 6 August 1999. Finally, the Government submit that the applicant became, or ought to have become, aware that there would not be any realistic opportunity to bring civil proceedings once she received the PECS report, or shortly after that time if she needed to take legal advice upon it. The application was therefore lodged out of time on 21 March 2000.

The applicant replies that Stuart Gipp died in custody and, until the disclosure to her solicitors of the PECS investigation report on 18 November 1999, she did not have any detailed understanding of the circumstances in which her son had died or the potential liability of any State agent or body for his death. Time cannot therefore run from the date of Stuart Gipp's death on 9 February 1999. Equally, time could only run from the date on which the PECS report was disclosed to the applicant, not the date on which that report was completed. The applicant submits that whether time began to run from the date on which she was first advised that she did not have any civil claim on 23 September 1999 or from the receipt of the PECS report on 18 November 1999, the application was clearly lodged within the six-month time-limit imposed by Article 35 § 1 of the Convention.

The Court reiterates that Article 35 § 1 of the Convention provides that the Court may only deal with a matter where it has been introduced within six months from the date of the final decision in the process of exhaustion of domestic remedies. Where no effective remedy is available to the applicant, the period runs from the date of the acts or measures complained of, or from the date of knowledge of those acts or their effects or prejudice on the applicant (see, for example, *Hilton v. the United Kingdom*, no. 12015/86, Commission decision of 6 July 1988, Decisions and Reports 57, p. 108, in which the Commission considered that the absence of knowledge on the part of the applicant of the matters which formed the subject of the complaint constituted special circumstances which interrupted the running of the six-month period).

The Court also observes that it may be appropriate for the purposes of Article 35 § 1 of the Convention to take as the starting-point of the six-month period the date when the applicant first became or ought to have become aware of the circumstances which rendered the remedy ineffective (see *Keenan v. the United Kingdom*, no. 27229/95, Commission decision of 22 May 1998, unreported).

In the present case, in so far as it could be argued that the initial legal advice given to the applicant on 23 September 1999 that neither she nor Stuart Gipp's estate had a viable cause of action for damages which would justify the grant of a legal-aid certificate on a cost-benefit analysis demonstrates that the applicant never had an effective domestic remedy, the Court observes that the applicant potentially had a remedy in respect of the death of her son under the Fatal Accidents Act 1976 and/or the Law Reform (Miscellaneous Provisions) Act 1934. It was not, however, until she received the aforementioned legal advice that the applicant could reasonably have known that any potential remedy under those Acts would be ineffective in the circumstances of her case. The Court notes that the applicant sought and received legal advice within a few months of the death of her son and that there is no evidence of dilatoriness on her

part. In those circumstances the Court finds that the six-month period cannot be deemed to have started prior to 23 September 1999.

Moreover, the Court accepts that it was not until the PECS report was disclosed to the applicant that she would have had any detailed understanding of the circumstances in which her son had died or the potential liability of the State for his death. The facts upon which the applicant bases her Convention complaint are all matters which were the subject of investigation by the PECS investigators, leading to the eventual report. The Court considers that it cannot be regarded as unreasonable for the applicant to have waited until she had received the report, which had been specifically commissioned to investigate the circumstances of Stuart Gipp's death in custody, before introducing her application to Strasbourg. The Court notes that the report was only disclosed to the applicant on 18 November 1999 and that she would not therefore have had any knowledge of its contents before that date.

The Court notes that the application was introduced on 21 March 2000. In the above circumstances, whether the six-month period is deemed to have commenced from the initial legal advice of 23 September 1999 or from the disclosure to the applicant of the PECS report on 18 November 1999, the Court finds that the application satisfies the six-month requirement imposed by Article 35 § 1 of the Convention.

B. Article 2 of the Convention

1. The parties' submissions

(a) The Government

The Government rely on the Court's jurisprudence in *Osman v. the United Kingdom* (judgment of 28 October 1998, *Reports of Judgments and Decisions* 1998-VIII, pp. 3159-60, § 116), and *Keenan v. the United Kingdom* (no. 27229/95, § 89, ECHR 2001-III) to submit that, where there is an allegation that the authorities have violated their positive obligation under Article 2, it must be established that they knew or ought to have known at the time of the existence of a real and immediate danger to life and that they failed to take measures within the scope of their powers which, judged reasonably, they might have been expected to take to avoid that risk. They submit that the present case is analogous to *Douglas-Williams v. the United Kingdom* ((dec.), no. 56413/00, 8 January 2002), which was declared inadmissible by the Court on the basis that the police officers in that case were not found to have had any reason to suspect that the deceased was about to suffer a life-threatening seizure. In the present case, the Government submit that the suicide of Stuart Gipp was also unexpected.

The Government submit that the authorities were neither aware, nor should they have been aware, that Stuart Gipp was at risk of suicide. They submit first that he did not have a history of mental health problems or suicidal tendencies and, while it is true that his requests to see a doctor at the police station and at the Magistrates' Court were not complied with, neither Stuart Gipp himself nor his behaviour indicated at the time of his requests that he felt suicidal or was likely to harm himself; nor was there any indication that he was a drug user. The Government contend that there is no evidence that Stuart Gipp's suicidal tendencies would have been brought to the attention of the doctor and the authorities at an earlier stage had his requests for a doctor been complied with. The Government also submit that the first and only indication of Stuart Gipp's suicidal intention was communicated by his solicitor, Mr Milsom, after which a F2052SH self-harm form was initiated immediately and his cell was checked within three minutes of that communication, at which time he was found hanging.

The Government state that the authorities did all that they could reasonably have been expected to do to prevent the risk of Stuart Gipp's suicide, checking on him within three minutes of being informed that he might harm himself. They accept that his cell hatch was left open, which was contrary to Home Office Circular no. 92/1968 and the Group 4 internal memorandum dated 10 January 1999, and that Stuart Gipp took his own life by attaching a ligature to the open hatch. However, they point out that it is also possible to attach a ligature to a closed hatch or to a door handle in a cell and that the principal means of preventing suicide is by supervision of the prisoner.

The Government argue that it was neither the failure to call a doctor nor the failure to close the cell hatch, nor any other act of the authorities which caused Stuart Gipp's suicide. They submit that Stuart Gipp appeared to have become particularly agitated once he knew that he was going to be detained on remand at Glen Parva and that it was that event which led him suddenly to threaten to take his life and, within minutes, to do so. In support of this submission the Government refer to the evidence that, at the police station, Stuart Gipp was compliant and calm when his detention was authorised, that he did not show any particular signs of physical or mental distress while he was there, that his request to see a doctor was not regarded as being urgent and that, according to his solicitor, at the time of his first legal visit he was anxious not to disclose to the authorities that he was a heroin addict or that he was suffering from withdrawal symptoms. They further refer to nothing having been said during Stuart Gipp's bail application at the Magistrates' Court to indicate that he was distressed, to his instant change in demeanour once he was remanded to Glen Parva at the end of that application, and to his statement to his solicitor immediately thereafter that he might kill

himself. They also refer to the statement of one of the friends of Stuart Gipp that he had previously stated that he would kill himself if he ever had to return to Glen Parva.

The Government submit that the first PER form was properly completed and that it accompanied Stuart Gipp from Parkside police station to the Magistrates' Court on the morning of 9 February 1999.

In addition, the Government contend that they complied with the procedural element of Article 2 in so far as that Article required an effective official investigation into Stuart Gipp's death. They submit that there is no obligation to carry out an effective official investigation in situations where the death was due to suicide and, even if incorrect on that point, the internal PECS investigation and inquest complied with any such obligation.

(b) The applicant

The applicant accepts that Article 2 was not breached by reason of actual knowledge by the authorities of the risk of Stuart Gipp committing suicide and a consequent failure to do all that could reasonably be expected to avert that known risk, as they were only expressly told that he might try to take his own life a matter of minutes before he was checked and found hanging in his cell, after which they took immediate steps to try to revive him.

However, the applicant submits that had the authorities acted with reasonable care, there is a real possibility that they would have been made aware of Stuart Gipp's vulnerability to the risk of suicide and would then have been in a position to take the necessary action to avert that risk. As such, the Government's reliance on *Douglas-Williams* (cited above) is inapt. She asserts that adopting such a "real possibility" test does not put an impossible or disproportionate burden on the authorities, but that instead it provides a meaningful vindication of the requirement that the right to life must be protected by law, in this case imposing a duty on the State to take reasonable care for the health, safety and well-being of persons in custody.

In averring that the authorities ought to have been aware that Stuart Gipp was a suicide risk, the applicant refers to the fact that neither the police nor Group 4 summoned a doctor to see Stuart Gipp despite his two requests for one to be called; nor was he seen by the community psychiatric nurse who was on duty in the Magistrates' Court in the hours before he hanged himself. The authorities were also aware that Stuart Gipp was a drug user, as he had admitted this to PCO Stevens, who stated that he was concerned about Stuart Gipp's health. The applicant submits that none of these facts were recorded on Stuart Gipp's PER form, nor was SCO Davis aware of them, as a result of gross failures of communication between the relevant staff. Thus, no one with overall

responsibility was able to make appropriate decisions about his welfare. Similarly, PCO Moore neither recorded on the PER form, nor informed SCO Davis about, Stuart Gipp's change in demeanour following his remand in custody to Glen Parva, nor took any action to ensure that the cell hatch was closed.

Additionally, the applicant points out that relevant staff were unaware, even at the date of the inquest which took place nearly a year after Stuart Gipp's death, that the purpose of the Home Office guidance which stated that a cell hatch should be closed was directly related to the risk of suicide in custody.

The applicant submits that the above facts constituted a "lamentable sequence of omissions" which led to Stuart Gipp never being seen by any medically qualified person in custody and being left alone in a cell with an open cell door hatch, from which he was able to, and did, hang himself.

The applicant submits that the need for prisoners to have confidential access to a doctor is plainly of vital importance. They may be willing to disclose to a doctor important information affecting the assessment of their potential suicide risk which they might not be willing to disclose to a custodian. Equally, a doctor may prescribe medication to a person experiencing feelings of despair as a result of drug withdrawal. She argues that Stuart Gipp's request to see a doctor was related to his fear, as a drug addict, of being remanded in custody for a lengthy period and that the failure to call a doctor constituted a serious breach of the duty of care towards him.

The applicant further points out that the evidence of Mr Miller reveals a concern that the reluctance of Group 4, a private company financing medical services from its own budget, to summon medical assistance for detainees in their custody stemmed from purely financial considerations, and that Group 4's policy of not summoning medical help without something specific to report, as described by PCO Banks, directly conflicted with the provisions of paragraph 9.4 of Code C of the Police and Criminal Evidence Act 1984 (see "Relevant domestic law and practice" above). The applicant submits that these factors made the breach of the duty of care towards Stuart Gipp even more serious.

The applicant argues that the authorities should not effectively be allowed to aver that, as a consequence of their breaches of the duty of care, they did not have any reason to be aware of the risk of suicide. Such an approach would be inconsistent with both the practical and effective enforcement of the right to life and the Court's above-cited judgments in *Keenan* (§§ 88-92) and *Osman* (p. 3159, § 115) and would reward systematic negligence by placing a wholly unrealistic burden on the applicant to prove that, if the State had acted with due care, a real and immediate risk of suicide would inevitably have been identified and averted by reasonable preventative action.

The applicant also avers that it is self-evident that the vulnerability inherent in imprisonment is heightened where a detainee with a problem of drug addiction is denied access to confidential medical advice. She argues that, as an enhanced risk of suicide is a well-known feature of the custodial situation and diagnosing who is and who is not at particular risk of suicide is not an exact science, the safest course is to adopt a minimum standard of care applicable to all prisoners, which would not depend upon the custodian having specifically identified a particular prisoner as presenting a specially enhanced risk of suicide. That minimum standard would, in the present case, encompass the policy set out in Home Office Circular no. 92/1968 requiring that cell hatches should not be left open when the cell is occupied.

The applicant further submits that the Government cannot seek to avoid responsibility for the breach of that circular by asking the Court to speculate on the supposed availability of other possible mechanisms of death for which the Government may also have responsibility.

The applicant notes the untimed and unsigned entries on the front sheet of the first PER form and questions the legitimacy of creating a second PER form after Stuart Gipp had hanged himself. She does not accept that the Court is in any position to find as a fact that the first PER form had been properly filled out.

The applicant accepts that, on the facts of this case, the investigative obligation inherent in Article 2 of the Convention was satisfied by the inquest into Stuart Gipp's death.

2. *The Court's assessment*

(a) **General principles**

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 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).

The Court reiterates 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 1998-III, p. 1403, § 36). This 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*, cited above, p. 3159, § 115).

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. Not every claimed risk to life therefore can entail for the authorities a Convention requirement to take operational measures to prevent that risk from materialising. For a positive obligation to arise in a context where the risk to a person derives from self-harm, such as a suicide in custody, 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, if so, that they failed to take measures within the scope of their powers which, judged reasonably, might have been expected to avoid that risk (see *Keenan*, judgment cited above, §§ 89 and 90).

In the context of prisoners, the Court has had previous occasion to emphasise 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 prison authorities in respect of those detained in their custody.

The Court has recognised that the prison authorities must discharge their duties in a manner compatible with the rights and freedoms of the individual prisoner concerned. There are general measures and precautions which will be available to diminish the opportunities for 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 (see *Keenan*, judgment cited above, § 92).

(b) Application of the general principles to the present case

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

The applicant accepts that Article 2 was not breached in this case on the basis of actual knowledge by the authorities of the risk of Stuart Gipp committing suicide and a consequent failure to do all that could reasonably be expected to avert that known risk. The Court agrees. The first time the authorities were made expressly aware that Stuart Gipp was a suicide risk was when that fact was communicated by Mr Milsom to SCO Davis at about 3.50 p.m. on 9 February 1999. Thereafter, the authorities did all that could reasonably have been expected of them by initiating a self-harm form immediately and checking Stuart Gipp's cell within three minutes, at about 3.53 p.m. Tragically, Stuart Gipp was found hanging at about the same time. The PECS report specifically concluded that the staff dealing with the situation thereafter worked with speed and skill and did all that they could to revive him.

The question therefore arises as to whether the authorities ought to have known that Stuart Gipp was a suicide risk. The Court notes that Stuart Gipp asked to see a doctor on two occasions on the morning of the day on which he hanged himself. Neither request was ultimately fulfilled and he did not see a doctor while he was in custody. In addition, Stuart Gipp told PCO Stevens that morning that he was a drug user and PCO Stevens stated that he was, for that reason, concerned about Stuart Gipp's health, but not his safety. While the Court is greatly concerned that the above information was not recorded on Stuart Gipp's PER form, which it clearly should have been, and that no one with overall responsibility for his welfare admits to being aware of each of the above facts, it cannot conclude that, in the circumstances of this case, the two requests to see a doctor and a knowledge that Stuart Gipp was a drug user ought, in themselves, to have been sufficient to put the authorities on notice that Stuart Gipp was a suicide risk.

In reaching the above conclusion, the Court has also taken into account the available evidence about Stuart Gipp's demeanour that morning and the circumstances surrounding his requests to see a doctor and the revelation that he was a drug user. The Court notes that Stuart Gipp did not have any known history of mental health problems or suicidal tendencies. When he first asked for a doctor at about 8.15 a.m., he stated that it was for personal reasons and that, while he would have waited to see one until he got to prison, he preferred to see a doctor beforehand as he believed that it would be more difficult once he was in prison. Up until that point, Stuart Gipp had acted at all times in a normal fashion, showing no particular signs of physical or mental distress. In those circumstances, both PS Sterne and Dr Gwynn concluded that Stuart Gipp's request to see a doctor was not urgent and left the matter to be dealt with by Group 4, whose staff were shortly thereafter due to transfer Stuart Gipp to court. At the time of his later request to PCO Banks to see a doctor, there is no evidence to suggest that Stuart Gipp appeared to Group 4 staff to be

unwell. Although PCO Stevens reported that Stuart Gipp had initially not responded to his questions at about that time, he also stated that Stuart Gipp had perked up a little after he had continued to talk to PCO Stevens following his admission of being a drug user. Mr Milsom reported that, during his visit at 11.15 a.m., Stuart Gipp appeared to him to be rather unwell, but not dramatically so. His demeanour was calm, rational and responsive.

In the above circumstances, the Court concludes that there is no evidence of anything about Stuart Gipp's actions or behaviour that ought to have put the authorities on notice that he was at a real and immediate risk of suicide either at the times at which he requested a doctor or when he revealed that he was a drug user.

The applicant submits, however, that, had the authorities acted with reasonable care – in particular by ensuring that Stuart Gipp was seen by a doctor and/or by the community psychiatric nurse, who was on duty at the court that morning – there is a real possibility that they would have been made aware of Stuart Gipp's vulnerability to the risk of suicide. The Court finds this assertion to be too speculative. While the Court does not regard it as appropriate to apply a "real possibility" test, which it finds puts the threshold far too low for the purposes of determining whether there has been a violation of Article 2, the Court would reach the same conclusion even on the basis of such a test. It cannot conclude on the available evidence that there was a real possibility that, had Stuart Gipp been seen by a medical professional at a time prior to his bail application at about 2.50 p.m., the authorities would have become aware that he was at a real and immediate risk of suicide, nor that the calling of a doctor would have made any difference to the tragic outcome. The Court notes that, from 2.50 p.m. onwards, a doctor would have been unavailable, even if called, as SCO Davis had been trying to get one to attend another detainee since that time without success when she spoke to Mr Milsom at 3.50 p.m.

While the Court regards it as most unfortunate in the circumstances that Stuart Gipp was not seen by a medical practitioner, it would be pure speculation to conclude that the summoning of a medical professional would have had the result which the applicant contends.

Indeed, the Court observes that the available evidence points more strongly towards the suggestion that Stuart Gipp became a real and immediate suicide risk only after he had been remanded to Glen Parva, following his unsuccessful bail application. As set out above, up until that time Stuart Gipp's demeanour is variously described as normal, compliant, calm, rational and responsive, with no particular signs of mental or physical distress. However, once he was remanded to Glen Parva at about 3.20 p.m., his demeanour was said by PCO Moore to have changed almost instantly. His deflated and non-responsive demeanour

was confirmed by PCO Cannon shortly after the bail hearing; and Mr Milsom describes Stuart Gipp's unhappiness about having been remanded to Glen Parva, talking of difficulties that he had experienced there in the past and that, during that conversation, he stated that he might kill himself. Mr Milsom saw Stuart Gipp on the evening of 8 February 1999, on the morning of 9 February 1999 and between about 3.35 and 3.45 p.m. on 9 February 1999. It was only on that last occasion, which followed the remand to Glen Parva, that Stuart Gipp mentioned that he might harm himself. Stuart Gipp's brother had not mentioned to any authority prior to the death that a friend of Stuart's had reported that he had previously said that he would kill himself if he ever had to go back to Glen Parva. While the Court has taken full account of the different description that Stuart Gipp's brother recounted in relation to his demeanour in court at his bail application that afternoon, this does not detract from the description of his behaviour prior to that hearing, nor from the inference that can be drawn from the evidence that his demeanour changed markedly after he had been remanded to Glen Parva.

The Court is critical of the failure of the relevant staff to note this change of demeanour on Stuart Gipp's PER form. However, Stuart Gipp was seen by his solicitor, Mr Milsom, very shortly after the decision to remand him in custody and Mr Milsom communicated the threat that Stuart Gipp had made to kill himself immediately after that consultation. In all the circumstances, the Court cannot conclude that Stuart Gipp ought to have been known to the authorities as a real and immediate risk of suicide prior to Mr Milsom's communication of that information to SCO Davis at about 3.50 p.m.

In the above circumstances, the Court concludes that Stuart Gipp's act in hanging himself was not reasonably foreseeable. As the evidence does not establish that he was, or ought to have been, known to the authorities as a real and immediate suicide risk, the authorities cannot be found, on the Court's established case-law, to have been in breach of Article 2 of the Convention on the basis that they failed in their positive obligation to protect his life.

However, the applicant further submits that, as an enhanced risk of suicide is a well-known feature of the custodial situation, the safest course is to adopt a minimum standard of care applicable to all prisoners, which, in the present case, would encompass the policy set out in Home Office Circular no. 92/1968 requiring that cell hatches should be closed when the cell is occupied because of the fact that they could otherwise be used for the attachment of ligatures. That minimum standard would not depend upon the custodian having specifically identified a particular prisoner as presenting a specially enhanced risk of suicide, but would apply to all prisoners in acknowledgment of the difficulties in making a precise assessment of suicide risk.

While the Court welcomes and encourages authorities to make the greatest efforts to ensure that all prisoners are kept in a safe custodial environment, it finds that the failure to follow Home Office Circular no. 92/1968 in the present case cannot, in itself, give rise to a violation of Article 2 of the Convention in the absence of actual or imputed knowledge, on the part of the authorities, that Stuart Gipp was a real and immediate suicide risk.

The Court rejects the logical effect of the applicant's above argument that every prisoner should be treated as a real and immediate suicide risk merely by virtue of being a prisoner. While the Court recognises the vulnerability of those in custody and could accept as a general proposition that the risk of suicide amongst those in custody may be higher than amongst those in the general population, there is no evidence before the Court to suggest that the occurrence of suicide in prison in the United Kingdom is anything other than rare. The Court refers to the statistical information contained in the PECS report, set out above under the heading "Relevant domestic law and practice", which, while relating only to one geographical area, shows the percentage of prisoners handled who attempted self-harm to be very low, ranging from 0.03% to 0.05% between 1996 and 1998. While no separate percentage is available for those who attempted suicide as opposed to other forms of self-inflicted injury, it would clearly be an even lower figure than that which includes all incidents of self-harm.

Furthermore, the Court considers that to regard all prisoners as suicide risks would impose not only a disproportionate burden upon the authorities in the unusual situation where they are under a positive obligation to prevent an individual from taking his or her own life, but also a potentially unnecessary and inappropriate restriction on the liberty of the individual prisoner. The Court does not find that Article 2 imposes any such minimum standard upon the State in circumstances where there is no other evidence that an identified individual is a known suicide risk.

In relation to the criticisms that the applicant makes of the PER forms, the Court finds that the timings of the various events referred to in this decision accord not only with the entries on the second page of the first PER form, but also with the factual findings of the PECS report. As such, the Court does not have any reason to doubt their accuracy. Excepting the criticisms that it has already made above in relation to the failure to record significant information on Stuart Gipp's PER forms, the Court does not find it necessary to make any further finding in relation to the manner in which the PER forms were completed in the present case.

Finally, the Court notes that the applicant does not allege that Article 2 was breached by the failure of the State to satisfy the investigative procedural obligation inherent in Article 2, accepting that, on the facts of

this case, the inquest into Stuart Gipp's death satisfied that requirement. The Court does not find any reason to disagree with that conclusion.

For the reasons stated above, the Court concludes that the applicant's complaints under Article 2 of the Convention must be rejected as manifestly ill-founded within the meaning of Article 35 §§ 3 and 4.

Notwithstanding its above conclusion, the Court considers it appropriate to express its particular disquiet about the fact that the guidance contained in Home Office Circular no. 92/1968 and in Group 4's own internal memorandum of 10 January 1999, that cell door hatches should be kept closed when the cell is occupied, was not followed in the current case and that the Group 4 staff in the present case were apparently still not aware, at the time of the inquest almost one year after Stuart Gipp's death, that the purpose of the internal memorandum was that of suicide prevention.

C. Article 13 of the Convention

The Government submit that, as there has not been an arguable breach of Article 2, there has also not been any violation of Article 13 of the Convention. Alternatively, they argue that the PECS investigation and the inquest, viewed together, provided the applicant with an effective remedy.

The applicant submits that, if there has been a violation of Article 2 on the facts of the case, as averred by her, Article 13 of the Convention has also been breached because domestic law failed to provide an effective remedy therefor. As in *Keenan* (judgment cited above), the applicant was not able to pursue any remedy which was capable of determining the liability of the State for the death of her son or which provided compensation in respect thereof.

The Court reiterates that Article 13 applies only where an individual has an "arguable claim" to be the victim of a violation of a Convention right (see *Boyle and Rice v. the United Kingdom*, judgment of 27 April 1988, Series A no. 131, p. 23, § 52).

The Court has found above that the applicant's complaint under Article 2 is manifestly ill-founded. For similar reasons, the applicant does not have an "arguable claim" and Article 13 of the Convention is therefore inapplicable to her case. It follows that this part of the application is also manifestly ill-founded within the meaning of Article 35 § 3 of the Convention and must be rejected pursuant to Article 35 § 4.

For these reasons, the Court, by a majority,

Declares the application inadmissible.

YOUNGER c. ROYAUME-UNI
(Requête n° 57420/00)

DEUXIÈME SECTION¹

DÉCISION DU 7 JANVIER 2003²

1. Siégeant en une chambre composée de M. J.-P. Costa, *président*, Sir Nicolas Bratza, M. L. Loucaides, M. C. Birsan, M. K. Jungwiert, M^{me} W. Thomassen, M. M. Ugrekhelidze, *juges*, et de M^{me} S. Dollé, *greffière de section*.

2. Traduction; original anglais.

SOMMAIRE¹**Suicide en garde à vue****Article 2**

Vie – Suicide en garde à vue – Obligations positives – Question de savoir si les autorités auraient dû connaître le risque de suicide – Lacunes dans l’enregistrement des informations – Prévisibilité du suicide – Critère de «possibilité réelle» – Absence d’exigence quant à l’application d’une norme de vigilance minimale pour tous les détenus afin d’éviter les suicides

*

* *

Le fils de la requérante, Stuart Gipp, fut arrêté en février 1999 pour des infractions au code de la route et conduit à un poste de police, où il vit un *solicitor* à qui il confia qu’il était héroïnomanie. Le *solicitor* l’informa que le médecin de la police pourrait lui prescrire des médicaments mais divulguerait sa toxicomanie, ce qui diminuerait ses chances d’être libéré sous caution. Bien que Stuart Gipp ait redouté de passer la nuit en garde à vue, le *solicitor* déclara par la suite qu’à ce moment-là, il avait un comportement rationnel et s’exprimait clairement. Le lendemain matin, Stuart Gipp demanda à voir un médecin en indiquant seulement que c’était pour une «raison personnelle». Il déclara au policier de service qu’il préférerait consulter un médecin avant d’aller en prison où cela lui serait plus difficile. Le policier et le médecin de la police estimèrent que cette demande n’avait pas de caractère d’urgence et qu’il n’y avait pas de raison d’attendre pour le confier à la société Group 4 (société privée chargée des escortes entre les tribunaux et la prison), qui pourrait appeler le médecin ultérieurement. Le policier déclara par la suite que Stuart Gipp n’avait montré aucun signe de souffrance physique ou mentale pendant sa garde à vue au poste de police. Stuart Gipp fut remis à la société Group 4, dont les agents furent informés de la demande de l’intéressé de consulter un médecin. Stuart Gipp renouvela sa demande une fois arrivé au tribunal puis avoua sa toxicomanie à l’un des gardiens. L’infirmière psychiatrique de secteur arriva dans la matinée, mais ne l’examina pas. Lorsque son *solicitor* lui rendit visite, il trouva Stuart Gipp calme, rationnel et ouvert au dialogue, bien qu’inquiet à la perspective d’être placé en détention provisoire. A l’issue de l’audience, le tribunal ordonna le placement de Stuart Gipp en détention provisoire dans un établissement pour jeunes délinquants. L’agent qui l’avait escorté déclara plus tard qu’il avait eu un comportement calme et normal jusqu’au rejet de sa demande de libération sous caution, à la suite de quoi il était devenu silencieux. Après l’audience, le *solicitor* de Stuart Gipp lui rendit visite et le trouva extrêmement malheureux d’être envoyé dans l’établissement en cause. Stuart Gipp parla de suicide, ce dont le

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

solicitor informa la responsable dès la fin de l'entretien. Un membre du personnel fut envoyé pour voir Stuart Gipp. Celui-ci, dans les quelques minutes qui s'étaient écoulées depuis la fin de l'entretien, s'était pendu avec ses lacets au guichet ouvert de la porte de sa cellule. Le personnel tenta de le ranimer. Il fut transporté en ambulance à l'hôpital, où il décéda le lendemain.

Une enquête officielle fut ouverte sur le décès. Le rapport révéla notamment que certaines informations importantes n'avaient pas été consignées sur le formulaire d'escorte qui accompagne les détenus (les demandes répétées de Stuart Gipp de voir un médecin, sa toxicomanie, son changement de comportement à l'issue de l'audience). Le rapport d'enquête faisait également état d'un mémorandum diffusé aux agents de Group 4 un mois avant le décès de Stuart Gipp et donnant pour instruction de veiller à fermer les guichets des portes de cellules lorsque les cellules étaient occupées. Toutefois, ce mémorandum ne précisait pas que cette instruction avait pour but d'empêcher les suicides. Le danger potentiel que représentait le fait de laisser les guichets ouverts avait déjà été mis en évidence dans un circulaire officielle datant de 1968. Le personnel qui s'était occupé de Stuart Gipp avait dit lors de l'enquête qu'il n'avait pas connaissance du mémorandum et que la pratique était alors de laisser les guichets ouverts. La requérante fut informée par ses avocats qu'elle n'avait aucun motif valable d'intenter une action en dommages-intérêts et qu'elle n'aurait donc pas droit à l'assistance judiciaire. Il lui fut en conséquence impossible d'engager une procédure judiciaire pour rechercher si la responsabilité des gardiens de son fils était engagée au motif qu'ils n'avaient pu prévenir son décès, ou de demander réparation quant au décès.

Article 2: la question à examiner est celle de savoir si les autorités auraient dû être au courant que Stuart Gipp risquait de se suicider, sachant que la requérante reconnaît que les autorités ont fait tout ce que l'on pouvait raisonnablement attendre d'elles dès qu'elles ont été expressément informées de l'existence de ce risque. Bien qu'il soit préoccupant que les demandes de Stuart Gipp de voir un médecin et sa toxicomanie n'aient pas été consignées par écrit, ces informations n'étaient pas suffisantes pour faire comprendre aux autorités que celui-ci risquait d'attenter à sa vie. En effet, il n'avait pas d'antécédents de troubles mentaux ou de tendances suicidaires, et son comportement durant sa détention n'avait révélé aucun signe particulier de souffrance physique ou mentale. L'affirmation de la requérante selon laquelle l'examen de son fils par un médecin ou par l'infirmière psychiatrique aurait donné aux autorités une possibilité réelle de se rendre compte des tendances suicidaires est par trop spéculative. Le critère de « possibilité réelle » placerait le seuil de violation de l'article 2 beaucoup trop bas, mais même en l'utilisant, il serait purement spéculatif de conclure qu'avant l'audience un professionnel de la santé aurait averti les autorités et évité le décès. De fait, le comportement de Stuart Gipp n'avait changé qu'après le rejet de sa demande de libération sous caution lors de l'audience. Compte tenu de l'ensemble de ces circonstances, on ne saurait conclure que les autorités auraient dû savoir, avant que son *solicitor* ne les avertisse de l'état d'esprit de son client, qu'il y avait un risque réel et immédiat que ce dernier se suicide. Dès lors, son décès n'étant pas raisonnablement prévisible, les autorités n'ont pas failli à l'obligation positive de protéger la vie qui leur incombe en vertu de l'article 2.

La requérante affirme en outre que, compte tenu du risque accru de suicide parmi la population carcérale, la solution la plus sûre pour les autorités consiste à adopter pour tous les détenus une norme de vigilance minimale, comportant notamment de fermer les guichets des portes de cellules. Toutefois, l'inobservation de l'instruction de 1968 concernant les guichets ne saurait en soi donner lieu à une violation de l'article 2. De plus, les données statistiques disponibles indiquent que les suicides de détenus au Royaume-Uni sont rares. Considérer tous les détenus comme des suicidés en puissance imposerait un fardeau excessif aux autorités ainsi que des restrictions potentiellement inutiles et inappropriées à la liberté de l'individu. L'article 2 ne prescrit aucune norme minimale de ce type à l'Etat en l'absence de tout autre élément montrant que les tendances suicidaires d'un individu donné étaient connues : défaut manifeste de fondement.

Jurisprudence citée par la Cour

Hilton c. Royaume-Uni, n° 12015/86, décision de la Commission du 6 juillet 1988, Décisions et rapports 57

McCann et autres c. Royaume-Uni, arrêt du 27 septembre 1995, série A n° 324

Keenan c. Royaume-Uni, n° 27229/95, décision de la Commission du 22 mai 1998, non publiée

L.C.B. c. Royaume-Uni, arrêt du 9 juin 1998, *Recueil des arrêts et décisions* 1998-III

Osman c. Royaume-Uni, arrêt du 28 octobre 1998, *Recueil* 1998-VIII

Salman c. Turquie [GC], n° 21986/93, CEDH 2000-VII

Keenan c. Royaume-Uni, n° 27229/95, CEDH 2001-III

(...)

EN FAIT

La requérante, M^{me} Margaret Younger, est une ressortissante britannique née en 1953 et résidant dans le Cambridgeshire, en Angleterre. Elle est représentée devant la Cour par M^r M. Scott, avocat à Londres.

A. Les circonstances de l'espèce

Les faits de la cause, tels qu'ils ont été exposés par les parties, peuvent se résumer comme suit.

Le fils de la requérante, Stuart Gipp, fut retrouvé pendu par ses lacets de chaussures, qu'il avait attachés à la targette du guichet ouvert de sa cellule, alors qu'il était en garde à vue à la *Magistrates' Court* de Lion Yard à Cambridge, le 9 février 1999. Il décéda à l'hôpital le lendemain matin à 9 h 55. Il était âgé de vingt ans.

Stuart Gipp avait été arrêté et placé en garde à vue au poste de police de Parkside à 16 h 20 le 8 février 1999. Le policier qui avait procédé à l'arrestation, le brigadier-chef MacLoughlan, indiqua dans sa déposition qu'à 17 h 15, lorsque sa mise en détention fut autorisée, Stuart Gipp était docile et calme.

Dans une déposition du 21 février 1999, M. Milsom, *solicitor* de Stuart Gipp à l'époque des faits, déclara qu'il s'était rendu auprès de son client au poste de police de Parkside vers 19 h 50 le 8 février 1999. Stuart Gipp lui avait confié qu'il était héroïnomane et commençait à se trouver en état de manque. M. Milsom lui avait demandé s'il voulait voir un médecin de la police et expliqué que, dans la région, ces praticiens avaient pour habitude de prescrire du Temazepan pour combattre l'état de manque. Il avait ajouté que beaucoup de ses clients se trouvant dans la même situation lui avaient dit que ce médicament ne soulageait guère leurs souffrances. Il avait aussi expliqué à Stuart Gipp que les entretiens que celui-ci pourrait avoir avec le médecin de la police ne seraient pas confidentiels, car le médecin porterait immédiatement les informations recueillies sur le registre de garde à vue. Il l'avait informé que, si le brigadier-chef de service apprenait que Stuart Gipp était héroïnomane et au chômage, cela réduirait sérieusement ses chances d'être libéré sous caution soit par la police soit, plus tard, par le tribunal. Après quelques échanges, Stuart Gipp avait déclaré à M. Milsom qu'il avait décidé de ne pas appeler tout de suite le médecin. Selon M. Milsom, Stuart Gipp semblait redouter de passer une nuit en garde à vue mais se comportait de manière rationnelle et s'exprimait clairement.

Le 8 février 1999 à 22 h 59, Stuart Gipp fut inculpé de plusieurs infractions: conduite dangereuse, conduite sans permis et conduite sans assurance ou MOT (certificat attestant du bon état de la voiture). La police refusa de le libérer sous caution.

Le 9 février 1999, vers 8 h 15, la détention de Stuart Gipp fit l'objet d'un contrôle. L'intéressé demanda alors à voir un médecin pour «raison personnelle». Le brigadier-chef Sterne, policier de service, nota dans le registre de garde à vue avoir dit à Stuart Gipp qu'il prendrait les dispositions nécessaires pour qu'un médecin l'examine à la *Magistrates' Court* de Lion Yard, où Stuart Gipp devait être transféré sous peu. À 8 h 25, le brigadier-chef Sterne inscrivit ce qui suit dans le registre de garde à vue :

«Parlé avec le médecin de la police, le D^r Gwynn. Il ne s'agit pas d'une urgence. (Le détenu déclare qu'il est difficile de voir un médecin en prison – où il croit qu'il va aller – et souhaite en voir un avant d'y être envoyé.) Question à transmettre à la société Group 4 [société de sécurité privée qui, conformément à certaines dispositions légales, assure les escortes et la garde à vue aux termes d'un contrat avec le ministère de l'Intérieur], qui se chargera d'appeler un médecin.»

D'après une déclaration faite par le brigadier-chef Sterne le 10 février 1999, Stuart Gipp semblait satisfait de cet arrangement. Le brigadier-chef Sterne avait expliqué que, lorsqu'il avait demandé à voir un médecin, Stuart Gipp avait précisé qu'il aurait bien attendu d'être en prison, mais que, comme il était difficile d'y voir un médecin, il préférerait consulter avant d'y aller. C'est pourquoi le brigadier-chef Sterne, après s'être entretenu avec le médecin de la police, le D^r Gwynn, avait conclu qu'il ne s'agissait pas d'une urgence.

Dans sa déposition, le D^r Gwynn déclara se souvenir que le brigadier-chef Sterne lui avait téléphoné vers 8 h 25 pour lui dire que Stuart Gipp avait un problème personnel dont il voulait parler avec un médecin et pensait que s'il était condamné à la prison, il lui serait plus difficile de se confier à l'un des médecins de la prison. Il avait de plus été informé que, pendant sa garde à vue, Stuart Gipp s'était en permanence comporté normalement sans présenter de signe particulier de souffrance physique ou mentale. Le D^r Gwynn en avait conclu qu'il n'y avait pas d'urgence à ce que Stuart Gipp voie un médecin et que l'intéressé pouvait être remis à la société Group 4 comme prévu, sans retarder les procédures judiciaires devant se tenir ce jour-là. Le D^r Gwynn avait prié le brigadier-chef Sterne d'informer Group 4 que Stuart Gipp avait demandé à voir un médecin, en laissant à cette société le soin de l'appeler plus tard depuis la *Magistrates' Court* si le besoin s'en faisait toujours sentir.

Le brigadier-chef Sterne déclara que, pendant que Stuart Gipp était sous sa garde, il n'avait posé aucune difficulté et ne présentait aucun signe visible révélateur de problèmes médicaux, et s'était montré calme et résigné à la perspective d'aller en prison. Le brigadier-chef Sterne

avait donc dit au civil responsable de la détention, M. Miller, et au gardien, M. Hine, qu'il convenait d'informer Group 4 que Stuart Gipp voulait voir un médecin.

Vers 8 h 47, Stuart Gipp fut placé sous la garde de Group 4 en vue d'être conduit au tribunal.

Comme indiqué dans sa déposition du 11 février 1999, M. Miller expliqua aux agents de Group 4 à qui il remit Stuart Gipp que celui-ci souhaitait voir le médecin de la police au sujet d'une question personnelle dont il ne voulait pas révéler la nature, que le D^r Gwynn avait été appelé par le brigadier-chef Sterne et que Group 4 devait prendre contact avec le médecin depuis le tribunal afin qu'il se rende auprès de Stuart Gipp.

M. Miller avait trouvé très inhabituelle la demande de Stuart Gipp de voir un médecin pour une question personnelle sans vouloir dire laquelle, ce pourquoi il s'en souvenait particulièrement. Il se rappelait aussi avoir lancé d'un ton désinvolte à l'un des agents de Group 4 qu'il était peu probable qu'ils appellent le médecin de la police. Cela venait de ce qu'il avait entendu dire par d'autres détenus que Group 4 hésitait à appeler le docteur pour quelque motif que ce soit, en raison du coût que cela représentait. En effet, il s'agissait d'une société privée qui devait payer la visite médicale. L'agent de Group 4 interpellé répondit qu'il était peu vraisemblable qu'ils appellent le médecin.

Stuart Gipp arriva à la *Magistrates' Court* vers 9 h 30.

Un peu plus tard (soit vers 9 h 50 d'après la mention figurant dans le rapport rédigé par le service de garde et d'escorte de détenus (*Prisoner Escort and Custody Services* – «le PECS» – un service du ministère de l'Intérieur, mais peut-être après si l'on en croit le témoignage de M. Milsom cité plus bas), Stuart Gipp demanda à M. Banks, agent principal auprès de la société Group 4, s'il pouvait voir un médecin. Comme il le déclara aux enquêteurs du PECS le 17 février 1999, M. Banks avait demandé à Stuart Gipp de lui dire ce qui n'allait pas. Stuart n'avait pas répondu, se bornant à répéter qu'il voulait voir un médecin. M. Banks avait expliqué que Group 4 avait pour habitude de n'appeler le médecin que s'il y avait quelque chose de particulier à lui signaler. Comme il ne travaillait pour Group 4 que depuis peu de temps, M. Banks avait appelé M. Stevens, lui aussi agent principal, pour qu'il vienne parler à Stuart Gipp.

Lors de son entretien avec les enquêteurs du PECS, qui eut lieu le 18 juin 1999, M. Stevens déclara qu'il avait posé quelques questions à Stuart Gipp. Comme celui-ci n'y répondait pas, il était entré dans la cellule, lui avait passé le bras autour des épaules et demandé ce qui n'allait pas. Stuart Gipp avait répondu qu'il était toxicomane mais ne voulait pas que cela se sache. M. Stevens avait parlé encore un peu avec Stuart Gipp, après quoi celui-ci avait eu l'air un peu réconforté. M. Stevens

déclara avoir rapporté ces faits à M^{me} Davis, sa supérieure, qui avait répondu qu'elle s'efforcerait de faire passer l'affaire devant le tribunal le plus tôt possible. M. Stevens était retourné en informer Stuart Gipp, qui avait semblé très content de la nouvelle.

M. Stevens nia que M. Banks lui eût signalé que Stuart Gipp avait alors demandé à voir un médecin. Toutefois, il indiqua avoir informé M^{me} Davis, d'une part, de la demande antérieure de Stuart Gipp en ce sens, qui lui avait été transmise par la police en début de matinée, et, d'autre part, du fait que Stuart Gipp était toxicomane. Il précisa qu'il n'avait pas inscrit ces faits sur le formulaire d'escorte de Stuart Gipp. Il ajouta qu'il était inquiet pour la santé de Stuart Gipp, puisque celui-ci se droguait, mais pas pour sa sécurité. D'après lui, Stuart Gipp ne présentait aucun signe de malaise physique et s'était montré bavard quand il était allé lui parler.

Lors de son entretien avec les enquêteurs du PECS, M^{me} Davis démentit avoir été avertie avant 15 h 50 le 9 février 1999 de la demande de Stuart Gipp de voir un médecin et déclara n'avoir jamais été informée du fait qu'il était toxicomane.

A 11 heures, l'infirmière psychiatrique de secteur arriva au tribunal. D'après les dires de M^{me} Davis lors de son entretien avec les enquêteurs du PECS, les infirmières psychiatriques de secteur rendent en général visite aux détenus qu'elles n'ont pas encore vus, mais elles restent maîtresses de leur décision. Les agents de Group 4 ne signalent un détenu à l'infirmière que s'ils ont des préoccupations particulières à son propos ou à la demande d'un *solicitor*. L'infirmière ne vit pas Stuart Gipp de sa propre initiative et il ne lui fut pas non plus demandé de l'examiner.

A 11 h 15 le 9 février 1999, M. Milsom se rendit de nouveau auprès de Stuart Gipp dans sa cellule de la *Magistrates' Court*. Dans sa déposition, M. Milsom déclara qu'alors celui-ci avait l'air d'aller plutôt mal, mais sans être dans un état dramatique. Il avait suggéré à Stuart Gipp que le moment était venu pour lui de demander aux agents de Group 4 d'appeler le médecin. Il lui avait expliqué que les conclusions du praticien ne seraient probablement pas transmises au procureur, au greffier du tribunal ou aux juges et qu'à ce stade la visite du médecin ne compromettrait vraisemblablement pas ses chances d'être libéré sous caution. M. Milsom déclara que, pendant cette visite, Stuart Gipp s'était montré calme, rationnel et ouvert au dialogue. Il n'y avait rien d'inhabituel dans son comportement et ses réponses. Il était à l'évidence préoccupé par l'éventualité d'être placé en détention provisoire. Il avait aussi déclaré qu'il réfléchirait à l'idée d'appeler un médecin; en effet, il ne voulait pas que sa mère sache qu'il était héroïnomane. Toutefois, M. Milsom précisa aux enquêteurs du PECS que Stuart Gipp lui avait dit qu'il avait déjà demandé à voir un médecin, mais qu'aucun n'était venu le voir.

M. Milsom ne fit part aux gardiens d'aucune préoccupation quant au bien-être de Stuart Gipp à l'issue de sa visite, qui prit fin à 11 h 37. La

cellule de Stuart Gipp fut ensuite contrôlée, comme il est d'usage, celui-ci se rendit aux toilettes et on lui apporta le déjeuner.

Vers 14 h 50, Stuart Gipp fut conduit en salle d'audience, où une demande de libération sous caution fut présentée aux juges. Ceux-ci se retirèrent pendant vingt minutes environ pour délibérer et rejetèrent cette demande. Ils ordonnèrent que Stuart Gipp fût placé en détention provisoire pendant sept jours dans l'établissement pour jeunes délinquants de Glen Parva («Glen Parva»). Dans sa déposition, M. Ingle, greffier de la *Magistrates' Court*, déclara que pendant l'audience rien n'avait à aucun moment été dit au nom de Stuart Gipp pour indiquer que celui-ci éprouvait des souffrances.

L'agent principal de Group 4 qui accompagna Stuart Gipp en salle d'audience, M^{me} Moore, déclara aux enquêteurs du PECS que, pendant le trajet, il avait parlé sans problème apparent et que, lors de l'audience, il semblait calme et s'était comporté normalement. Pendant les délibérations des juges, Stuart Gipp avait parlé et plaisanté avec elle. Il allait alors bien, était de bonne humeur et bavard. Elle décrit ainsi sa réaction à l'annonce par les juges de son placement en détention à Glen Parva :

«Son comportement dans le box changea presque instantanément. Il se replia sur lui-même et devint silencieux. Il n'exprima aucune émotion et ne pleura pas ; il ne cria pas non plus. On lui dit de repartir avec l'agent comme c'est l'habitude. Je m'approchai de lui pour lui mettre les menottes mais il me résista en retirant le bras. Je lui parlai gentiment en disant «allons, laissez-moi vous conduire en bas». Il me laissa alors lui passer les menottes. En passant la porte du box, il tripota les menottes sur son poignet mais ne tenta pas vraiment de les enlever (...) Je lui parlai tout le temps mais il ne me répondit pas. Il ne traînait pas et ne refusait pas non plus de venir avec moi, il était juste silencieux (...) Sa réaction n'avait rien d'inhabituel et ne m'alarma pas plus que d'ordinaire.»

Le changement d'attitude de Stuart Gipp ne fut pas consigné dans le formulaire d'escorte.

Raymond Gipp, le frère de Stuart Gipp, fit une déposition après le décès où il décrit différemment l'attitude de Stuart Gipp à l'audience ce jour-là. Il déclara qu'il était assis au fond de la salle au moment où Stuart Gipp était entré. Celui-ci paraissait troublé et avait l'air d'avoir pleuré. Pendant l'audience, il avait baissé la tête et commencé à pleurer. Il déclara aussi que Stuart Gipp avait «beaucoup crié» tandis qu'il marchait dans le couloir avec l'agent de Group 4 après l'audience. Il ajouta que Stuart Gipp n'avait jamais voulu parler de ce qui s'était passé lors de son précédent séjour à Glen Parva et que, selon l'un des amis de Stuart Gipp, celui-ci avait dit qu'il se tuerait s'il devait y retourner.

D'après les mentions portées sur le formulaire d'escorte, Stuart Gipp fut reconduit dans sa cellule à 15 h 25, où M. Milsom lui rendit visite à 15 h 35. M^{me} Cannon, agent principal, alla ouvrir la porte de la cellule de Stuart Gipp pour permettre à M. Milsom d'effectuer sa visite. Elle vit que

Stuart Gipp avait la tête dans les mains. Elle lui annonça que son *solicitor* venait le voir. Il ne répondit pas mais se rendit dans la salle d'interrogatoire sans un mot. Dans sa déposition, M. Milsom décrit cette visite. Sur une question de sa part, Stuart Gipp avait indiqué qu'il avait demandé à voir un médecin quelque temps auparavant mais qu'aucun ne lui avait rendu visite. M. Milsom constata que Stuart Gipp était extrêmement malheureux de la décision du tribunal; celui-ci avait déclaré qu'il ne pourrait supporter cette épreuve. Il avait fait une référence générale aux difficultés qu'il avait connues lors de son précédent séjour à Glen Parva, mais sans vouloir en dire plus. M. Milsom décrit en ces termes la conversation qui suivit :

«Je dis à Stuart que nous pourrions faire une nouvelle demande de libération sous caution dans sept jours. En cas de refus, nous pourrions présenter une demande de libération sous caution auprès d'un juge [de la *High Court*] en privé. Il déclara alors «Je ne serai peut-être plus là.» Je lui demandai ce qu'il voulait dire, à quoi il répondit qu'il se pourrait qu'il se suicide. Je pris ces propos au sérieux : bien qu'il ait parlé d'un ton qui paraissait manquer de conviction, il avait gardé la tête baissée tout au long de la conversation, sauf lorsqu'il avait fumé une cigarette. Il semblait abattu.»

D'après les horaires notés sur le formulaire d'escorte, la visite se termina à 15 h 45. A 15 h 50, M. Milsom informa M^{me} Davis que Stuart Gipp avait demandé à voir un médecin. M^{me} Davis déclara qu'elle n'était pas au courant et expliqua qu'aucun médecin n'était disponible à ce moment car elle essayait en vain depuis 14 h 50 d'obtenir qu'un praticien se rende auprès d'un autre détenu. M. Milsom signala également que Stuart Gipp menaçait de se suicider. M^{me} Davis inscrivit sur le formulaire d'escorte qu'il y avait un risque d'automutilation. A 15 h 52, elle remplit en conséquence le formulaire F2052SH prévu à cet effet. Vers 15 h 53, M^{me} Cannon se rendit à la cellule de Stuart Gipp pour effectuer un contrôle. N'ayant pas réussi à voir Stuart Gipp, elle procéda à un nouveau contrôle. En ouvrant la porte extérieure, elle vit Stuart Gipp pendu par ses lacets à la targette du guichet ouvert de la porte de sa cellule.

On dépendit Stuart Gipp et on tenta de le ranimer. On appela une ambulance, des auxiliaires médicaux et la police arrivèrent pour porter secours. Stuart Gipp fut transporté à l'hôpital Addenbrookes, à Cambridge. C'est là qu'il décéda par la suite.

Il existe deux formulaires d'escorte concernant Stuart Gipp. D'après le Gouvernement, le second fut créé après la pendaison, mais avant le décès, et ce parce que le premier formulaire avait été emporté par la police en vue de l'enquête sur la pendaison.

Sur la première page du premier formulaire était cochée la case «pas de risque connu», ce qui aurait été fait, d'après le Gouvernement, par M. Miller au moment où il avait confié Stuart Gipp à la garde de Group 4. La case «suicidaire/automutilation» était elle aussi cochée et, sous le titre «autres renseignements» figurait la mention «risque

d'automutilation». Aucune des mentions inscrites sur la première page du formulaire n'était accompagnée d'un horaire. La seconde page énumérait les divers événements intervenus entre 8 h 47 et 16 h 15, avec les horaires correspondants, 16 h 15 étant l'heure d'arrivée de la police. Il avait notamment été inscrit à 15 h 50 que M. Milsom avait déclaré que Stuart Gipp risquait de commettre une tentative de suicide.

La première page du second formulaire ne mentionnait que les renseignements concernant Stuart Gipp ainsi que la liste de ses affaires personnelles. Sur la seconde page figuraient des mentions accompagnées d'horaires à compter de 16 h 15.

Le PECS mena une enquête sur le décès de Stuart Gipp. Le rapport qui en résulta fut remis au *coroner* le 26 août 1999 et une copie en fut envoyée aux *solicitors* de la requérante le 17 novembre 1999. Ces derniers la reçurent le lendemain.

Le rapport faisait notamment état des conclusions suivantes :

- la police n'a pas remis à la société Group 4 copie du formulaire d'escorte ni le registre de garde à vue de la police pour la période que Stuart Gipp a passée au poste de police de Parkside, ni inscrit sur le formulaire d'escorte la demande de voir un médecin formulée par l'intéressé alors qu'il était en garde à vue ;

- les informations suivantes, qui auraient dû figurer sur le formulaire, n'y étaient pas inscrites : Stuart Gipp avait demandé à voir un médecin, d'abord pendant sa garde à vue au poste de police puis à la *Magistrates' Court* ; Stuart Gipp était toxicomane ; M. Stevens était inquiet pour la santé, et non pour la sécurité, de Stuart Gipp ; le comportement de celui-ci avait changé à l'annonce de la décision des juges de le placer en détention provisoire à Glen Parva ;

- Stuart Gipp n'a pas reçu la visite de l'infirmière psychiatrique de secteur ;

- lorsqu'il a trouvé Stuart Gipp pendu, le personnel a réagi avec rapidité et efficacité et fait tout ce qui était en son pouvoir pour le ranimer.

Le rapport mentionnait également l'existence d'un memorandum adressé à tous les agents de Group 4 travaillant au tribunal et effectuant des escortes dans le secteur 4, en date du 10 janvier 1999 (soit un mois avant le décès de Stuart Gipp), dont la teneur était la suivante :

«Guichets des portes de cellules

Tous les guichets des portes de cellules doivent être en position fermée lorsque les cellules sont occupées. Cette mesure prend effet immédiatement.

Toute défectuosité des guichets doit être signalée immédiatement au responsable du tribunal.»

Le mémorandum n'indiquait en rien que ce changement de pratique concernant les guichets visait à prévenir les suicides en faisant en sorte de supprimer tous les points de suspension potentiels à l'intérieur des cellules, réduisant ou éliminant ainsi les occasions d'automutilation. Le rapport du PECS recommandait que toutes les sociétés chargées de l'escorte de détenus soient averties du danger que représentait le fait de laisser ouverts les guichets des portes de cellules et de ce que ces guichets devaient être fermés sauf s'il était possible d'exercer une surveillance étroite.

Les 19 et 20 janvier 2000, le *coroner* du comté de Cambridgeshire, assisté d'un jury, procéda à une enquête judiciaire sur le décès de Stuart Gipp.

Lors de cette enquête, les agents de Group 4 déclarèrent qu'il était d'usage à la *Magistrates' Court* de Cambridge de laisser tous les guichets des cellules ouverts. Ils indiquèrent aussi qu'ils ne savaient pas exactement quelle était la politique générale de Group 4 concernant les guichets ni même s'il en existait une. Tous les agents qui témoignèrent, soit indiquèrent qu'ils n'étaient pas sûrs que le mémorandum ait été porté à leur attention avant le décès de Stuart Gipp, soit affirmèrent catégoriquement que tel n'avait pas été le cas. Ils ne se rappelaient pas non plus nettement avoir suivi une formation sur le risque que présentaient les guichets ouverts en matière de suicide, ni du contenu d'une éventuelle formation. M^{me} Davis, responsable de la sécurité des détenus confiés à la société Group 4 à la *Magistrates' Court*, déclara qu'elle n'avait toujours pas été informée du but du mémorandum, alors que près d'un an s'était écoulé depuis le décès de Stuart Gipp.

En rendant le verdict de suicide, le jury constata que le non-respect de certaines procédures par les responsables et la connaissance qu'avait Stuart Gipp du lieu où il devait purger sa détention constituaient des facteurs ayant contribué à sa mort.

Le 23 septembre 1999, la requérante chargea un cabinet de *solicitors* de la conseiller et de l'aider dans le cadre de l'enquête sur le décès de son fils. Il lui fut indiqué que ni elle-même (puisque'elle n'était pas à la charge de Stuart Gipp) ni les héritiers de celui-ci n'avaient de motif valable d'engager une action en dommages-intérêts justifiant l'octroi de l'assistance judiciaire à partir d'une étude comparée des frais et des bénéfices. Cet avis lui fut réitéré par son *solicitor* le 23 février 2000 et par un *barrister* le 3 mars 2000, après la réception du rapport du PECS le 18 novembre 1999 et la tenue de l'enquête. Elle n'était donc pas en mesure d'engager une action tendant à rechercher si la responsabilité des personnes qui avaient la garde de Stuart Gipp était engagée au motif qu'elles n'auraient pas empêché son suicide en garde à vue, ce qui lui aurait permis d'obtenir réparation quant à son décès.

La requérante soumit sa requête à la Cour le 21 mars 2000.

B. Le droit et la pratique internes pertinents

1. Enquête judiciaire

L'article 8 de la loi de 1988 sur les *coroners* (*Coroners Act 1988*) énonce l'obligation de mener une enquête judiciaire. Lorsqu'il y a un motif raisonnable de croire que la personne est décédée en prison, le *coroner* doit tenir l'enquête en présence d'un jury.

L'enquête ne vise qu'à établir les faits sur les points précis suivants : i. l'identité du défunt ; ii. comment, quand et où le défunt a trouvé la mort (« comment » signifiant « par quelles voies » et non « dans quelles circonstances générales ») ; et iii. les renseignements dont la loi sur l'état civil exige l'enregistrement à l'occasion d'un décès (article 11 § 5 de la loi de 1988 sur les *coroners* et article 36 du règlement de 1981 sur les *coroners*, tels qu'interprétés dans l'affaire *R. v. North Humberside and Scunthorpe Coroner, ex parte Jamieson, Law Reports: Queen's Bench Division 1995*, vol. 1 (« *ex parte Jamieson* »)).

Dans cette dernière affaire, la Cour d'appel a défini comme suit le rôle du *coroner* (page 26C) :

« 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 un décès survenu 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. »

L'article 12 du règlement de 1981 sur les *coroners* dispose :

« Le verdict ne doit pas être exprimé en des termes qui paraîtraient trancher la question

- (a) de la responsabilité pénale d'une personne nommée ou
- (b) de la responsabilité civile. »

L'article 42 est interprété comme suit dans l'affaire *ex parte Jamieson* (page 24B) :

« Il n'appartient pas au *coroner* ou au jury de trancher, ou de paraître trancher, la question de la responsabilité pénale ou civile, de désigner des coupables ou de distribuer des reproches. »

Dans l'affaire *R. (on the application of Amin and Middleton) v. Secretary of State for the Home Department, Court of Appeal, Civil Division (England and Wales) 2002*, p. 390, la Cour d'appel a dit que, compte tenu de l'adoption de la loi de 1998 sur les droits de l'homme, qui est entrée en vigueur en octobre 2000 et impose aux *coroners* d'agir à partir de cette date en conformité avec les droits énoncés dans la Convention afin de respecter l'obligation d'enquête découlant de l'article 2, il pourrait dans

certains cas se révéler nécessaire d'autoriser un jury à rendre un verdict de «négligence du système» dans des circonstances où le droit interne, notamment *ex parte Jamieson*, interdisait auparavant un tel verdict (paragraphe 91 et 92). La Cour d'appel déclare aussi dans cette affaire que, lorsqu'une personne se trouvant sous la garde de l'État décède, soit qu'elle soit tuée par un autre détenu soit qu'elle se suicide, l'obligation de mener une enquête découlant de l'article 2 entre en jeu (paragraphe 43).

L'article 43 du règlement de 1984 sur les *coroners* dispose :

«Lorsqu'un *coroner* pense qu'il y a lieu de prendre des mesures pour empêcher que se reproduise un incident mortel tel que celui sur lequel porte son enquête, il est habilité à annoncer pendant celle-ci qu'il entend faire rapport à ce sujet par écrit à la personne ou à l'autorité ayant le pouvoir de prendre pareilles mesures, et il est habilité à faire pareil rapport.»

Un *coroner* et son jury n'ont pas compétence pour octroyer une réparation quant à un décès.

2. Procédure en cas de décès consécutif à une négligence

Conformément à la *common law*, nul ne peut percevoir des dommages-intérêts pour une faute ayant entraîné le décès d'autrui.

La loi de 1976 sur les accidents mortels (*Fatal Accidents Act 1976*) confère le droit d'agir en cas d'acte illicite ayant provoqué la mort. Elle dispose en son article 1 § 1 :

«Si la mort résulte d'un acte illicite, d'une négligence ou d'une carence qui (s'il n'y avait pas eu mort) aurait habilité la personne touchée à engager une action et percevoir des dommages-intérêts en compensation, la personne qui aurait été tenue pour responsable si la mort n'était pas survenue peut être poursuivie en dommages-intérêts, nonobstant le décès de la personne touchée.»

D'après la loi, ce sont toutefois les personnes à la charge du défunt qui sont habilitées à engager une action, l'article 1 § 2 les autorisant à être indemnisées de leur perte financière. S'il n'y a pas de personne à charge, il n'y a pas de perte financière à récupérer au titre des dommages-intérêts. Seuls les parents de mineurs de dix-huit ans au moment de leur mort ou le conjoint survivant peuvent toucher une indemnité forfaitaire fixée à 7 500 livres sterling (article 1A § 2). Les frais d'obsèques sont remboursés (article 3 § 5).

La loi de 1934 portant réforme du droit (dispositions diverses) (*Law Reform (Miscellaneous Provisions) Act 1934*) prévoit que subsistent les actions en justice en faveur de la succession du défunt. L'article 1 § 1 est ainsi libellé :

«Sous réserve des dispositions du présent article, à la mort d'une personne survenue après l'entrée en vigueur de la présente loi, toute action en justice subsistant en sa faveur ou en sa défaveur persiste en faveur de la succession ou en sa défaveur.»

Cet article permet de percevoir au profit de la succession des dommages-intérêts pour un préjudice subi par le *de cuius* avant sa mort, y compris un préjudice moral tel que des souffrances vécues entre le moment de la lésion et la mort. Lorsque le décès est instantané ou lorsque l'on ne peut prouver que le défunt a connu des souffrances avant de mourir, la loi de 1934 ne prévoit pas d'octroyer une indemnisation. En ce cas, seuls les frais d'obsèques peuvent être remboursés.

3. *Devoir de vigilance envers les détenus prévu par la common law*

Dans l'affaire *Reeves v. Commissioner of the Police of the Metropolis*, *Appeal Cases* 2000, vol. 1, p. 360, la Chambre des lords a admis que la *common law* imposait à la police un devoir de vigilance consistant à prendre des mesures raisonnables afin d'empêcher une personne saine d'esprit ayant des tendances suicidaires avérées d'attenter à sa vie pendant sa garde à vue. En l'occurrence, ce devoir n'avait pas été respecté puisque l'intéressé avait réussi à se pendre, les agents ayant laissé ouvert le guichet de la porte de sa cellule. La responsabilité de la mort était partagée avec le défunt puisque celui-ci avait commis un acte volontaire.

Dans l'affaire *Orange v. the Chief Constable of West Yorkshire*, *Weekly Law Reports* 2001, vol. 3, p. 736, la Cour d'appel a traité la question, que la Chambre des lords n'avait pas tranchée dans *Reeves*, de savoir si le devoir en cause dans *Reeves* n'entraînait en jeu que lorsque les autorités savaient ou auraient dû savoir qu'un certain détenu risquait de se suicider ou si ce devoir valait pour tous les détenus placés en garde à vue. La Cour d'appel a estimé que le suicide n'était pas un risque prévisible pour tous les détenus et que l'obligation d'exercer une vigilance raisonnable pour empêcher un détenu de se suicider ne naissait expressément que lorsque le gardien savait ou aurait dû savoir qu'un certain détenu avait des tendances suicidaires. Elle a dit en outre que l'augmentation du risque de suicide chez les détenus entraînait l'obligation, qui s'inscrivait dans le cadre du devoir général des gardiens de veiller à la santé et à la sécurité de cette population, de prendre des mesures raisonnables afin de déterminer si un détenu avait ou non des tendances suicidaires. Étant donné que, vu les faits, la police avait à juste titre conclu que l'intéressé ne risquait pas de se suicider, elle n'avait pas envers lui le devoir de veiller à ce qu'il n'attente pas à sa vie; il n'avait donc été contraire à aucun devoir d'autoriser l'intéressé à conserver sa ceinture ou de le placer dans une cellule dont la porte était dotée d'un guichet – auquel il avait accroché la ceinture avec laquelle il s'était pendu – qui n'était pas conforme aux recommandations des circulaires du ministère de l'Intérieur. M^{me} Orange ayant choisi de ne pas demander à la Chambre des lords l'autorisation de la saisir, cette juridiction n'a pas statué sur la question dans l'affaire *Orange*.

Dans cette affaire, la Cour d'appel s'est référée à l'affaire canadienne *Funk v. Clapp, Dominion Law Reports, 4th Series, 1986, vol. 68, p. 229*, où il était allégué que, bien que l'intéressé, un détenu qui s'était pendu, ne présentait pas de tendances suicidaires connues, il aurait fallu suivre la procédure standard exposée dans le manuel opérationnel de la police. La Cour d'appel de Colombie britannique énonça le principe suivant (cité dans l'affaire *Orange*, p. 747) :

«Le suicide étant un risque raisonnablement prévisible chez les détenus en général, et les défenseurs n'ayant pas le temps d'examiner chaque personne pour voir si elle est ou non susceptible de commettre une tentative de suicide, il est raisonnable d'adopter une norme minimale valable pour tous les détenus à l'exception de ceux qui requièrent une attention particulière. A cette fin, les mesures énoncées dans un manuel opérationnel semblent appropriées.»

4. *Le formulaire d'escorte*

La circulaire n° 50/1998 du ministère de l'Intérieur, datée du 4 décembre 1998 et entrée en vigueur le 25 janvier 1999, a mis en place le formulaire d'escorte en décrivant son but dans ces termes :

«Il est fondamental que toutes les personnes responsables de la garde d'un détenu soient *en permanence parfaitement informées* des risques que présente le détenu et/ou de son état de santé physique et mentale. Afin d'assurer que ces renseignements soient enregistrés pour chaque détenu et donc accessibles à tous les policiers, gardiens de prison ou agents d'escorte auxquels le détenu est confié, il a été créé un formulaire d'escorte utilisable dans tout le pays par les services de la police, des prisons, des tribunaux et d'escorte. (...)

(...) Le formulaire d'escorte est conçu pour être utilisé par toutes les personnes chargées de la garde de détenus en vue de réduire au minimum le risque que des informations pertinentes à leur sujet ne soient pas transmises aux autorités à qui ils sont remis et, surtout, aux agents à qui des détenus sont confiés par d'autres personnes. Utilisé correctement, le formulaire devrait non seulement permettre d'assurer que les détenus reçoivent le degré de surveillance et d'attention approprié à tous les stades, mais aussi d'attirer l'attention des personnes chargées de la garde et des transferts sur les risques ou risques potentiels auxquels elles peuvent se trouver confrontées.»

5. *Demandes d'examen médical émanant des détenus*

Le paragraphe 9.4 du code C de la loi de 1984 sur la police et les preuves en matière pénale (*Police and Criminal Evidence Act 1984*) est ainsi libellé :

«Lorsqu'un détenu demande une consultation médicale, le médecin de la police doit être appelé le plus tôt possible. Le détenu peut en outre être examiné par un médecin de son choix à ses propres frais.»

6. *Directive du ministère de l'Intérieur quant aux guichets des portes de cellules*

La circulaire n° 92/1968 du ministère de l'Intérieur, datée du 10 avril 1968, dispose en ses passages pertinents :

«La direction de la police et les policiers sont conscients de la nécessité de veiller à ce que les installations à l'intérieur des cellules ne donnent pas aux détenus le moyen de se blesser (...) Les préfets de police sont invités à organiser au plus tôt l'inspection de toutes les cellules de la police pour vérifier qu'il n'existe aucune saillie ou installation dont les détenus pourraient se servir pour se blesser. (...)

(...) lorsque les portes des cellules sont équipées d'un guichet muni d'un abattant, le guichet ne doit pas rester ouvert lorsque la cellule est occupée par un détenu. En effet, quand le guichet est ouvert, une personne située à l'intérieur de la cellule peut fixer un nœud à la poignée de l'abattant.»

7. Informations statistiques contenues dans le rapport du PECS

Le paragraphe 3.4 du rapport du PECS, intitulé «Zone 4 East Anglia», fait notamment état de ce qui suit :

«Le contrat d'escorte judiciaire en East Anglia a débuté le 1^{er} juillet 1995. Sa mise en place s'est échelonnée sur six mois. Ce contrat porte sur des services d'escorte judiciaire et de garde dans les huit comtés de Bedfordshire, Buckinghamshire, Cambridgeshire, Essex, Hertfordshire, Norfolk, Northamptonshire et Suffolk.

Dans la zone 4, le contrat est pleinement opérationnel depuis trois ans. Il a été attribué à la société Group 4 Court Services Limited. Pour chacune des trois années de fonctionnement, Group 4 a effectué en moyenne 74 850 escortes et s'est vu confier 120 661 détenus en moyenne. Pendant cette période, Group 4 a dû faire face à de nombreux incidents, dont des tentatives de suicide et des automutilations. Le nombre d'incidents de ce type survenus dans la zone 4 est indiqué dans le tableau ci-dessous :

Année	Détenus escortés	Détenus confiés à la société Group 4	Auto-mutilations/ Tentatives de suicide	Pourcentage des détenus confiés à la société Group 4
1996	70 591	117 129	40	0,03
1997	76 159	121 540	46	0,04
1998	77 801	123 315	60	0,05

La nature de ces incidents varie considérablement, allant de la tentative préméditée, où un détenu avale des médicaments qu'il avait auparavant cachés sur lui, à des cas moins graves où des détenus se cognent contre des surfaces dures et se blessent légèrement les mains ou s'égratignent la tête. La société Group 4 a néanmoins toujours pris chacun de ces incidents au sérieux. Il faut être prudent en raison de la fragilité de certains détenus, notamment ceux placés en détention provisoire ou comparissant devant un tribunal pour la première fois. Group 4 Court Services Limited est une société qui s'occupe très bien des détenus dont elle a la charge.»

GRIEFS

Invokant l'article 2 de la Convention, la requérante se plaint de ce que les circonstances dans lesquelles son fils est décédé en garde à vue auraient

enfreint l'obligation positive où se trouvait l'Etat de prendre des mesures adéquates pour protéger sa vie. Elle allègue que les autorités n'ont pas veillé à ce qu'il reçoive la visite d'un médecin en toute confidentialité ni à ce qu'il soit détenu dans un environnement sûr. En particulier, les autorités n'auraient pas respecté la directive du ministère de l'Intérieur disposant expressément que les guichets des cellules ne doivent pas rester ouverts lorsque les cellules sont occupées par un détenu parce que ces dispositifs sont fréquemment utilisés pour y fixer des nœuds.

La requérante se plaint également, sous l'angle de l'article 13 de la Convention, de n'avoir pas bénéficié d'un recours effectif en droit interne pour dénoncer le décès de son fils en garde à vue.

EN DROIT

La requérante se plaint des circonstances dans lesquelles son fils est mort en détention ainsi que de l'absence de recours effectif en droit interne quant à ce décès, sous l'angle des articles 2 et 13 de la Convention.

L'article 2 de la Convention dispose en ses passages pertinents :

« 1. Le droit de toute personne à la vie est protégé par la loi. (...)

(...)

L'article 13 de la Convention 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. »

A. La règle des six mois

Le Gouvernement fait valoir que le délai de six mois prévu à l'article 35 § 1 de la Convention a commencé à courir à compter du 9 février 1999, date de la pendaison de Stuart Gipp et/ou des négligences prétendument commises par les autorités. A titre subsidiaire, il soutient que, pour autant que la requérante arguë qu'elle attendait l'issue de l'enquête du PECS pour savoir si celle-ci constituait un recours effectif quant à ses griefs, le délai débiterait à la date à laquelle ce rapport a été terminé, à savoir le 6 août 1999. Enfin, le Gouvernement affirme que la requérante a su, ou aurait dû savoir, qu'elle n'avait pas de possibilité réelle d'intenter une action au civil dès réception du rapport du PECS ou peu après cela s'il lui fallait obtenir un avis juridique à cet égard. Dès lors, la requête datant du 21 mars 2000, elle aurait été soumise hors délai.

La requérante réplique que Stuart Gipp est mort en détention et que, jusqu'à ce que ses *solicitors* reçoivent le rapport d'enquête du PECS, le

18 novembre 1999, elle ne disposait d'aucun renseignement précis sur les circonstances du décès ou quant à la responsabilité éventuelle d'un agent ou organe de l'Etat à cet égard. Le délai ne saurait donc commencer à courir à compter de la date du décès de Stuart Gipp, à savoir le 9 février 1999. De même, le délai ne saurait démarrer à la date à laquelle le rapport a été terminé, mais seulement à celle à laquelle il a été porté à sa connaissance. A son avis, que le délai s'ouvre à la date à laquelle elle a pour la première fois été informée qu'elle ne disposait d'aucun grief civil, le 23 septembre 1999, ou à la réception du rapport du PECS, le 18 novembre 1999, la requête a à l'évidence été soumise dans le délai de six mois exigé par l'article 35 § 1 de la Convention.

La Cour rappelle qu'aux termes de cette disposition elle ne peut être saisie que dans le délai de six mois à partir de la date de la décision interne définitive intervenue dans le cadre du processus d'épuisement des voies de recours internes. Lorsque le requérant ne dispose d'aucun recours effectif, le délai commence à courir à la date des actes ou mesures dénoncés ou à la date à laquelle le requérant en prend connaissance ou en ressent les effets ou le préjudice (voir par exemple *Hilton c. Royaume-Uni*, n° 12015/86, décision de la Commission du 6 juillet 1988. Décisions et rapports 57, p. 108, où la Cour a considéré que l'ignorance de la requérante quant aux questions qui faisaient l'objet de la requête constituait une circonstance spéciale interrompant le délai de six mois).

La Cour précise de surcroît qu'il peut se révéler approprié, aux fins de l'article 35 § 1 de la Convention, de prendre comme point de départ du délai de six mois la date à laquelle le requérant a eu ou aurait dû avoir connaissance des circonstances qui rendent le recours inefficace (*Keenan c. Royaume-Uni*, n° 27229/95, décision de la Commission du 22 mai 1998, non publiée).

En l'espèce, pour autant que l'on peut faire valoir que le premier avis juridique donné à la requérante le 23 septembre 1999 – à savoir que ni elle ni les héritiers de Stuart Gipp n'avaient de motif valable d'intenter une action en dommages-intérêts justifiant l'octroi de l'assistance judiciaire à partir d'une étude comparée des frais et des bénéfices – démontre que celle-ci n'a jamais disposé d'un recours interne effectif, la Cour observe que l'intéressée pouvait potentiellement former un recours quant au décès de son fils au titre de la loi de 1976 sur les accidents mortels et/ou de la loi de 1934 portant réforme du droit (dispositions diverses). Toutefois, ce n'est que lorsqu'elle a reçu l'avis juridique précité que la requérante a pu raisonnablement savoir que les recours potentiels ouverts par ces lois seraient inefficaces eu égard aux circonstances de l'affaire. La Cour relève que la requérante a sollicité et obtenu cet avis juridique peu de mois après la mort de son fils et que rien ne montre qu'elle ait eu un comportement dilatoire. Dans ces conditions, la Cour dit que le délai de six mois ne saurait passer pour avoir débuté avant le 23 septembre 1999.

De plus, elle admet que la requérante ne pouvait pas savoir avant de prendre connaissance du rapport du PECS dans quelles conditions précises son fils était mort ni si l'Etat pouvait être tenu pour responsable de sa mort. Les faits sur lesquels se fondent les griefs que la requérante tire de la Convention ont été l'objet de l'enquête menée par le PECS, enquête qui a débouché sur un rapport. La Cour estime que l'on ne saurait considérer comme déraisonnable de la part de l'intéressée qu'elle ait attendu pour soumettre sa requête à Strasbourg de recevoir ce rapport, spécialement commandé pour enquêter sur les circonstances de la mort de Stuart Gipp en détention. La Cour constate que ce rapport n'a été remis à la requérante que le 18 novembre 1999 et qu'elle ne pouvait donc en connaître la teneur avant cette date.

La Cour rappelle que la requête a été introduite le 21 mars 2000. Eu égard aux circonstances qui viennent d'être exposées, que le délai de six mois soit réputé avoir débuté à partir de la communication de l'avis juridique, le 23 septembre 1999, ou à compter de la transmission à la requérante du rapport du PECS, le 18 novembre 1999, la Cour conclut que la requête a été soumise dans le délai de six mois prévu à l'article 35 § 1 de la Convention.

B. L'article 2 de la Convention

1. Arguments des parties

a) Le Gouvernement

S'appuyant sur la jurisprudence de la Cour, à savoir les arrêts *Osman c. Royaume-Uni*, 28 octobre 1998, *Recueil des arrêts et décisions* 1998-VIII, pp. 3159-3160, § 116, et *Keenan c. Royaume-Uni*, n° 27229/95, § 89, CEDH 2001-III, le Gouvernement fait valoir que, face à l'allégation que les autorités ont enfreint l'obligation positive qui leur incombe en vertu de l'article 2, il doit être établi que celles-ci savaient ou auraient dû savoir à l'époque qu'il existait un danger vital, réel et imminent, et qu'elles n'ont pas pris les mesures qui étaient en leur pouvoir et que l'on pouvait raisonnablement attendre d'elles pour pallier ce risque. Il affirme que l'espèce est analogue à l'affaire *Douglas-Williams c. Royaume-Uni* ((déc.), n° 56413/00, 8 janvier 2002), que la Cour a déclarée irrecevable au motif qu'il n'avait pas été établi que les policiers en cause avaient eu une quelconque raison de penser que la personne décédée était sur le point d'avoir une attaque mettant sa vie en danger. Le Gouvernement soutient que le suicide de Stuart Gipp était lui aussi imprévu.

Pour lui, les autorités ne savaient pas, et n'auraient pas non plus dû savoir, que Stuart Gipp risquait de se suicider. Tout d'abord, Stuart Gipp

n'avait pas d'antécédents de troubles mentaux ou de tendances suicidaires et, s'il est vrai qu'aucun médecin ne lui avait rendu visite, alors qu'il avait demandé à en consulter un au poste de police puis à la *Magistrates' Court*, il n'a pas déclaré à ce moment-là qu'il était tenté de se suicider ou de se faire du mal, et son comportement ne le donnait pas non plus à penser. Par ailleurs, il n'existait aucune indication de sa toxicomanie. Le Gouvernement soutient que rien ne prouve que les tendances suicidaires de Stuart Gipp auraient été portées plus tôt à la connaissance d'un médecin et des autorités si ses demandes de consultation avaient été suivies d'effet. Il affirme aussi que la première et la seule mention des intentions suicidaires de Stuart Gipp est venue de son *solicitor*, M. Milsom. Un formulaire d'automutilation F2052SH a alors immédiatement été établi et sa cellule a été contrôlée dans les trois minutes qui ont suivi: c'est alors qu'on l'a trouvé pendu.

Le Gouvernement déclare que les autorités ont fait tout ce que l'on pouvait raisonnablement attendre d'elles pour prévenir le risque que Stuart Gipp se suicide, puisqu'elles sont allées vérifier sa cellule trois minutes après avoir été informées qu'il risquait d'attenter à ses jours. Il reconnaît que le guichet de sa cellule était resté ouvert, ce qui est contraire à la circulaire n° 92/1968 du ministère de l'Intérieur et au mémorandum interne de Group 4 daté du 10 janvier 1999, et que Stuart Gipp s'est suicidé en fixant un nœud au guichet ouvert. Il signale toutefois que, dans une cellule, il est également possible d'accrocher un nœud à un guichet fermé ou à une poignée de porte et que la meilleure manière de prévenir le suicide consiste à surveiller les détenus.

Il fait valoir que le suicide de Stuart Gipp n'a résulté ni du fait qu'aucun médecin n'a été appelé, ni de ce que le guichet de sa cellule n'était pas fermé, ni d'aucun autre acte des autorités. Il note que Stuart Gipp était devenu très agité en apprenant qu'il allait être placé en détention provisoire à Glen Parva et que c'est cette perspective qui l'a subitement conduit à menacer de se suicider puis, quelques minutes plus tard, à mettre sa menace à exécution. A l'appui de sa thèse, le Gouvernement rappelle que, d'après les témoignages, Stuart Gipp s'était montré calme et docile au poste de police lorsque sa mise en détention avait été autorisée, qu'il ne présentait pas alors de signe particulier de souffrance physique ou morale, que sa demande de voir un médecin n'avait pas été considérée comme urgente et que, au dire de son *solicitor*, il tenait absolument lors de sa première visite à ne pas divulguer aux autorités qu'il était héroïnomane ou se trouvait en état de manque. Le Gouvernement précise que, lorsque la demande de mise en liberté sous caution a été examinée par la *Magistrates' Court*, rien n'a été dit pour signaler qu'il souffrait, qu'il a instantanément changé de comportement à l'annonce de sa mise en détention à Glen Parva à la fin de l'audience, et qu'il a déclaré à son *solicitor* immédiatement après qu'il risquait de se suicider. Le

Gouvernement rappelle également la déclaration de l'un des amis de Stuart Gipp selon laquelle celui-ci avait auparavant affirmé qu'il se donnerait la mort s'il devait retourner à Glen Parva.

Le Gouvernement soutient que le premier formulaire d'escorte a été rempli correctement et que ce document a accompagné Stuart Gipp du poste de police de Parkside à la *Magistrates' Court* le 9 février 1999 au matin.

De plus, le Gouvernement déclare avoir respecté l'exigence procédurale découlant de l'article 2 pour autant que cette disposition impliquait qu'une enquête officielle effective soit menée sur le décès de Stuart Gipp. Il soutient qu'il n'y a pas d'obligation d'ouvrir une enquête officielle effective lorsque le décès survient par suicide et, même s'il se trompe sur ce point, l'enquête interne menée par le PECS ainsi que l'enquête judiciaire ont permis de satisfaire à pareille obligation si tant est qu'elle existe.

b) La requérante

La requérante admet que l'article 2 n'a pas été violé du fait que les autorités savaient que Stuart Gipp risquait de se suicider et n'auraient pas fait tout ce que l'on pouvait raisonnablement attendre d'elles pour pallier un tel risque connu. En effet, elles n'ont été expressément informées qu'il risquait d'attenter à ses jours que quelques minutes avant qu'on n'aille contrôler sa cellule et qu'on ne l'y trouve pendu, après quoi elles ont immédiatement pris des mesures pour tenter de le ranimer.

Toutefois, l'intéressée fait valoir que, si les autorités avaient agi avec une vigilance raisonnable, il y aurait eu une possibilité réelle qu'elles soient informées des tendances suicidaires de Stuart Gipp et se soient alors trouvées en mesure de prendre les dispositions nécessaires pour éviter le risque de suicide. A cet égard, la référence du Gouvernement à l'affaire *Douglas-Williams* (précitée) n'est pas pertinente. Elle soutient que l'adoption du critère de «possibilité réelle» ne fait pas peser sur les autorités un fardeau insupportable ou excessif, mais traduit au contraire l'exigence selon laquelle le droit à la vie doit être protégé par la loi, ce qui revient en l'occurrence à imposer à l'Etat le devoir d'exercer un degré raisonnable de vigilance afin de protéger la santé, la sécurité et le bien-être des personnes placées en détention.

La requérante avance que les autorités auraient dû savoir que Stuart Gipp risquait de se suicider en s'appuyant sur plusieurs éléments: ni la police ni Group 4 n'ont appelé de médecin alors que Stuart Gipp avait demandé à deux reprises à en consulter un, et il n'a pas été vu par l'infirmière psychiatrique qui effectuait les visites à la *Magistrates' Court* dans les heures qui ont précédé son suicide. Les autorités savaient également que Stuart Gipp était toxicomane, puisqu'il l'avait avoué à M. Stevens, qui s'était déclaré préoccupé par l'état de santé de Stuart

Gipp. L'intéressée indique qu'aucun de ces faits n'a été consigné dans le formulaire d'escorte, et que M^{me} Davis n'en avait pas non plus connaissance, et ce par suite de graves manques de communication entre les agents concernés. Ainsi, aucun responsable n'a été en mesure de prendre les décisions qui convenaient pour assurer le bien-être de Stuart Gipp. De même, M^{me} Moore n'a ni inscrit sur le formulaire d'escorte ni informé M^{me} Davis du changement d'attitude de Stuart Gipp à l'annonce de sa mise en détention à Glen Parva, ni fait en sorte que le guichet de sa cellule soit fermé.

La requérante fait d'ailleurs remarquer qu'à la date de l'enquête judiciaire, qui s'est tenue près d'un an après le décès de Stuart Gipp, le personnel concerné ne savait toujours pas que la directive du ministère de l'Intérieur indiquant que les guichets de cellules devaient être fermés avait un rapport direct avec le risque de suicide en détention.

Pour elle, les faits qui viennent d'être rappelés constituent une «lamentable série d'omissions» en vertu de laquelle Stuart Gipp n'a jamais été vu par le personnel médical pendant sa détention et a été laissé seul dans une cellule dont le guichet, ouvert, lui donnait la possibilité de se pendre, ce qu'il a fait.

L'intéressée affirme qu'il est à l'évidence vital pour des détenus qu'ils puissent voir un médecin en toute confidentialité. En effet, ils peuvent souhaiter confier à un médecin, et non à un gardien, des informations importantes qui ont des conséquences sur l'appréciation de leurs tendances suicidaires. Un médecin peut aussi prescrire des médicaments à un toxicomane qui sombre dans le désespoir parce qu'il est en état de manque. A son avis, Stuart Gipp avait demandé à voir un médecin parce que, en tant que toxicomane, il avait peur d'être placé en détention provisoire pendant un long moment. C'est pourquoi le fait de n'en avoir pas appelé constitue une grave atteinte au devoir de vigilance à son égard.

Elle signale également que le témoignage de M. Miller met au jour la crainte que Group 4 – une société privée payant les services médicaux sur son propre budget – n'hésite pour des raisons purement financières à appeler des médecins pour rendre visite aux détenus dont elle a la charge. De plus, la pratique suivie par cette société consistant à n'appeler un médecin que lorsqu'il y a quelque chose de particulier à signaler, ainsi que M. Banks l'a définie, serait en contradiction flagrante avec les dispositions du paragraphe 9.4 du code C de la loi sur la police et les preuves en matière pénale (voir la partie «Le droit et la pratique internes pertinents» ci-dessus). La requérante soutient qu'il s'agit là d'éléments qui aggravent encore la violation du devoir de vigilance à l'égard de Stuart Gipp.

Elle fait valoir qu'il ne devrait pas être permis aux autorités de déclarer qu'elles n'avaient aucune raison d'être informées du risque de suicide en se retranchant derrière le non-respect par elles de leur devoir de vigilance.

En effet, cela irait à l'encontre tant d'une exécution pratique et effective du droit à la vie que des arrêts précités (*Keenan*, §§ 88-92, et *Osman*, p. 3159, § 115) et récompenserait la négligence systématique en l'obligeant à prouver, ce qui constitue pour elle un fardeau totalement irréaliste, que, si elles avaient agi avec la vigilance voulue, les autorités se seraient inmanquablement rendu compte de l'existence d'un risque de suicide réel et immédiat qu'elles auraient pu pallier en prenant des mesures préventives raisonnables.

La requérante affirme aussi qu'il va de soi que la fragilité inhérente à l'emprisonnement est accentuée lorsque le détenu est un toxicomane empêché de bénéficier des conseils d'un médecin en toute confidentialité. Elle avance que, puisque l'on sait bien que le risque de suicide est plus élevé parmi la population carcérale et que le repérage des personnes qui présentent un risque particulier de se suicider et de celles qui ne présentent pas ce risque ne relève pas d'une science exacte, la solution la plus sûre consiste à adopter une norme de vigilance minimale pour tous les détenus, et ce que le gardien ait ou non expressément constaté qu'un certain détenu risquait particulièrement d'attenter à sa vie. Cette norme minimale engloberait en l'espèce le respect de la directive n° 92/1968 du ministère de l'Intérieur selon laquelle les guichets des cellules ne doivent pas rester ouverts lorsque les cellules sont occupées.

Elle soutient de plus que le Gouvernement ne saurait chercher à dégager sa responsabilité face au non-respect de cette circulaire en invitant la Cour à spéculer sur l'existence supposée d'autres dispositifs utilisables pour se donner la mort, dont le Gouvernement pourrait de toute façon aussi être tenu pour responsable.

La requérante constate que les mentions figurant sur la première page du premier formulaire d'escorte n'étaient ni signées ni accompagnées d'un horaire et se demande s'il était légitime de créer un second formulaire d'escorte après que Stuart Gipp se fut pendu. Elle pense que la Cour n'est en aucune manière en mesure de dire que le premier formulaire d'escorte a été rempli correctement.

En revanche, elle admet que, eu égard aux faits de la cause, l'enquête judiciaire menée sur le décès de Stuart Gipp a satisfait à l'obligation d'enquête inhérente à l'article 2 de la Convention.

2. *Appréciation de la Cour*

a) **Principes généraux**

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, auquel aucune dérogation ne saurait être autorisée, en temps de paix, en vertu de l'article 15. Combiné avec

l'article 3, il consacre l'une des valeurs fondamentales des sociétés démocratiques qui forment le Conseil de l'Europe. Les circonstances dans lesquelles il peut être légitime d'infliger la mort doivent dès lors s'interpréter strictement. L'objet et le but de la Convention, instrument de protection des êtres humains, requièrent également que l'article 2 soit interprété et appliqué d'une manière qui en rende les exigences concrètes et effectives (*McCann et autres c. Royaume-Uni*, arrêt du 27 septembre 1995, série A n° 324, pp. 45-46, §§ 146-147).

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 (*L.C.B. c. Royaume-Uni*, arrêt du 9 juin 1998, *Recueil* 1998-III, p. 1403, § 36). Cette disposition comporte également dans certaines circonstances définies l'obligation positive pour les Etats 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* précité, p. 3159, § 115).

Eu égard aux difficultés pour la police d'exercer ses fonctions dans les sociétés contemporaines, à l'imprévisibilité du comportement humain et aux choix opérationnels à faire en termes de priorités et de ressources, il faut interpréter l'étendue de l'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 dans le cas où le risque est celui d'automutilation, comme un suicide en détention, 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 (arrêt *Keenan* précité, §§ 89 et 90).

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 tel examen est reconnue en droit anglais et gallois, selon lequel une enquête judiciaire 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.

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 (arrêt *Keenan* précité, § 92).

b) Application des principes généraux au cas d'espèce

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 Stuart Gipp se suicide et, dans l'affirmative, si elles ont fait tout ce que l'on pouvait raisonnablement attendre d'elles pour prévenir ce risque.

La requérante admet que l'article 2 n'a pas été violé en l'espèce parce que les autorités savaient que Stuart Gipp risquait de se suicider et n'auraient pas fait tout ce que l'on était raisonnablement en droit d'attendre d'elles pour pallier ce risque. La Cour approuve cette thèse. En effet, les autorités ont pour la première fois expressément appris que Stuart Gipp risquait de se suicider lorsque M. Milsom a informé M^{me} Davis de ce danger vers 15 h 50 le 9 février 1999. Les autorités ont ensuite fait tout ce que l'on pouvait raisonnablement attendre d'elles puisqu'elles ont immédiatement rempli un formulaire d'automutilation et contrôlé la cellule de Stuart Gipp dans les trois minutes, soit vers 15 h 53. C'est à ce moment-là que Stuart Gipp a été retrouvé pendu. Le PECS a expressément conclu dans son rapport que le personnel avait par la suite réagi avec rapidité et compétence et fait tout ce qui était en son pouvoir pour ranimer Stuart Gipp.

La question qui se pose est donc celle de savoir si les autorités auraient dû être au courant que Stuart Gipp risquait de se suicider. La Cour rappelle que, le jour où il s'est pendu, celui-ci a demandé à voir un médecin à deux reprises. Aucune de ces demandes n'a en fin de compte abouti et il n'a pas vu de médecin pendant sa détention. De plus, Stuart Gipp avait avoué dans la matinée à M. Stevens qu'il se droguait, ce qui avait conduit ce dernier à déclarer qu'il se faisait du souci pour la santé de Stuart Gipp, mais non pour sa sécurité. Bien que la Cour soit très préoccupée par le fait que cette information n'a pas été inscrite sur le formulaire d'escorte de Stuart Gipp, alors que cela aurait à l'évidence dû être fait, et qu'aucun responsable chargé de veiller à son bien-être n'a admis avoir eu connaissance des éléments précités, elle ne saurait conclure que, dans les circonstances de la cause, il aurait suffi que les autorités sachent que Stuart Gipp avait demandé à deux reprises une consultation médicale et qu'il se droguait pour comprendre qu'il risquait de se suicider.

A cet égard, la Cour tient également compte des éléments de preuve relatifs au comportement de Stuart Gipp dans la matinée, des

circonstances dans lesquelles il a demandé à voir un médecin et de l'information selon laquelle il se droguait. La Cour relève que Stuart Gipp n'avait pas d'antécédents connus de troubles mentaux et de tendances suicidaires. Lorsqu'il a demandé la première fois à voir un médecin, vers 8 h 15, il a précisé que c'était pour une raison personnelle et qu'il aurait bien attendu de voir le médecin en prison, mais qu'il préférerait en consulter un avant car il pensait que cela serait plus difficile une fois incarcéré. Jusqu'à ce moment-là, Stuart Gipp s'était toujours comporté normalement, sans montrer de signe particulier de souffrance physique ou morale. Dans ces conditions, M. Sterne comme le D^r Gwynn ont conclu que la demande de Stuart Gipp de voir un médecin n'avait pas de caractère d'urgence et ont laissé Group 4 s'en occuper, puisque cette société devait peu après accompagner Stuart Gipp au tribunal. Par ailleurs, rien ne montre que lors de sa seconde demande, faite à M. Banks, il ait paru aux agents de Group 4 qu'il n'allait pas bien. Bien que M. Stevens ait signalé que Stuart Gipp avait, à peu près à ce moment-là, commencé par ne pas répondre à ses questions, il a aussi indiqué que Stuart Gipp s'était montré un peu réconforté après lui avoir avoué qu'il se droguait et parlé encore un peu avec lui. M. Milsom a rapporté que, lors de la visite qu'il lui avait rendue à 11 h 15, Stuart Gipp avait l'air d'aller plutôt mal, mais sans être dans un état dramatique. En effet, il s'était alors montré calme, rationnel et ouvert au dialogue.

Dans ces conditions, la Cour conclut qu'il n'existe aucun élément de preuve montrant que quoi que ce soit dans les actes ou le comportement de Stuart Gipp aurait dû faire comprendre aux autorités qu'il y avait un risque réel et immédiat qu'il se suicide, aussi bien les deux fois où il a demandé à voir un médecin que lorsqu'il a révélé qu'il se droguait.

La requérante allègue néanmoins que, si les autorités avaient agi avec une vigilance raisonnable – notamment en veillant à ce qu'un médecin et/ou l'infirmière psychiatrique de secteur, qui était de garde au tribunal ce matin-là, rendent visite à Stuart Gipp – il y aurait eu une possibilité réelle qu'elles soient averties des tendances suicidaires de celui-ci. La Cour juge cette affirmation par trop spéculative. Même si elle ne considère pas qu'il convienne de recourir au critère de « possibilité réelle », qui lui paraît placer beaucoup trop bas le seuil de violation de l'article 2, la Cour parviendrait à une conclusion identique en l'employant. En effet, elle ne saurait conclure à partir des éléments de preuve dont elle dispose qu'il existait une possibilité réelle que, si Stuart Gipp avait reçu la visite d'un membre du corps médical avant l'examen de sa demande de libération sous caution, intervenu vers 14 h 50, les autorités auraient su qu'il y avait un risque réel et immédiat qu'il se suicide, ou que le fait d'appeler un médecin aurait permis d'éviter l'issue fatale. La Cour relève qu'à partir de 14 h 50 aucun médecin n'aurait pu venir le voir, même si on en avait appelé un, puisque M^{me} Davis a déclaré à M. Milsom qu'elle essayait en

vain d'obtenir qu'un médecin se rende auprès d'un autre détenu depuis cette heure-là lorsqu'elle s'est entretenue avec lui à 15 h 50.

Tout en considérant comme particulièrement regrettable, eu égard aux circonstances, que Stuart Gipp n'ait pas pu voir un médecin, ce serait pure conjecture que de conclure que la visite d'un médecin aurait eu le résultat dont parle la requérante.

De fait, la Cour constate que les preuves disponibles semblent plutôt étayer une autre hypothèse : il n'y aurait eu un risque réel et immédiat que Stuart Gipp se suicide qu'après l'annonce de sa mise en détention à Glen Parva, qui a suivi le rejet de sa demande de libération sous caution. Comme indiqué plus haut, le comportement de Stuart Gipp avait jusqu'alors été qualifié successivement de normal, docile, calme, rationnel et ouvert au dialogue, sans indication particulière de souffrance physique ou morale. Or, à l'annonce de son placement en détention à Glen Parva, vers 15 h 20, son attitude aurait changé presque instantanément, selon M^{me} Moore. M^{me} Cannon a également confirmé qu'il était abattu et silencieux peu après l'audience et M. Milsom a rapporté qu'il était malheureux d'aller à Glen Parva, évoquant les difficultés qu'il avait connues auparavant dans cet établissement, et avait déclaré qu'il allait peut-être se donner la mort. M. Milsom a rencontré Stuart Gipp le 8 février 1999 au soir et le 9 février 1999 dans la matinée puis entre 15 h 35 et 15 h 45 environ. Ce n'est qu'à cette dernière occasion, après l'annonce de sa mise en détention à Glen Parva, que Stuart Gipp a évoqué la possibilité d'attenter à sa vie. Le frère de Stuart Gipp n'avait signalé à aucune autorité avant le décès que, selon un ami de Stuart, celui-ci aurait dit auparavant qu'il se donnerait la mort si jamais il devait retourner à Glen Parva. La Cour a bien pris note de la version différente donnée par le frère de Stuart Gipp du comportement de celui-ci au tribunal lors de l'examen de sa demande de libération sous caution, mais cela ne modifie en rien la description de son attitude avant l'audience, ni la déduction que l'on peut tirer des témoignages selon lesquels son comportement a changé radicalement après qu'eut été ordonnée sa mise en détention à Glen Parva.

La Cour désapprouve le fait que le personnel n'ait pas mentionné ce changement d'attitude sur le formulaire d'escorte de Stuart Gipp. Toutefois, son *solicitor*, M. Milsom, lui a rendu visite peu après qu'eut été rendue la décision de le placer en détention et il a fait part de la menace qu'avait faite Stuart Gipp de se suicider dès la fin de cet entretien. Vu l'ensemble des circonstances, la Cour ne saurait conclure que les autorités auraient dû savoir qu'il y avait un risque réel et immédiat que Stuart Gipp se suicide avant que M. Milsom ne communique cette information à M^{me} Davis vers 15 h 50.

Dans ces conditions, la Cour dit que la pendaison de Stuart Gipp n'était pas un acte raisonnablement prévisible. Etant donné que les preuves

n'établissent pas que les autorités savaient, ou auraient dû savoir, qu'il existait un risque réel et immédiat qu'il se suicide, la Cour ne saurait conclure, en se fondant sur sa jurisprudence constante, qu'elles ont enfreint l'article 2 de la Convention au motif qu'elles n'auraient pas respecté leur obligation positive de protéger la vie de Stuart Gipp.

Enfin, la requérante allègue également que, puisque l'on sait bien que le risque de suicide est plus élevé parmi la population carcérale, la solution la plus sûre consiste à adopter pour tous les détenus une norme de vigilance minimale qui engloberait en l'espèce la mesure exposée dans la circulaire n° 92/1968 du ministère de l'Intérieur, à savoir que les guichets des cellules doivent être fermés lorsque les cellules sont occupées car, en position ouverte, ils peuvent servir à fixer des nœuds. Cette norme minimale ne s'appliquerait pas seulement lorsque les gardiens auraient expressément constaté qu'un détenu en particulier présente un plus grand risque de suicide mais vaudrait pour toute la population carcérale, en raison des difficultés qu'il y a à évaluer avec précision le risque de suicide.

Tout en encourageant les autorités à déployer les plus grands efforts pour veiller à ce que tous les détenus se trouvent dans un environnement carcéral sûr, la Cour dit que l'inobservation en l'espèce de la circulaire n° 92/1968 du ministère de l'Intérieur ne saurait en soi emporter violation de l'article 2 de la Convention, étant donné que les autorités n'avaient aucune connaissance concrète ou théorique d'un risque réel et immédiat de suicide concernant Stuart Gipp.

La Cour ne souscrit pas à la conséquence logique découlant de l'argument de la requérante, à savoir qu'il existe pour chaque détenu un risque réel et immédiat de suicide du simple fait qu'il se trouve incarcéré. Tout en reconnaissant la fragilité des détenus et en étant prête à admettre de manière générale que le risque de suicide est plus élevé parmi ceux-ci qu'au sein du reste de la population, aucun des éléments à sa disposition ne donne à penser que les suicides dans les prisons britanniques ne sont pas chose rare. La Cour s'appuie sur les statistiques figurant dans le rapport du PECS, reprises ci-dessus à la partie «Le droit et la pratique internes pertinents» et qui montrent, bien qu'elles ne valent que pour une seule zone géographique, que le pourcentage de détenus confiés à la société de service qui se sont automutilés ou ont commis une tentative de suicide est très faible, puisqu'il est compris entre 0,03 % pour 1996 et 0,05 % pour 1998. Il n'existe pas de chiffres distincts pour les tentatives de suicide, pour les différencier des autres formes d'automutilation, mais il est évident qu'ils seraient inférieurs à ceux qui valent pour tous les types d'automutilation.

Pour la Cour, en outre, considérer tous les détenus comme des suicidés en puissance non seulement ferait peser un fardeau excessif sur les autorités, puisqu'elles se trouveraient dans la situation inhabituelle

d'être soumises à l'obligation positive d'empêcher un individu d'attenter à sa vie, mais également imposerait des restrictions potentiellement inutiles et inappropriées sur la liberté des détenus. La Cour ne juge pas que l'article 2 exige de l'Etat une telle norme minimale dans les cas où aucun autre élément n'indique qu'il existe un risque avéré de suicide concernant un individu donné.

Pour ce qui est des critiques formulées par la requérante quant aux formulaires d'escorte, la Cour constate que l'horaire des différents événements cités dans la présente décision concorde non seulement avec les mentions figurant à la seconde page du premier formulaire, mais aussi avec les faits établis dans le rapport du PECS. La Cour n'a donc aucune raison de douter de leur justesse. Mis à part l'absence d'inscription de certaines informations importantes sur les formulaires d'escorte, au sujet de laquelle elle a déjà exprimé sa réprobation, la Cour juge qu'il n'y a pas lieu de faire d'autre remarque quant à la manière dont les formulaires d'escorte ont été remplis en l'espèce.

Enfin, la Cour relève que la requérante n'allègue pas que l'article 2 a été méconnu en raison du fait que l'Etat n'aurait pas satisfait à l'obligation procédurale inhérente à l'article 2 car l'intéressée admet que, vu les circonstances de la cause, l'enquête judiciaire menée sur le décès de Stuart Gipp a satisfait à cette exigence. La Cour ne voit aucun motif de désapprouver cette conclusion.

Pour les raisons qui précèdent, la Cour dit que les griefs que la requérante tire de l'article 2 de la Convention sont manifestement mal fondés et par conséquent irrecevables au sens de l'article 35 §§ 3 et 4.

Nonobstant cette conclusion, la Cour tient à exprimer son inquiétude particulière devant le fait que la directive énoncée dans la circulaire n° 92/1968 du ministère de l'Intérieur ainsi que dans le mémorandum interne de la société Group 4 du 10 janvier 1999 – à savoir que les guichets des portes de cellules doivent rester fermés lorsque les cellules sont occupées – n'a pas été respectée en l'espèce, et que le personnel de Group 4 qui s'est occupé de Stuart Gipp paraissait toujours ignorer au moment de l'enquête, soit près d'un an après le décès de celui-ci, que le mémorandum en question visait à prévenir les suicides.

C. L'article 13 de la Convention

Le Gouvernement soutient que, en l'absence de grief défendable de violation de l'article 2, il n'y a pas non plus eu violation de l'article 13 de la Convention. A titre subsidiaire, il fait valoir que l'enquête du PECS ainsi que l'enquête judiciaire, considérées ensemble, ont fourni à la requérante un recours effectif.

La requérante affirme pour sa part que, s'il y a eu violation de l'article 2 de la Convention en l'espèce, comme elle l'allègue, l'article 13 a égale-

ment été méconnu puisque le droit interne n'offrait aucun recours effectif à cet égard. Comme dans l'affaire *Keenan* précitée, elle n'a pu user d'aucun recours pour obtenir une décision sur le point de savoir si l'Etat était responsable de la mort de son fils ou une réparation à ce titre.

La Cour rappelle que l'article 13 ne s'applique que lorsqu'un individu a un « grief défendable » selon lequel il y a eu violation en son chef de l'un des droits reconnus par la Convention (*Boyle et Rice c. Royaume-Uni*, arrêt du 27 avril 1988, série A n° 131, p. 23, § 52).

La Cour a jugé plus haut que le grief tiré de l'article 2 était manifestement mal fondé. Pour des raisons analogues, la requérante ne dispose pas d'un « grief défendable ». L'article 13 de la Convention est donc inapplicable. Il s'ensuit que cette partie de la requête est elle aussi manifestement mal fondée au sens de l'article 35 § 3 de la Convention et doit être rejetée en application de l'article 35 § 4.

Par ces motifs, la Cour, à la majorité,

Déclare la requête irrecevable.

VITO SANTE SANTORO v. ITALY
(Application no. 36681/97)

THIRD SECTION¹

DECISION OF 16 JANUARY 2003²

1. Sitting as a Chamber composed of Mr G. Ress, *President*, Mr I. Cabral Barreto, Mr L. Caflisch, Mr P. Küris, Mr J. Hedigan, Mrs M. Tsatsa-Nikolovska, Mr V. Zagrebelsky, *judges*, and Mr V. Berger, *Section Registrar*.

2. English original. Extracts.

SUMMARY¹**Legislature – regional and provincial elections****Article 3 of Protocol No. 1**

Elections – Legislature – Regional and provincial elections – Constitutional structure of State – Italian provinces not invested with legislative power – Power to make regulations only

*
* *

In March 1994 preventive measures were imposed on the applicant for one year by the district court, which found that although he had not been convicted of any offence he was a habitual offender and thus “socially dangerous” within the meaning of Law no. 1423/56. As a consequence of the preventive measures, the applicant was removed from the electoral register and thus excluded from voting in parliamentary, regional and provincial elections, as well a referendum, which all took place in 1995.

Held

Article 3 of Protocol No. 1: The word “legislature” in this provision is not limited to the national parliament but must be interpreted in the light of the constitutional structures of the State in question. The power to legislate may be vested in bodies other than the parliament, but must be distinguished from the power to make regulations and by-laws. The Italian provinces have the power to adopt regulations on local matters within the limits of the principles set out in national legislation but the Constitution does not confer on provincial authorities legislative power within the meaning of Article 3 of Protocol No. 1. Similarly, Article 3 of Protocol No. 1 does not apply to referendums. Accordingly, the part of the complaint referring to the provincial elections and the referendum was incompatible *ratione materiae*.

Case-law cited by the Court

Cherepkov v. Russia (dec.), no. 51501/99, ECHR 2000-I
Borghini v. Italy (dec.), no. 54767/00, ECHR 2002-V

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

...

THE FACTS

The applicant [Mr Vito Sante Santoro] is an Italian national, who was born in 1957 and lives in Ostuni (province of Brindisi). He was represented before the Court by Mr G. Negro, a lawyer practising in Brindisi. The respondent Government were represented by Mr F. Crisafulli, Co-Agent.

A. The circumstances of the case

The facts of the case, as submitted by the parties, may be summarised as follows.

1. *Special supervision by the police*

In an order of 24 March 1994, filed with the registry on 30 March 1994, the Brindisi District Court imposed preventive measures on the applicant, who was placed under special police supervision for one year.

The Brindisi District Court found that numerous criminal complaints had been made against the applicant. In particular, it found that in 1991 and 1992 a series of criminal complaints had been lodged alleging that he had received stolen goods under cover of his vehicle dismantling and spare parts business. On 13 May 1992 a preventive measure in the form of a warning (*avviso sociale*) was imposed on the applicant for one year. On 13 June 1992 a criminal complaint was filed against him for aiding and abetting; he was later acquitted by a judgment of 2 July 1993. On 5 May 1993 the applicant was arrested with two others in connection with another complaint for receiving stolen goods which had been filed against him. In the light of the foregoing, the District Court considered that there were reasonable grounds for supposing that, in spite of his clean record, the applicant was a habitual offender and thus “socially dangerous”, within the meaning of section 1 of Law no. 1423/56 of 27 December 1956. It refused, however, to make a compulsory residence order (*obbligo di soggiorno*) against him.

The order imposing the preventive measure was forwarded for enforcement to the Brindisi prefect on 7 April 1994 and served on the applicant on 3 May 1994.

The applicant appealed, but his appeal was dismissed by the Lecce Court of Appeal on 29 July 1994. The order became final on 24 September 1994 and was subsequently served on the Ostuni municipality on 27 September 1994.

On 25 July 1995 the Ostuni police drafted, in the applicant's presence, a document setting out the obligations imposed on the applicant (*verbale di sottoposizione agli obblighi*).

The applicant was required:

- (a) to look for a suitable job within two months from the date of service of the order;
- (b) not to change his place of residence;
- (c) not to leave his home without informing the authorities responsible for supervising him;
- (d) to live an honest life and not to arouse suspicion;
- (e) not to associate with persons who had a criminal record or who were subject to preventive or security measures;
- (f) not to return home later than 8 p.m. in summer or 6 p.m. in winter or to leave home before 7 a.m., unless due cause could be shown and in all cases only after informing the authorities responsible for supervising him;
- (g) not to keep or carry weapons;
- (h) not to go to bars or attend public meetings;
- (i) to report to the relevant police station on Sundays between 9 a.m. and 12 noon;
- (j) to have on him at all times the card setting out his precise obligations under the preventive measures and a copy of the court order.

On 31 July 1995 the applicant applied to the Brindisi District Court for a declaration that the preventive measure had expired on 2 May 1995, that is to say one year after the date on which the order of 24 March 1994 was served on him.

In an order of 7 October 1995, the Brindisi District Court found that, even if pursuant to section 11 of Law no. 1423/56 the special supervision period had begun on the day on which the person on whom the preventive measure was imposed was served with the relevant order, compliance with that formality was necessary but not sufficient to constitute an initial step in the execution of the measure. For there to be such an initial step, it was also necessary under section 7 of Law no. 1423/56 for the relevant order to be forwarded for enforcement to the competent police authority. The District Court observed that, under the Court of Cassation's case-law, special supervision did not lapse at the end of the period for which it had been imposed, independently of when it was executed. In the case before it, the initial step in the implementation of the measure had been taken on 25 July 1995, the day on which the Ostuni police had drafted the document setting out the obligations imposed on the applicant. Consequently, it held that the preventive measure had not ceased to apply.

The applicant appealed to the Lecce Court of Appeal. He maintained that the preventive measure had automatically ceased to apply on 2 May 1995 or, at the latest, on 28 September 1995, that is to say one year after

the date on which the order was served on the Brindisi police and the Ostuni municipality. In any event, the applicant sought an order rescinding the measure, arguing that there were no grounds for it to remain in effect.

In a judgment of 29 April 1996, the Court of Appeal upheld the order of 7 October 1995, observing that the present case fell outside those for which statute provided the automatic lapse of special supervision. It considered that the preventive measure could not automatically cease to apply on the date stated in the order of 24 March 1994 independently of when it was implemented. Consequently, it concluded that the starting-point for the application of the preventive measure was the day on which the first steps had been taken to implement it. In the applicant's case that had been 25 July 1995, when the police had drafted the document setting out the applicant's obligations under the order.

The applicant appealed on points of law to the Court of Cassation.

By a judgment of 16 December 1996, which was filed with the registry on 6 February 1997, the Court of Cassation ruled that the order for special supervision of the applicant had ceased to apply on 2 May 1995. It ruled that section 11 of Law no. 1423/56 expressly provided without more that the period of special supervision started to run on the day the person to be supervised was served with the relevant order. Consequently, contrary to the opinion of the Court of Appeal, it found that the date on which the document setting out the obligations imposed on the applicant was drafted was not relevant for the purposes of identifying the date the preventive measure first took effect. It concluded that the period of special supervision had started to run on the day on which the relevant order was served on the applicant.

In the meantime, on 20 September 1996 the Ostuni police had informed the Brindisi District Court that the order for special supervision of the applicant had ceased to apply on 24 July 1996.

2. *The disenfranchisement*

As a result of the special supervision measure imposed on the applicant, the Ostuni Municipal Electoral Committee decided on 10 January 1995 to strike the applicant off the electoral register on the ground that his civil rights had been suspended pursuant to Presidential Decree no. 223 of 20 March 1967.

The applicant was subsequently prevented from taking part in the elections of the regional and provincial councils (*Consiglio Regionale e Consiglio Provinciale*) and the president of the province (*Presidente della Provincia*) of 23 April 1995 and in the referendum of 11 June 1995.

On 28 July 1995 the applicant's name was restored to the electoral register.

In a certificate issued on 22 November 1995, however, the mayor of Ostuni stated that the applicant had been subjected to a further year's special supervision by a decision of the Brindisi police of 25 July 1995. On 15 December 1995 the mayor declared that the applicant would be struck off the electoral register for another year.

On 12 April 1996 the Ostuni Municipal Electoral Committee refused the applicant's request to be allowed to take part in the elections for the national parliament on 21 April 1996.

The applicant lodged an appeal with the Lecce Court of Appeal in which he contended that the preventive measures had ceased to apply on 2 May 1995 and that, accordingly, there were no grounds for excluding him from the elections.

By a judgment of 18 April 1996, the Lecce Court of Appeal rejected the appeal, on the ground that the disenfranchisement could be challenged only after the preventive measure was actually implemented.

B. Relevant domestic law

...

2. Provisions on disenfranchisement

Article 2 of Presidential Decree no. 223 of 20 March 1967 provides that, *inter alia*, persons on whom preventive measures have been imposed by a court order or an administrative decision shall be disenfranchised.

Article 32 § 1 (3) of that decree provides that in such cases the prefect (*questore*) empowered to enforce such measures shall notify the municipality where the person concerned resides of any decision entailing the loss of civic rights. The Municipal Electoral Committee shall then remove the name of the person concerned from the electoral register, even outside one of the usual periods for updating the lists.

3. Article 117 of the Constitution

Article 117 of the Constitution confers legislative power on the regions within the limits of the fundamental principles established by the State's laws. It sets out the competence of the regions, *inter alia*, for regional administrative planning, local policy, public health, education, local museums and libraries, town planning, tourism, traffic regulations, navigation, quarries and peat bogs, game, agriculture, forests and handicraft. Article 117 also states that the regions have legislative power in other matters established by constitutional laws.

COMPLAINTS

...

2. The applicant complained under Article 3 of Protocol No. 1 that he was disenfranchised for a longer period than was lawful and had not been able to vote in the elections of the regional and provincial councils and of the president of the province on 23 April 1995, the referendum of 11 June 1995 or the parliamentary elections of 21 April 1996.

THE LAW

...

2. The applicant complained that he was disenfranchised for a longer period than was lawful and that, as a result, he was prevented from voting in the elections of the regional and provincial councils and of the president of the province of 23 April 1995, the referendum of 11 June 1995 and the parliamentary elections of 21 April 1996. He relied on Article 3 of Protocol No. 1, which reads as follows:

“The High Contracting Parties undertake to hold free elections at reasonable intervals by secret ballot, under conditions which will ensure the free expression of the opinion of the people in the choice of the legislature.”

The applicant submitted that his disenfranchisement after 2 May 1995 was unlawful, as it was ordered on the basis of special police supervision that was unlawfully imposed after the initial period of supervision had expired.

In the Government’s opinion, the disenfranchisement was lawful in so far as it had to be considered the consequence of a lawfully imposed special supervision measure.

(a) The provincial elections and the referendum

The Court observes that Article 3 of Protocol No. 1 guarantees free expression of opinion in the “choice of the legislature”.

It is true that the word “legislature” does not necessarily mean the national parliament: it has to be interpreted in the light of the constitutional structure of the State in question. The power to make regulations and by-laws which is conferred on the local authorities in many countries is to be distinguished from legislative power, which is referred to in Article 3 of Protocol No. 1, even though legislative power may not be restricted to the national parliament alone (see *Cherepkov v. Russia* (dec.), no. 51501/99, ECHR 2000-I).

The Court observes that the Italian provinces have the power to adopt regulations concerning local matters within the limits of the principles established by the laws enacted by the State. The Constitution does not

confer on the provincial authorities any legislative power within the meaning of Article 3 of Protocol No. 1. Moreover, the obligations imposed on the Contracting States by Article 3 of Protocol No. 1 do not apply to referendums (see *Borghi v. Italy* (dec.), no. 54767/00, ECHR 2002-V).

Therefore, with regard to the complaints relating to the elections of the provincial council and the president of the province of Brindisi of 23 April 1995, and the referendum of 11 June 1995, the Court finds that Article 3 of Protocol No. 1 is not applicable in the present case.

It follows that this part of the application is incompatible *ratione materiae* with the provisions of the Convention within the meaning of Article 35 § 3, and must be rejected pursuant to Article 35 § 4.

...

For these reasons, the Court unanimously

...

Declares the remainder of the application inadmissible.

VITO SANTE SANTORO c. ITALIE
(Requête n° 36681/97)

TROISIÈME SECTION¹

DÉCISION DU 16 JANVIER 2003²

1. Siégeant en une chambre composée de M. G. Ress, *président*, M. I. Cabral Barreto, M. L. Caflisch, M. P. Kūris, M. J. Hedigan, M^{me} M. Tsatsa-Nikolovska, M. V. Zagrebelsky, *juges*, et de M. V. Berger, *greffier de section*.

2. Traduction ; original anglais. Extraits.

SOMMAIRE¹**Corps législatif – élections régionales et provinciales****Article 3 du Protocole n° 1**

Elections – Corps législatif – Elections régionales et provinciales – Structure constitutionnelle de l'Etat – Provinces italiennes non investies du pouvoir législatif – Pouvoir uniquement réglementaire

*
* *
* *

En mars 1994, des mesures de prévention furent imposées au requérant par le tribunal de Brindisi, lequel estima que l'intéressé, tout en n'ayant jamais été condamné pour aucune infraction, se livrait habituellement à des activités illicites et était donc « socialement dangereux » au sens de la loi n° 1423/56. Par suite de l'application de ces mesures de prévention, le requérant fit l'objet d'une radiation des listes électorales et ne put en conséquence participer aux élections législatives, régionales et provinciales ainsi qu'à un référendum qui eurent lieu en 1995.

Article 3 du Protocole n° 1 : le terme « corps législatif » ne vise pas nécessairement le parlement national mais doit être interprété à la lumière de la structure constitutionnelle de l'Etat concerné. Le pouvoir législatif peut être conféré à d'autres organes que le parlement mais doit être distingué du pouvoir d'édicter des règlements et des actes administratifs. Les provinces italiennes ont le pouvoir d'adopter des réglementations relatives à des questions locales dans les limites des principes énoncés dans les lois nationales mais la Constitution n'investit pas les autorités régionales d'un pouvoir législatif au sens de l'article 3 du Protocole n° 1. De même, cette disposition ne s'applique pas aux référendums. Dès lors, la partie de la requête concernant les élections provinciales et le référendum est incompatible *ratione materiae*.

Jurisprudence citée par la Cour

Cherepkov c. Russie (déc.), n° 51501/99, CEDH 2000-I
Borghì c. Italie (déc.), n° 54767/00, CEDH 2002-V

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

(...)

EN FAIT

Le requérant [M. Vito Sante Santoro], ressortissant italien né en 1957, réside à Ostuni (province de Brindisi). Devant la Cour, il est représenté par M^e G. Negro, avocat à Brindisi. Le gouvernement défendeur est représenté par M. F. Crisafulli, coagent.

A. Les circonstances de l'espèce

Les faits de la cause, tels qu'ils ont été exposés par les parties, peuvent se résumer comme suit.

1. La surveillance spéciale de la police

Par une ordonnance du 24 mars 1994, déposée au greffe le 30 mars 1994, le tribunal de Brindisi imposa des mesures de prévention au requérant, qui fut placé sous la surveillance spéciale de la police pour une durée d'un an.

Le tribunal constata que l'intéressé était sous le coup de nombreuses accusations pénales. Il releva en particulier qu'en 1991 et 1992 plusieurs plaintes avaient été émises contre lui selon lesquelles il se livrait, sous le couvert de son affaire de destruction de voitures et de vente de pièces automobiles, au recel de biens volés. Le 13 mai 1992, la mesure préventive d'avertissement (*avviso sociale*) fut imposée au requérant pour une durée d'un an. Le 13 juin 1992, des poursuites pénales furent engagées contre lui pour complicité ; il fut par la suite relaxé par un jugement du 2 juillet 1993. Le 5 mai 1993, le requérant fut arrêté avec deux autres personnes à la suite d'une autre plainte à son encontre pour recel de biens volés. Au vu de ces éléments, le tribunal estima qu'il existait des motifs raisonnables de croire que, malgré son casier judiciaire vierge, le requérant se livrait habituellement à des activités illicites et était donc « socialement dangereux » au sens de l'article 1 de la loi n° 1423/56 du 27 décembre 1956. Toutefois, le tribunal refusa de le soumettre à une assignation à résidence (*obbligo di soggiorno*).

L'ordonnance édictant la mesure de prévention fut transmise pour exécution au préfet de police de Brindisi le 7 avril 1994 et signifiée au requérant le 3 mai 1994.

L'intéressé fit appel, mais fut débouté par la cour d'appel de Lecce le 29 juillet 1994. L'ordonnance passa en force de chose jugée le 24 septembre 1994 et fut par la suite signifiée à la municipalité d'Ostuni le 27 septembre 1994.

Le 25 juillet 1995, la police d'Ostuni rédigea en présence du requérant le document énonçant les obligations imposées à celui-ci (*verbale di sottoposizione agli obblighi*).

Le requérant était tenu de :

- a) chercher un travail convenable dans les deux mois suivant la signification de l'ordonnance ;
- b) ne pas changer de lieu de résidence ;
- c) ne pas s'éloigner de sa résidence sans avoir prévenu l'autorité chargée de le surveiller ;
- d) vivre honnêtement, ne pas prêter à soupçon ;
- e) ne pas fréquenter des personnes ayant fait l'objet de condamnations ou soumises à des mesures de prévention ou de sûreté ;
- f) ne pas rentrer le soir après 20 heures l'été ou après 18 heures l'hiver, et ne pas sortir le matin avant 7 heures, sauf en cas de nécessité dûment prouvée et non sans avoir averti les autorités en temps utile ;
- g) ne détenir ou porter aucune arme ;
- h) ne pas fréquenter les cafés et ne pas participer à des réunions publiques ;
- i) se présenter au bureau de police compétent chaque dimanche entre 9 heures et 12 heures ;
- j) porter toujours sur soi la carte indiquant les obligations spécifiques résultant des mesures de prévention appliquées à son encontre, ainsi qu'une copie de la décision du tribunal.

Le 31 juillet 1995, le requérant saisit le tribunal de Brindisi et lui demanda de dire que la mesure de prévention était parvenue à son terme le 2 mai 1995, soit un an après la date à laquelle l'ordonnance du 24 mars 1994 lui avait été signifiée.

Par une ordonnance du 7 octobre 1995, le tribunal de Brindisi estima que, même si en vertu de l'article 11 de la loi n° 1423/56, la période de surveillance spéciale débutait le jour où l'ordonnance pertinente était signifiée à la personne faisant l'objet de la mesure de prévention, cette formalité était nécessaire mais pas suffisante pour déclencher la mise en œuvre de ladite mesure. Pour cela, il fallait également que l'ordonnance pertinente fût transmise pour exécution à l'autorité de police compétente conformément à l'article 7 de la loi n° 1423/56. Le tribunal observa que, selon la jurisprudence de la Cour de cassation, on ne pouvait considérer que la surveillance spéciale cessait de s'appliquer à l'issue de la période pour laquelle elle avait été imposée en faisant totalement abstraction de son exécution. En l'espèce, la mesure en question avait commencé à être mise en œuvre le 25 juillet 1995, date à laquelle la police d'Ostuni avait rédigé le document énonçant les obligations imposées au requérant. En conséquence, selon le tribunal, ladite mesure continuait de s'appliquer.

Le requérant saisit la cour d'appel de Lecce. Il soutint que la mesure préventive avait automatiquement cessé de s'appliquer le 2 mai 1995 ou,

au plus tard, le 28 septembre 1995, soit un an après la date à laquelle l'ordonnance avait été signifiée à la police de Brindisi et à la municipalité d'Ostuni. Quoiqu'il en soit, le requérant demanda à ce que la mesure fût levée, alléguant que rien ne motivait son maintien.

Par une décision du 29 avril 1996, la cour d'appel confirma l'ordonnance du 7 octobre 1995, observant que l'espèce n'entraînait pas dans les cas où la loi prévoyait une levée automatique de la mesure de surveillance spéciale. Elle estima que ladite mesure ne pouvait cesser de s'appliquer à la date indiquée dans l'ordonnance du 24 mars 1994 sans que son exécution ne fût prise en considération. En conséquence, la cour conclut que le point de départ de la mise en œuvre de la mesure de prévention était le jour où les premières dispositions avaient été prises pour l'exécuter. En l'espèce, la date pertinente était le 25 juillet 1995, lorsque l'autorité de police compétente avait rédigé le document énonçant les obligations imposées au requérant.

Celui-ci saisit alors la Cour de cassation.

Par un arrêt du 16 décembre 1996, déposé au greffe le 6 février 1997, la Cour de cassation déclara que l'ordonnance imposant la surveillance spéciale au requérant avait cessé de s'appliquer le 2 mai 1995. Elle indiqua que l'article 11 de la loi n° 1423/56 prévoyait expressément et exclusivement que la période de surveillance spéciale débutait le jour où la personne concernée recevait signification de l'ordonnance pertinente. En conséquence, contrairement à la cour d'appel, la Cour de cassation estima que le jour où le document énonçant les obligations imposées au requérant avait été rédigé était hors de propos aux fins de déterminer la date à laquelle la mesure préventive avait commencé à prendre effet. Elle conclut que la période de surveillance spéciale avait débuté le jour où l'ordonnance correspondante avait été signifiée au requérant.

Entre-temps, le 20 septembre 1996, la police d'Ostuni avait informé le tribunal de Brindisi que l'ordonnance imposant la surveillance spéciale au requérant avait cessé de s'appliquer le 24 juillet 1996.

2. *La radiation des listes électorales*

Par suite de l'application au requérant de la mesure de surveillance spéciale, la commission électorale municipale d'Ostuni décida, le 10 janvier 1995, de rayer le requérant des listes électorales pour déchéance de ses droits civils, en application de l'article 32 du décret du président de la République n° 223 du 20 mars 1967.

Le requérant se trouva donc dans l'impossibilité de prendre part aux élections du 23 avril 1995 visant à désigner les membres du conseil régional et du conseil provincial (*Consiglio Regionale e Consiglio Provinciale*) ainsi que le président de la province (*Presidente della Provincia*); de même, il ne put participer au référendum du 11 juin 1995.

Le 28 juillet 1995, le requérant fut réinscrit sur les listes électorales.

Toutefois, le maire d'Ostuni observa dans une attestation émise le 22 novembre 1995 que l'intéressé avait été soumis à une autre année de surveillance spéciale en vertu d'une décision prise le 25 juillet 1995 par la police de Brindisi. Le 15 décembre 1995, le maire déclara que le requérant serait rayé des listes électorales pour un an de plus.

Le 12 avril 1996, la commission électorale municipale d'Ostuni rejeta la demande du requérant visant à obtenir l'autorisation de participer aux élections législatives nationales du 21 avril 1996.

Le requérant interjeta appel devant la cour d'appel de Lecce, alléguant que les mesures de prévention auxquelles il avait été soumis avaient cessé de s'appliquer le 2 mai 1995 et qu'en conséquence il n'existait aucune raison de l'exclure des élections.

Par un arrêt du 18 avril 1996, la cour d'appel de Lecce le débouta au motif que la mesure de radiation ne pouvait être levée qu'après que la mesure de prévention eut été exécutée dans les faits.

B. Le droit interne pertinent

(...)

2. Dispositions en matière de radiation des listes électorales

L'article 2 du décret du président de la République n° 223 du 20 mars 1967 dispose que ne peuvent exercer le droit de vote notamment les personnes faisant l'objet d'une décision de l'autorité judiciaire ou de police imposant des mesures de prévention à leur encontre.

Aux termes de l'article 32 § 1 (3) du même décret, le préfet de police (*questore*) compétent notifie les décisions entraînant la perte des droits civils à la commune de résidence. La commission électorale compétente procède à la radiation de la personne concernée des listes électorales, même en dehors de la période normale de révision desdites listes.

3. Article 117 de la Constitution

L'article 117 de la Constitution confère aux régions le pouvoir de légiférer dans les limites des principes fondamentaux énoncés dans les lois de l'Etat. Selon cette disposition, les régions sont compétentes, notamment, en ce qui concerne l'organisation des administrations régionales, les politiques locales, la santé publique, l'éducation, les musées et bibliothèques locaux, l'urbanisme, le tourisme, la réglementation de la circulation, la navigation, les carrières et les tourbières, la chasse, l'agriculture, les forêts et l'artisanat. L'article 117 dispose

également que les régions ont le pouvoir de légiférer relativement à d'autres questions établies par des lois constitutionnelles.

GRIEFS

(...)

2. Le requérant se plaint au regard de l'article 3 du Protocole n° 1 d'avoir été radié des listes électorales pour une période plus longue que celle qui était prévue par la loi, et d'avoir été dans l'impossibilité de participer aux élections du 23 avril 1995 visant à désigner les membres du conseil régional et du conseil provincial ainsi que le président de la province, au référendum du 11 juin 1995 et aux élections législatives du 21 avril 1996.

EN DROIT

(...)

2. Le requérant se plaint d'avoir été radié des listes électorales pour une période plus longue que celle qui était prévue par la loi, et d'avoir été en conséquence dans l'impossibilité de participer aux élections du 23 avril 1995 visant à désigner les membres du conseil régional et du conseil provincial ainsi que le président de la province, au référendum du 11 juin 1995 et aux élections législatives du 21 avril 1996. Il invoque l'article 3 du Protocole n° 1, ainsi libellé :

«Les Hautes Parties contractantes s'engagent à organiser, à des intervalles raisonnables, des élections libres au scrutin secret, dans les conditions qui assurent la libre expression de l'opinion du peuple sur le choix du corps législatif.»

Le requérant soutient que sa radiation des listes électorales après le 2 mai 1995 était illégale puisqu'elle a été ordonnée en conséquence d'une mesure de surveillance policière spéciale qui a été illégalement appliquée, après le terme de la période de surveillance initialement prévue.

Pour le Gouvernement, la mesure de radiation était légale en ce qu'elle peut être considérée comme la conséquence d'une mesure de surveillance spéciale légalement imposée.

a) Quant aux élections régionales et au référendum

La Cour observe que l'article 3 du Protocole n° 1 garantit la libre expression de l'opinion du peuple sur le «choix du corps législatif».

Certes, le terme «corps législatif» ne vise pas nécessairement le parlement national: il doit être interprété à la lumière de la structure constitutionnelle de l'Etat concerné. Le pouvoir d'édicter des règlements et des actes administratifs qui est reconnu aux autorités locales dans

beaucoup de pays se distingue du pouvoir législatif visé à l'article 3 du Protocole n° 1, même si le pouvoir législatif ne doit pas obligatoirement être compris comme concernant uniquement les parlements nationaux (*Cherepkov c. Russie* (déc.), n° 51501/99, CEDH 2000-I).

La Cour observe que les provinces italiennes ont le pouvoir d'adopter des réglementations relatives à des questions locales dans les limites des principes consacrés par les lois de l'Etat. La Constitution ne confère pas aux autorités régionales un pouvoir législatif au sens de l'article 3 du Protocole n° 1. En outre, les obligations assumées par les Etats contractants en vertu de l'article 3 du Protocole n° 1 ne visent pas les référendums (*Borghi c. Italie* (déc.), n° 54767/00, CEDH 2002-V).

Dès lors, quant aux griefs relatifs aux élections du 23 avril 1995 pour le conseil provincial et le président de la province de Brindisi, et au référendum du 11 juin 1995, la Cour estime que l'article 3 du Protocole n° 1 à la Convention n'est pas applicable en l'espèce.

Il s'ensuit que cette partie de la requête est incompatible *ratione materiae* avec les dispositions de la Convention au sens de l'article 35 § 3, et doit être rejetée en application de l'article 35 § 4.

(...)

Par ces motifs, la Cour, à l'unanimité,

(...)

Déclare la requête irrecevable pour le surplus.

GEFFRE c. FRANCE
(Requête n° 51307/99)

TROISIÈME SECTION¹

DÉCISION DU 23 JANVIER 2003²

1. Siégeant en une chambre composée de M. G. Ress, *président*, M. I. Cabral Barreto, M. J.-P. Costa, M. P. Kūris, M. B. Zupančič, M^{me} M. Tsatsa-Nikolovska, M. K. Traja, *juges*, et de M. V. Berger, *greffier de section*.

2. Texte français original. Extraits.

SOMMAIRE¹**Absence de notification individuelle d'un arrêté administratif****Article 6 § 1**

Droit à un tribunal – Accès à un tribunal – Procédure administrative – Absence de notification individuelle d'un arrêté administratif – Système de publicité collective d'actes administratifs – Caractère effectif de la possibilité de contester un acte administratif – Résolution du Comité des Ministres au titre de l'article 46 de la Convention – Equilibre entre intérêt particulier et intérêt général

*
* * *

Le requérant acquit en 1974 des parcelles de terre non constructibles sises dans l'île de Ré (Charente-Maritime), sur lesquelles il pratiqua le caravanage. Un arrêté ministériel du 23 octobre 1979 inscrivit l'ensemble de l'île de Ré à l'inventaire des monuments et sites dont la conservation ou la protection présente un intérêt général. En décembre 1979 et janvier 1980, l'arrêté ministériel prononçant l'inscription fut inséré à deux reprises dans deux journaux dont la distribution était assurée dans les communes concernées; l'arrêté fut également affiché à la mairie de La-Flotte-en-Ré et publié dans le recueil des actes administratifs du département de la Charente-Maritime. Cette inscription à l'inventaire emportait notamment pour conséquence l'interdiction, prévue par le code de l'urbanisme, du camping et du stationnement de caravanes, sauf dérogation. En 1996, il fut constaté que des caravanes stationnaient sur le terrain du requérant situé dans l'île de Ré, terrain qui avait fait l'objet de l'inscription à l'inventaire par l'arrêté ministériel du 23 octobre 1979 et qui était dès lors assujéti à l'interdiction de pratiquer le camping/caravanage. Le requérant fut convoqué devant le tribunal correctionnel pour stationnement illégal de caravanes sur un site inscrit. Il fut condamné de ce chef au paiement d'une amende ainsi qu'à la remise en état des lieux, ayant en vain soulevé une exception d'illégalité tirée du défaut de notification individuelle de l'arrêté d'inscription de 1979. La condamnation fut confirmée en appel et le requérant se pourvut sans succès en cassation.

Article 6 § 1: le droit français offrait au requérant non seulement des recours devant les juridictions administratives pour contester la légalité de l'arrêté litigieux et solliciter l'indemnisation du préjudice résultant pour lui de l'interdiction de pratiquer le caravanage sur son terrain, mais encore la possibilité de saisir l'administration d'une demande en vue d'obtenir une dérogation pour

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

pratiquer le caravanage. Reste à savoir si les modalités d'exercice de ces recours, spécialement quant à la computation des délais à observer, au regard des mécanismes de publicité, permettaient de sauvegarder l'effectivité de l'accès au tribunal, voulue par l'article 6. En l'espèce, l'arrêté contesté avait fait l'objet d'insertions dans deux journaux, dont un quotidien, distribués dans la commune où se trouvait la propriété du requérant, d'un affichage à la mairie située à proximité du lieu de résidence du requérant, et avait également été publié dans le recueil des actes administratifs du département dont le chef-lieu était la ville de résidence du requérant. La règle de la publicité collective présente des avantages incontestables; elle a pour but d'assurer la stabilité de situations juridiques et d'alléger les formalités de la mise en œuvre de telles mesures, surtout lorsque celles-ci couvrent des parcelles étendues appartenant à un grand nombre de personnes, comme en l'espèce. En outre, par suite de l'arrêt *de Geouffre de la Pradelle*, le gouvernement français a mis en place une nouvelle pratique dans le but d'assurer la publication collective systématique des arrêtés de classement. Dans sa Résolution DH(2000)43 du 10 avril 2000, le Comité des Ministres a déclaré que le gouvernement français avait ainsi rempli ses obligations au titre de l'ancien article 53 de la Convention. Dans la présente affaire, le mécanisme de publicité collective mis en œuvre par les autorités constitue un système cohérent qui ménage un juste équilibre entre les intérêts de l'administration et ceux des personnes concernées; en particulier, il offrait à ces dernières une possibilité claire, concrète et effective de contester l'acte administratif. Partant, le requérant n'a pas subi une entrave disproportionnée à son droit d'accès à un tribunal: défaut manifeste de fondement.

Jurisprudence citée par la Cour

Philis c. Grèce (n° 1), arrêt du 27 août 1991, série A n° 209

De Geouffre de la Pradelle c. France, arrêt du 16 décembre 1992, série A n° 253-B

Tejedor García c. Espagne, arrêt du 16 décembre 1997, *Recueil des arrêts et décisions* 1997-VIII

Miragall Escolano et autres c. Espagne, n°s 38366/97, 38688/97, 40777/98, 40843/98, 41015/98, 41400/98, 41446/98, 41484/98, 41487/98 et 41509/98, CEDH 2000-I

(...)

EN FAIT

Le requérant [M. C. Geffre] est un ressortissant français, né en 1932 et résidant à La Rochelle (Charente-Maritime). Il est représenté devant la Cour par M^e E. Rabesandratana, avocate au barreau de Rochefort. Le gouvernement défendeur est représenté par son agent, M. R. Abraham.

A. Les circonstances de l'espèce

Les faits de la cause, tels qu'ils ont été exposés par les parties, peuvent se résumer comme suit.

Le requérant acquit en 1974 des parcelles de terre non constructibles sises dans l'île de Ré (Charente-Maritime), sur la commune de La-Flotte-en-Ré, sur lesquelles il pratiqua le caravanage.

Un arrêté ministériel, intervenu le 23 octobre 1979, inscrivit l'ensemble de l'île de Ré à l'inventaire des monuments et sites dont la conservation ou la protection présente, au point de vue artistique, historique, scientifique, légendaire ou pittoresque, un intérêt général, en application de l'article 4 de la loi modifiée du 2 mai 1930 sur la protection des monuments naturels et des sites.

L'arrêté fut inséré dans deux journaux dont la distribution était assurée dans les communes concernées : *Le Phare de Ré* et le quotidien *Sud-Ouest*, respectivement le 26 décembre 1979 et le 2 janvier 1980. Ces insertions furent renouvelées le 2 janvier 1980 dans le premier et le 9 janvier 1980 dans le second. L'arrêté fut en outre affiché à la mairie de La-Flotte-en-Ré le 14 décembre 1979. Enfin, il fut publié dans le recueil des actes administratifs du département de la Charente-Maritime n^o 2 du 15 janvier 1980.

Cette inscription à l'inventaire emportait notamment pour conséquence de rendre applicable à l'ensemble de l'île les dispositions de l'article R443-9 du code de l'urbanisme, aux termes duquel le camping et le stationnement de caravanes pratiqués isolément ainsi que la création de terrains de camping et de caravanage sont interdits sur les sites inscrits, sauf dérogation prévue à l'alinéa 2 du même article.

Le 3 juillet 1996, le garde-champêtre de la commune de La-Flotte-en-Ré dressa contre le requérant un procès-verbal pour stationnement irrégulier de caravanes.

Le requérant fut cité pour ces faits devant le tribunal correctionnel de La Rochelle. Il opposa une exception d'illégalité tirée du défaut de notification individuelle de l'arrêté d'inscription, et de l'atteinte excessive apportée à son droit de propriété. Par un jugement du 7 août 1997, le

tribunal correctionnel rejeta l'exception d'illégalité du requérant au motif que l'arrêté n'avait pas à être notifié individuellement au regard de l'article 4 de la loi du 2 mai 1930 et des articles 2 et 7 du décret du 13 juin 1969. Il estima en outre que la restriction de l'usage pour le requérant de ses parcelles découlait d'une servitude d'utilité publique, dans un but d'intérêt général, et n'était dès lors nullement contraire à l'article 1 du Protocole n° 1. Le tribunal déclara le requérant coupable d'avoir, en infraction aux articles L443-1, L480-4, L480-5, L480-7, R443-2 et R443-9 du code de l'urbanisme, stationné deux caravanes sur son terrain. Il fut condamné au paiement d'une amende de 3 000 francs français (FRF), ainsi qu'à la remise en état des lieux, sous astreinte de 50 FRF par jour de retard passé le délai d'un mois. Le tribunal ordonna la publication du jugement.

Le requérant frappa cette décision d'appel, et le ministère public régularisa un appel incident. L'intéressé opposait au premier chef l'irrecevabilité des poursuites : la mise en œuvre des sanctions pénales était subordonnée, aux termes de la circulaire d'application du 19 novembre 1969, à la notification individuelle, à laquelle il n'avait pas été procédé en l'espèce, de la décision de classement. Il précisait en outre qu'il n'était pas justifié au dossier de l'accomplissement des formalités de publicité prévues par la loi de 1967. Au fond, il demandait à la cour d'appel d'apprécier la légalité de l'acte administratif. Il invoquait par ailleurs l'article 1 du Protocole n° 1, estimant qu'il ne pourrait être déclaré en infraction qu'après que lui aurait été accordée la juste indemnisation de l'atteinte portée par la servitude publique à ses droits acquis et à la situation antérieure à l'adoption du classement. Il se plaignait enfin d'avoir été privé de l'accès effectif à une juridiction du fait de l'absence de notification individuelle de l'arrêté d'inscription.

Dans son arrêt du 13 février 1998, la cour d'appel de Poitiers déclara irrecevable comme formée pour la première fois en cause d'appel l'exception préjudicielle du requérant tendant à ce que soit déclaré illégal l'arrêté d'inscription, les exceptions préjudicielles devant être présentées avant toute défense au fond. La cour d'appel releva que le requérant ne niait pas connaître l'arrêté d'inscription et ne contestait pas sérieusement l'accomplissement des formalités de publicité, et qu'il ne pouvait valablement se prévaloir contre le texte non équivoque de l'article 2 du décret du 13 juin 1969 des dispositions d'une circulaire n'ayant pas de valeur normative ; dès lors, elle rejeta le moyen du requérant tiré du défaut de notification de l'arrêté litigieux, et dit que l'administration avait valablement pu procéder à une mesure générale de publicité. Elle observa que la création d'une servitude publique dans un but d'intérêt public n'était pas contraire à la Convention, qu'elle ouvrait éventuellement droit à une indemnisation dont l'appréciation ne relevait pas du juge répressif, et que le requérant n'avait pas été privé de l'accès effectif à une juridiction, la

publicité régulièrement apportée à l'arrêté ayant ouvert les voies de recours gracieux et contentieux contre l'administration. Elle confirma donc le jugement délégué en toutes ses dispositions.

Le requérant se pourvut en cassation contre cet arrêt. Il se plaignait notamment de ce qu'il aurait dû recevoir une notification individuelle de l'arrêté puisque si l'article 2 du décret du 13 juin 1969 prévoyait qu'il pouvait être substitué à la procédure de notification individuelle une mesure générale de publicité lorsque le nombre de propriétaires intéressés par l'inscription du site à l'inventaire était supérieur à cent, il exigeait en revanche, lorsque la décision de classement comportait des prescriptions particulières tendant à modifier l'état ou l'utilisation des lieux, qu'elle fût notifiée au propriétaire, cette notification s'accompagnant de la mise en demeure d'avoir à mettre les lieux en conformité avec ces prescriptions particulières. Or le requérant alléguait qu'il avait placé ses caravanes sur le terrain en question avant le classement de l'île de Ré qui interdisait un tel stationnement, et qu'il n'avait reçu aucune notification individuelle ou mise en demeure. Il reprochait dès lors à la cour d'appel d'avoir violé l'article 1 du Protocole n° 1 en invoquant vainement l'absence de contestation de sa part quant à sa connaissance personnelle de l'arrêté de classement, pour entrer en voie de condamnation à son encontre.

La Cour de cassation (chambre criminelle) rejeta le pourvoi du requérant par un arrêt du 23 mars 1999, au motif notamment :

« que pour déclarer le prévenu coupable de l'infraction, les juges du second degré retiennent que l'arrêté du 23 octobre 1979 ne constitue pas un arrêté de classement au sens de la législation instituée par la loi précitée, et notamment de son article 8, mais un simple arrêté d'inscription à l'inventaire des sites naturels pittoresques du département pris en application de l'article 4 de ladite loi; que, dès lors, et dans la mesure où cet arrêté concerne plus de 100 propriétaires, ainsi que le constatent les juges du fond, la procédure de publicité collective, substituée à la procédure de notification individuelle prévue par ledit article, et dont le caractère effectif n'a pas été contesté, pouvait être légalement utilisée :

qu'ils ajoutent que la loi du 2 mai 1930 et les textes ultérieurs pris pour son application n'imposant pas une mise en demeure, formalité prévue seulement en cas d'arrêté de classement contesté par les propriétaires (...), il a été « valablement procédé par l'administration d'une mesure générale de publicité de l'arrêté du 23 octobre 1979 » :

(...) qu'en prononçant ainsi, la cour d'appel a justifié sa décision. »

B. Le droit interne pertinent

1. *Loi du 2 mai 1930 ayant pour objet de réorganiser la protection des monuments naturels et des sites de caractère artistique, historique, scientifique, légendaire ou pittoresque (modifiée par la loi du 28 décembre 1967) telle qu'en vigueur au moment des faits*

L'article 4 de la loi disposait :

«Il est établi dans chaque département une liste des monuments naturels et des sites dont la conservation ou la préservation présente, au point de vue artistique, historique, scientifique, légendaire ou pittoresque, un intérêt général. (...)

L'inscription sur la liste est prononcée par arrêté du ministre des affaires culturelles. Un décret en Conseil d'Etat fixe la procédure selon laquelle cette inscription est notifiée aux propriétaires ou fait l'objet d'une publicité. La publicité ne peut être substituée à la notification que dans les cas où celle-ci est rendue impossible du fait du nombre élevé de propriétaires d'un même site ou monument naturel, ou dans l'impossibilité pour l'administration de connaître l'identité ou le domicile du propriétaire. L'inscription entraîne, sur les terrains compris dans les limites fixées par l'arrêté, l'obligation pour les intéressés de ne pas procéder à des travaux autres que ceux d'exploitation courante en ce qui concerne les fonds ruraux et d'entretien normal en ce qui concerne les constructions, sans avoir avisé quatre mois d'avance, l'administration de leur intention.»

2. *Décret du 13 juin 1969 portant application des articles 4 et 5-1 de la loi modifiée du 2 mai 1930 sur la protection des sites*

Les dispositions pertinentes du décret disposaient :

Article 2

«L'arrêté prononçant l'inscription sur la liste est notifié par le préfet aux propriétaires du monument naturel ou du site.

Toutefois, lorsque le nombre de propriétaires intéressés par l'inscription d'un même site ou monument naturel est supérieur à cent, il peut être substitué à la procédure de notification individuelle une mesure générale de publicité dans les conditions fixées à l'article 3.

Il est procédé également par voie de publicité lorsque l'administration est dans l'impossibilité de connaître l'identité ou le domicile des propriétaires.»

Article 3

«Les mesures de publicité prévues à l'article 2 (...) sont accomplies à la diligence du préfet, qui fait procéder à l'insertion de l'arrêté prononçant l'inscription dans deux journaux dont au moins un quotidien dont la distribution est assurée dans les communes intéressées. Cette insertion doit être renouvelée au plus tard le dernier jour du mois qui suit la première publication.

L'arrêté prononçant l'inscription est en outre publié dans ces communes, pendant une durée qui ne peut être inférieure à un mois, par voie d'affichage à la mairie et tous autres endroits habituellement utilisés pour l'affichage des actes publics (...)»

Article 6

«La décision de classement fait l'objet d'une publication au Journal officiel.»

Article 7

«Lorsque la décision de classement comporte des prescriptions particulières tendant à modifier l'état ou l'utilisation des lieux, elle doit être notifiée au propriétaire.

Cette notification s'accompagne de la mise en demeure d'avoir à mettre les lieux en conformité avec ces prescriptions particulières suivant les dispositions de l'article 8 (alinéa 3) de la loi du 2 mai 1930.»

3. Circulaire du 19 novembre 1969 relative à l'application du titre II de la loi du 28 décembre 1967 modifiant la loi du 2 mai 1930 sur les sites

Les dispositions pertinentes de la circulaire se lisent ainsi :

«Une autre innovation est apportée par la loi du 28 décembre 1967 et le décret du 13 juin 1969: l'introduction de la publicité collective comme mode d'information des propriétaires d'un site inscrit.

Deux procédures sont désormais possibles :

– ou bien la notification individuelle, suivant les modalités en vigueur à l'heure actuelle dans tous les cas ;

– ou bien la publicité collective (affichage public et insertion dans deux journaux) mise en œuvre par le préfet quand le nombre des propriétaires intéressés est supérieur à cent – cas des sites étendus – ou encore lorsqu'un ou plusieurs propriétaires ne sont pas connus.

Cette publicité collective allégera les formalités auxquelles était jusqu'ici subordonné le plein effet de l'inscription sur l'inventaire des sites, ce qui sera particulièrement appréciable dans le cas de sites vastes. Elle aura l'avantage d'assurer une bonne information du public avant la mise en application de l'arrêté d'inscription. (...)»

4. Code de l'urbanisme

Les dispositions pertinentes du code sont ainsi libellées :

Article L160-5

«Nouvrent droit à aucune indemnité les servitudes instituées par application du présent code en matière de voirie, d'hygiène et d'esthétique ou pour d'autres objets et concernant, notamment, l'utilisation du sol, la hauteur des constructions, la proportion des surfaces bâties et non bâties dans chaque propriété, l'interdiction de construire dans certaines zones et en bordure de certaines voies, la répartition des immeubles entre diverses zones.

Toutefois, une indemnité est due s'il résulte de ces servitudes une atteinte à des droits acquis ou une modification à l'état antérieur des lieux déterminant un dommage direct, matériel et certain; cette indemnité, à défaut d'accord amiable, est fixée par le tribunal administratif, qui doit tenir compte de la plus-value donnée aux immeubles par la réalisation du plan d'occupation des sols rendu public ou du plan local d'urbanisme approuvé ou du document qui en tient lieu.»

Article R443-9

«Le camping et le stationnement des caravanes pratiqués isolément ainsi que la création de terrains de camping et de caravanage sont interdits :

1° Sur les rivages de la mer.

2° Dans les sites classés ou inscrits, à l'intérieur des zones définies au 3° de l'article 1^{er} de la loi du 31 décembre 1913 sur les monuments historiques, autour d'un monument historique classé, inscrit ou en instance de classement, dans les zones de protection du patrimoine architectural et urbain, ainsi que dans les zones de protection établies en application de l'article 17 de la loi du 2 mai 1930 sur la protection des monuments naturels et des sites; sauf en ce qui concerne les sites classés ou en instance de classement, des dérogations à l'interdiction peuvent être accordées par l'autorité compétente pour statuer, après avis de l'architecte des bâtiments de France et, le cas échéant, de la commission départementale des sites; en ce qui concerne les sites classés, des dérogations peuvent être accordées par le ministre chargé des sites ou, s'il s'agit de sites naturels, par le ministre chargé de la protection de la nature et de l'environnement après avis de la commission départementale des sites.

(...)»

GRIEFS

1. Sur le fondement de l'article 6 § 1 de la Convention, le requérant se plaint de ce que l'arrêté du 23 octobre 1979, portant inscription de l'île de Ré à l'inventaire des sites protégés, ne lui a pas été notifié individuellement, le privant de la possibilité de faire valoir ses droits devant les juridictions internes. Il allègue la violation de son droit d'accès à un tribunal.

(...)

EN DROIT

1. Le requérant se plaint de ce que l'arrêté d'inscription de son terrain à l'inventaire des sites protégés n'aurait pas fait l'objet de mesures de publicité suffisantes lui permettant de faire valoir ses droits devant les juridictions internes en vue d'en contester la légalité, de réclamer une indemnisation ou de solliciter une dérogation à l'interdiction du caravanage. Il invoque l'article 6 § 1 de la Convention, ainsi libellé en ses dispositions pertinentes :

« Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement (...) par un tribunal (...) qui décidera (...) des contestations sur ses droits et obligations de caractère civil (...) »

Le Gouvernement soutient que ce grief est infondé. Concernant les mesures mises en œuvre pour la publicité de l'arrêté du 23 octobre 1979, il rappelle la législation interne applicable en la matière et relève qu'en l'espèce, eu égard au nombre élevé des personnes concernées (plus de trois mille), l'arrêté a fait l'objet des mesures de publicité prévues à l'article 3 du décret du 13 juin 1969, à savoir deux insertions dans deux journaux, dont un de diffusion locale, et un affichage en mairie pendant au moins un mois. A cet égard, le Gouvernement souligne qu'il s'agissait en l'espèce d'un arrêté d'inscription et non d'une « décision » de classe-

ment, et que, dès lors, aucun texte de droit positif n'imposait que l'arrêt fit l'objet d'une notification au requérant.

Le Gouvernement affirme que le requérant ne peut sérieusement se plaindre de n'avoir pas eu accès à un tribunal pour faire valoir ses griefs : il aurait en effet pu déférer l'arrêt litigieux à la censure du tribunal administratif, l'article L160-5 du code de l'urbanisme lui ouvrait un recours indemnitaire devant les juridictions administratives ; l'article R443-9, alinéa 2, du code de l'urbanisme lui donnait la possibilité de présenter aux autorités une demande de dérogation à l'interdiction de pratiquer le caravanage sur son terrain ; et les juridictions pénales ont, en l'espèce, été appelées à interpréter et apprécier la légalité de l'acte administratif.

Le Gouvernement se réfère en outre à la solution dégagée par la Cour dans l'affaire *de Geouffre de la Pradelle c. France* et conclut qu'elle ne saurait être transposée à la présente espèce. Il relève que les mesures de publicité applicables aux arrêts d'inscription sont exactement les mêmes que celles que le Gouvernement a décidé, conformément à l'avis du Comité des Ministres du Conseil de l'Europe, de mettre systématiquement en œuvre pour assurer l'exécution de l'arrêt de la Cour dans l'affaire *de Geouffre de la Pradelle* (Résolution DH(2000)43 du 10 avril 2000). A titre purement subsidiaire, il affirme qu'il serait déraisonnable d'exiger la notification individuelle systématique des arrêts d'inscription car un tel système, extrêmement lourd et coûteux, apparaît inadapté dans des cas où, comme en l'espèce, le nombre de personnes concernées excède plusieurs centaines, voire plusieurs milliers.

Le requérant relève quant à lui que les mesures de publicité ont été inefficaces car elles ont été effectuées localement, principalement sur le territoire de l'île de Ré, et qui plus est l'hiver, alors même qu'il ne séjournait dans l'île de Ré que pendant les mois d'été. Par ailleurs, il fait valoir que les formalités de publicité n'ont pas été faites conformément aux prescriptions légales puisque l'affichage en mairie n'a été réalisé qu'une seule journée. Entout état de cause, selon lui, le système juridique français exigeait en l'espèce une notification individuelle.

Pour ce qui est de la question de l'accès à un tribunal, le requérant estime que l'absence de notification individuelle l'a privé de toute possibilité de recours devant les juridictions internes. Il ne pouvait, sans informations précises et complètes, appréhender les conséquences que l'inscription emportait sur l'utilisation de sa parcelle. En outre, nonobstant l'application de l'arrêt d'inscription, la pratique du caravanage sur les parcelles privées s'est poursuivie pendant quinze ans, de sorte que le requérant n'avait, selon lui, aucun intérêt à contester la légalité de l'arrêt puisqu'il n'en subissait aucune contrainte. En tout état de cause, il n'aurait pas pu contester l'arrêt litigieux ni solliciter une indemnisation compte tenu des délais.

La Cour estime que toutes les branches du grief du requérant doivent être examinées sous l'angle du droit d'accès à un tribunal garanti par l'article 6 § 1 de la Convention.

Le grief du requérant porte donc sur son défaut d'accès aux juridictions administratives pour contester la légalité de l'arrêté de 1979, obtenir une indemnisation pour l'atteinte portée par cet arrêté à sa propriété ou pour demander une dérogation à l'interdiction de pratiquer le caravanage. La Cour rappelle que le « droit à un tribunal », consacré par l'article 6 § 1 de la Convention, ne revêt pas un caractère absolu : il peut donner lieu à des limitations, mais elles ne sauraient restreindre l'accès ouvert à l'individu d'une manière ou à un point tels que le droit s'en trouve atteint dans sa substance même (voir, entre autres, *Philis c. Grèce (n° 1)*, arrêt du 27 août 1991, série A n° 209, pp. 20-21, § 59).

A n'en pas douter, le droit français offrait au requérant plusieurs recours : il pouvait contester devant les juridictions administratives la légalité de l'arrêté litigieux, d'une part, solliciter auprès du juge administratif, sur le fondement de l'article L160-5 du code de l'urbanisme, l'indemnisation du préjudice résultant pour lui de l'interdiction de pratiquer le caravanage sur son terrain s'il estimait que la charge résultant pour lui de la servitude était hors de proportion avec le but d'intérêt général poursuivi, d'autre part, ou encore saisir l'administration d'une demande tendant à obtenir, à titre dérogatoire, l'autorisation de pratiquer le caravanage sur son terrain, sur le fondement de l'article R443-9 du code de l'urbanisme.

La Cour rappelle à cet égard qu'il ne lui incombe pas d'interpréter les règles de nature procédurale telles que les délais régissant l'introduction de recours (voir, *mutatis mutandis*, *Tejedor García c. Espagne*, arrêt du 16 décembre 1997, *Recueil des arrêts et décisions* 1997-VIII, p. 2796, § 31). Elle rappelle par ailleurs que la réglementation relative aux formalités et aux délais à respecter pour former un recours vise à assurer la bonne administration de la justice et le respect, en particulier, du principe de la sécurité juridique. Les intéressés doivent pouvoir s'attendre à ce que ces règles soient appliquées (voir, *mutatis mutandis*, *Miragall Escolano et autres c. Espagne*, nos 38366/97, 38688/97, 40777/98, 40843/98, 41015/98, 41400/98, 41446/98, 41484/98, 41487/98 et 41509/98, CEDH 2000-I). Reste donc à savoir si les modalités d'exercice de ces recours, spécialement quant à la computation des délais à observer, au regard des mécanismes de publicité, permettaient de sauvegarder l'effectivité de l'accès au tribunal, voulue par l'article 6 de la Convention.

En l'espèce, la Cour n'a pas à apprécier en soi le système français de publicité des arrêtés ministériels d'inscription et les modalités d'exercice des recours qu'il ménage contre eux ; il lui faut se borner, autant que possible, à examiner le problème soulevé par le cas concret dont on l'a saisie (voir, *mutatis mutandis*, de *Geouffre de la Pradelle c. France*, arrêt du

16 décembre 1992, série A n° 253-B, p. 42, § 31). Il lui appartient de déterminer si le requérant a pu compter sur un système cohérent ménageant un juste équilibre entre les intérêts de l'administration et les siens, spécialement s'il jouissait d'une possibilité claire, concrète et effective de contester un acte administratif qui aurait constitué une ingérence directe dans son droit de propriété.

La Cour relève qu'il est établi que l'arrêté ministériel prononçant l'inscription a fait l'objet d'une insertion dans deux journaux, dont un quotidien, dont la distribution était assurée dans la commune de La-Flotte-en-Ré, insertion qui a été renouvelée au plus tard le dernier jour du mois qui a suivi la première publication. Il a en outre été affiché à la mairie de La-Flotte-en-Ré, située à 17 km de La Rochelle où le requérant n'a, semble-t-il, jamais cessé de résider. Il a également été publié dans le recueil des actes administratifs du département de la Charente-Maritime (dont le chef-lieu est La Rochelle).

La Cour rappelle que la règle de la publicité collective présente des avantages incontestables (voir, *mutatis mutandis*, l'arrêt *de Geouffre de la Pradelle* précité, p. 42, § 32); comme le souligne le Gouvernement, elle a pour but d'assurer la stabilité de situations juridiques et d'alléger les formalités de la mise en œuvre de telles mesures, surtout lorsque celles-ci couvrent des parcelles étendues appartenant à un grand nombre de personnes, comme en l'espèce.

Il n'est en outre pas sans intérêt de rappeler que le gouvernement français a pris diverses mesures par suite de l'arrêt *de Geouffre de la Pradelle*. Dans cet arrêt, la Cour avait conclu à une violation de l'article 6 de la Convention en raison de la forclusion du requérant devant le juge administratif pour confusion sur le point de départ du recours en annulation, la nature individuelle ou réglementaire de l'acte administratif étant incertaine, et cette complexité étant de nature à créer un état d'insécurité juridique quant à la nature exacte du décret de classement et à la computation du délai de recours subséquent devant le Conseil d'Etat. Le gouvernement français a alors mis en place une nouvelle pratique dans le but d'assurer la publication collective systématique des arrêtés de classement (publication au *Journal officiel*, affichage en mairie et dans les lieux prévus à cet effet pendant un mois, insertion de la décision de classement dans deux journaux dont au moins un quotidien dont la distribution est assurée dans la commune concernée), pour garantir aux personnes intéressées le plein bénéfice du délai de recours devant le Conseil d'Etat. Dans sa Résolution DH(2000)43 du 10 avril 2000 relative à l'arrêt *de Geouffre de la Pradelle*, le Comité des Ministres a déclaré que le gouvernement français avait ainsi rempli ses obligations au titre de l'ancien article 53 de la Convention.

Procédant enfin à un examen *in concreto*, la Cour estime que le mécanisme de publicité collective mis en œuvre en l'espèce par les

autorités constitue un système cohérent qui ménage un juste équilibre entre les intérêts de l'administration et ceux des personnes concernées; en particulier, il offrait à ces dernières une possibilité claire, concrète et effective de contester l'acte administratif. A la lumière de l'ensemble des circonstances de la cause, la Cour estime que le requérant n'a pas subi une entrave disproportionnée à son droit d'accès à un tribunal et que, dès lors, il n'y a pas eu atteinte à la substance de son droit à un tribunal que garantit l'article 6 § 1. Partant, il n'y a pas eu violation de cette disposition.

Il s'ensuit que ce grief doit dès lors être rejeté comme manifestement mal fondé, en application de l'article 35 §§ 3 et 4 de la Convention.

(...)

Par ces motifs, la Cour, à l'unanimité,

Déclare la requête irrecevable.

GEFFRE v. FRANCE
(*Application no. 51307/99*)

THIRD SECTION¹

DECISION OF 23 JANUARY 2003²

1. Sitting as a Chamber composed of Mr G. Ress, *President*, Mr I. Cabral Barreto, Mr J.-P. Costa, Mr P. Kūris, Mr B. Zupančič, Mrs M. Tsatsa-Nikolovska, Mr K. Traja, *judges*, and Mr V. Berger, *Section Registrar*.

2. Translation; original French. Extracts.

SUMMARY¹**Lack of individual notification of an administrative order****Article 6 § 1**

Right to a court – Access to a court – Administrative procedure – Lack of individual notification of an administrative order – System of general announcement of administrative acts – Whether there was an effective possibility of challenging an administrative act – Resolution of the Committee of Ministers under Article 46 of the Convention – Balance between private interests and the general interest

*
* *
*

In 1974 the applicant acquired parcels of land subject to a prohibition on building on the Île de Ré (Charente-Maritime) which he used for caravanning. By a ministerial order issued on 23 October 1979, the whole of the Île de Ré was included in the list of monuments and places of interest whose conservation or preservation was in the public interest. In December 1979 and January 1980, the listing order was published twice in two newspapers that were distributed in the administrative districts concerned. The order was also displayed at La-Flotte-en-Ré town hall and published in the Collection of Administrative Decisions of the *département* of Charente-Maritime. One of the consequences of listing was to prohibit camping or parking caravans under the Town Planning Code, unless an exemption was obtained. In 1996 the applicant was reported for parking caravans on his land on the Île de Ré, when it had been listed by the ministerial order of 23 October 1979 and was therefore subject to the ban on camping and parking caravans. The applicant was summoned to appear in the criminal court on charges of illegally parking caravans on a listed place of interest. He unsuccessfully argued that the proceedings were unlawful as he had not been given individual notification of the 1979 listing order. He was found guilty of the offence and ordered to pay a fine and to reinstate the land. His conviction was upheld on appeal and a further appeal to the Court of Cassation dismissed.

Held

Article 6 § 1: French law afforded the applicant not only remedies in the administrative courts to challenge the lawfulness of the impugned order and claim compensation for any loss sustained by him as a result of the ban on parking caravans on his land, but also the right to apply to the authorities for an exemption permitting him to park caravans. It remained to be ascertained whether the procedure for exercising those remedies, in particular as regards the

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

calculation of the time-limits to be complied with in the light of the system for giving notice, was such as to ensure that the right to a court was effective as required by Article 6. In the case before the Court, the listing order had been published in two newspapers, one of which was a daily newspaper, that were distributed in the administrative districts where the applicant's property was situated, displayed at a town hall near the applicant's home and published in the Collection of Administrative Decisions of the *département* (the applicant lived in the principal town of that *département*). The rule permitting the general publication of listing orders offered undeniable advantages. It was intended to provide for legal stability and to simplify the formalities for implementing such measures, particularly where they covered extensive tracts of land in multiple ownership, as in the case before the Court. In addition, following *de Geouffre de la Pradelle*, the French government had introduced a new practice in order to ensure the systematic general publication of designation orders. In its Resolution DH(2000)43 of 10 April 2000, the Committee of Ministers had declared that the French government had thereby fulfilled their obligations under former Article 53 of the Convention. The machinery of general publication used by the authorities constituted a coherent system that struck a fair balance between the interests of the authorities and of the property owners. In particular, it afforded the latter a clear, practical and effective opportunity to challenge administrative acts. Consequently, the applicant had not suffered a disproportionate interference with his right of access to a court: manifestly ill-founded.

Case-law cited by the Court

Philis v. Greece (no. 1), judgment of 27 August 1991, Series A no. 209

De Geouffre de la Pradelle v. France, judgment of 16 December 1992, Series A no. 253-B

Tejedor García v. Spain, judgment of 16 December 1997, *Reports of Judgments and Decisions* 1997-VIII

Miragall Escolano and Others v. Spain, nos. 38366/97, 38688/97, 40777/98, 40843/98, 41015/98, 41400/98, 41446/98, 41484/98, 41487/98 and 41509/98, ECHR 2000-I

...

THE FACTS

The applicant [Mr C. Geffre] is a French national, who was born in 1932 and lives in La Rochelle (*département* of Charente-Maritime). He was represented before the Court by Ms E. Rabesandratana, of the Rochefort Bar. The respondent Government were represented by their agent, Mr R. Abraham.

A. The circumstances of the case

The facts of the case, as submitted by the parties, may be summarised as follows.

In 1974 the applicant acquired parcels of land subject to a prohibition on building in the administrative district (*commune*) of La-Flotte-en-Ré on the Île de Ré (Charente-Maritime). The applicant used the land for caravanning.

By a ministerial order issued on 23 October 1979, the whole of the Île de Ré was included in the list of monuments and places of interest whose conservation or preservation was in the public interest from the artistic, historic, scientific, legendary or scenic point of view, in accordance with section 4 of the Law of 2 May 1930 on the conservation of natural monuments and places of interest, as amended.

The order was published in two newspapers distributed in the administrative districts concerned: *Le Phare de Ré* (on 26 December 1979) and the daily *Sud-Ouest* (on 2 January 1980). It was republished in the 2 January 1980 edition of the former and the 9 January 1980 edition of the latter. The order was also displayed in La-Flotte-en-Ré town hall on 14 December 1979 and published in the *Recueil des actes administratifs du département de la Charente-Maritime* (Collection of Administrative Decisions of the *département* of Charente-Maritime) (no. 2 of 15 January 1980).

One of the consequences of listing was to render Article R443-9 of the Town Planning Code applicable to the entire island. That provision made it illegal to camp or to park a caravan other than on authorised campsites or to create campsites on listed places of interest unless an exemption had been granted under sub-paragraph 2 of the Article.

On 3 July 1996 the rural police officer of La-Flotte-en-Ré reported the applicant for illegally parking caravans.

The applicant was summoned to answer the charges in the La Rochelle Criminal Court. He argued that the proceedings were unlawful, as he had not received individual notification of the listing order and the

interference with his right of property was disproportionate. In a judgment of 7 August 1997, the Criminal Court rejected the applicant's submission that the proceedings were unlawful, holding that there was no requirement for individual notification under section 4 of the Law of 2 May 1930 and Articles 2 and 7 of the decree of 13 June 1969. It further found that the restriction placed on the applicant's use of the land arose from a public easement that had been created in the general interest and which accordingly did not contravene Article 1 of Protocol No. 1. It found the applicant guilty of parking two caravans on his land, contrary to Articles L443-1, L480-4, L480-5, L480-7, R443-2 and R443-9 of the Town Planning Code. The applicant was ordered to pay a fine of 3,000 French francs (FRF) and to reinstate the land within one month, an additional penalty of FRF 50 being imposed for each day's delay. The Criminal Court ordered publication of the judgment.

The applicant appealed against that decision and the public prosecutor lodged a cross appeal. The applicant argued, firstly, that his prosecution was unlawful, as he had not received individual notification of the decision to designate the land, even though such notification was necessary before criminal proceedings could be brought according to an explanatory circular that had been issued on 19 November 1969. He added that there was no evidence in the case file that the notification procedure set out in the law of 1967 had been followed. As to the merits, he asked the Court of Appeal to rule on the lawfulness of the administrative decision. He further relied on Article 1 of Protocol No. 1, arguing that he could not have committed an offence, as he had not been awarded proper compensation for the adverse effect the public easement had had on his vested rights and the situation prior to designation. He complained, lastly, that the failure to give him individual notification of the listing order had deprived him of effective access to a court.

In a judgment of 13 February 1998, the Poitiers Court of Appeal declared the applicant's preliminary objection that the listing order should have been declared unlawful inadmissible, as it had been made for the first time on appeal whereas it should have been made prior to any defence on the merits. It noted that the applicant had not denied being aware of the listing order's existence or seriously contended that the notification procedure had not been followed, since he could not properly rely on a non-legally binding circular in the face of the unequivocal wording of Article 2 of the decree of 13 June 1969. Accordingly, it dismissed his plea that he had not been notified of the order and held that the authorities had been entitled to proceed by general announcement. The Court of Appeal observed that creating a public easement in the public interest was not contrary to the Convention, but could entail a right to compensation which it was not for the criminal courts to quantify; the applicant had not been deprived of effective access to a court, since the applicant had been given proper notice of the order

and could either have asked the authorities to reconsider their decision or appealed. It therefore upheld the impugned judgment in its entirety.

The applicant appealed on points of law against the Court of Appeal's judgment. He complained among other matters that he should have been given individual notification of the listing order, as, although Article 2 of the decree of 13 June 1969 allowed notice to be given by general announcement rather than individually if more than a hundred landowners were affected by the listing of a place of interest, it also required listing orders that contained special directions to alter the state or use of the land to be notified to the property owner and accompanied by a formal notice. The applicant alleged that he had installed the caravans on the land before the designation decision – which made it illegal to park caravans on the Île de Ré – was issued and had not received any individual notification or formal notice. In his submission, therefore, by wrongly relying in its decision on the fact that he had not denied being personally aware of the designation order, the Court of Appeal had violated Article 1 of Protocol No. 1.

The Court of Cassation (Criminal Division) dismissed the applicant's appeal on points of law in a judgment of 23 March 1999, *inter alia*, on the following grounds:

“In finding the accused guilty of the offence, the Court of Appeal found that the order of 23 October 1979 did not constitute a designation decision within the meaning of the legislation introduced by the aforementioned Law, and in particular section 8 thereof, but merely an order under section 4 of that Law for the land to be included in the list of sites of natural beauty in the *département*. Accordingly, since – as the courts below found – the order affected more than a hundred landowners, the authorities were entitled to use – and it is common ground that they did use – the general announcement procedure instead of the individual notification procedure prescribed by that section.

The Court of Appeal added that, since the Law of 2 May 1930 and its subsequent implementing legislation did not require a formal notice to be given, such notice only being required when a designation decision was contested by the landowners ..., ‘the authorities were entitled to give notice of the order of 23 October 1979 by general publication’.

... in so holding, the Court of Appeal justified its decision.”

B. Relevant domestic law

1. *The Law of 2 May 1930 to reorganise the conservation of natural monuments and places of artistic, historic, scientific, legendary or scenic interest (as amended by the Law of 28 December 1967) as in force at the material time*

Section 4 of the Law provided:

“In each *département* there shall be drawn up a list of the natural monuments and places of interest whose conservation or preservation is in the public interest from the artistic, historic, scientific, legendary or scenic point of view. ...

Listing shall be effected by means of an order made by the Minister for Cultural Affairs. The decree issued after consultation of the *Conseil d'Etat* shall lay down the procedure for notifying the listing to the property owners or for publishing it. Publication may replace notification only in cases in which the latter is made impossible by the large number of owners of one and the same place of interest or natural monument, or if it is impossible for the authorities to ascertain the identity or address of the owner. On the land within the boundaries laid down in the order, listing shall entail an obligation on those affected not to undertake any works other than those relating to day-to-day agricultural use as regards rural land and to normal upkeep as regards buildings without having given the authorities four months' notice of their intention."

2. *Decree of 13 June 1969 implementing sections 4 and 5-1 of the amended Law of 2 May 1930 on the conservation of places of interest*

The relevant provisions of the decree provided:

Article 2

"Listing orders shall be notified by the prefect to the owners of natural monuments or places of interest.

However, when the number of owners affected by the listing of one and the same place of interest or natural monument is greater than a hundred, the procedure of individual notification may be replaced by a general public announcement as provided for in Article 3.

Recourse shall likewise be had to public announcements where the authorities are unable to ascertain the identity or address of the owners."

Article 3

"The public announcements provided for in Article 2 ... shall be made at the instance of the prefect, who shall have the listing order published in two newspapers, at least one of which shall be a daily newspaper that is distributed in the administrative districts concerned. This notice must be republished at the latest on the last day of the month following the initial publication.

The listing order shall further be published in the relevant administrative districts, for a period of not less than one month, by being displayed at the town hall and in all other places customarily used for posting up public notices ..."

Article 6

"The designation decision shall be published in the Official Gazette."

Article 7

"Where a designation decision contains special directions that would alter the state or change the use of a site, it must be notified to the property owner.

This notification shall be accompanied by a formal notice to the effect that the site must be brought into conformity with the special directions in accordance with the provisions of section 8 (paragraph 3) of the Law of 2 May 1930."

3. *The Circular of 19 November 1969 on the implementation of Part II of the Law of 28 December 1967 amending the Law of 2 May 1930 on places of interest*

The relevant provisions of the circular read as follows:

“Another innovation introduced by the Law of 28 December 1967 and the decree of 13 June 1969 is general publication as a method of informing property owners that a place of interest has been listed.

There are now two possible procedures:

- either individual notification, in accordance with the arrangements currently in force in all cases; or
- general publication (public display and publication in two newspapers), to which the prefect resorts when the number of owners concerned is greater than a hundred – as with places of interest covering a larger area – or when one or more property owners have not been identified.

This general publication will simplify the formalities that were necessary hitherto for the listing of a place of interest to have its full effect, and this will be particularly appreciable in the case of very large areas. It will have the advantage of ensuring that the public are well informed before the listing order is implemented. ...”

4. *The Town Planning Code*

The relevant provisions of the Code provide:

Article L160-5

“There shall be no right to compensation for easements created pursuant to this Code for public access, public health, aesthetic or other purposes and concerning matters such as the use of the land, the height of buildings, the proportion of developed and undeveloped land in each property, prohibitions on building in certain areas and along certain roads and the distribution of buildings between different areas.

However, compensation shall be payable if such easements result in a violation of vested rights or a change in the previous condition of the land that causes direct, pecuniary and indisputable damage. In the absence of an amicable agreement, such compensation shall be assessed by the administrative court, which shall take into account the increase in value of a building produced by the implementation of a land-use plan that has been made public, or of an approved local town-development plan or equivalent document.”

Article R443-9

“It shall be illegal to camp or to park a caravan other than on an authorised campsite, or to create a camp or caravan site:

(1) on the seashore;

(2) on designated or listed places of interest, within the areas defined in paragraph 3 of section 1 of the Historical Monuments Act of 31 December 1913, in the area surrounding a historical monument that is designated, listed or in the process of being

designated, in areas in which architectural or urban heritage is protected and in the protected areas established by section 17 of the Law on the protection of natural monuments and places of interest of 2 May 1930. With the exception of places of interest that have been designated or are in the process of being designated, the competent authority may grant exemption from the prohibition, after obtaining the opinion of the *département's* heritage protection officer and, if applicable, its Committee on Places of Interest. As regards designated places of interest, exemptions may be granted by the minister responsible for places of interest or, in the case of natural sites, by the minister responsible for the conservation of nature and the environment, after obtaining the opinion of the *département's* Committee on Places of Interest.

...”

COMPLAINTS

1. The applicant complained under Article 6 § 1 of the Convention that, as he had not received individual notification of the order of 23 October 1979 for the inclusion of the Île de Ré in the list of protected places of interest, he had been deprived of an opportunity to assert his rights in the domestic courts. He alleged a violation of his right to access to a court.

...

THE LAW

1. The applicant complained that he had been given inadequate notice of the listing order to enable him to assert his rights in the domestic courts and, in particular, to challenge the lawfulness of the order, to seek compensation or to apply for exemption from the ban on caravanning. He relied on Article 6 § 1 of the Convention, the relevant part of which provides:

“In the determination of his civil rights and obligations ..., everyone is entitled to a fair ... hearing ... by [a] ... tribunal ...”

The Government said that that complaint was unfounded. As regards the steps taken to publish the order of 23 October 1979, they referred to the applicable domestic legislation and noted that, in the instant case, owing to the large number of people concerned (more than 3,000), the order had been published in accordance with the procedure laid down in Article 3 of the decree of 13 June 1969, namely in two newspapers – one of which was distributed locally – and at the town hall, where it had been displayed for at least a month. In that connection, the Government stressed that the present case concerned a listing order, not a “designation” decision, so that there had been no statutory legal requirement for the applicant to be notified of the order.

The Government said that the applicant could not seriously complain that he had been denied access to a court to air his complaints: he could have sought judicial review of the impugned order in the administrative court, as Article L160-5 of the Town Planning Code enabled him to seek compensation in the administrative courts; he could have sought exemption from the ban on caravanning on his land under Article R443-9, sub-paragraph 2, of the Town Planning Code; in addition, the criminal courts had been asked to interpret and assess the lawfulness of the listing order.

The Government also referred to the Court's decision in *de Geouffre de la Pradelle v. France* and submitted that it could not be transposed to the present case. It noted that the measures for publishing listing orders were identical to those which the Government had decided, in accordance with an opinion of the Committee of Ministers of the Council Europe, to implement systematically to ensure compliance with the Court's judgment in *de Geouffre de la Pradelle* (Resolution DH(2000)43 of 10 April 2000). In the alternative, the Government said that it would be unreasonable to require the systematic individual notification of listing orders, as, in addition to being extremely cumbersome and costly, such a system did not appear adapted to cases such as the present one involving more than several hundred, or even several thousand, property owners.

The applicant said that the publication of the order had not been an effective measure: the order had only been published locally – mainly on the Île de Ré itself – and in winter, whereas he only stayed on the island in the summer months. He further maintained that the statutory procedure for publication had not been followed as the order had only been displayed in the town hall for just one day. In any event, the French legal system required individual notification in the instant case.

As regards the issue of access to a court, the applicant considered that the fact that he had not received individual notification of the order had deprived him of all possibility of applying to the domestic courts. Without full, detailed information, he was unable to determine the consequences which listing would entail for his land. Furthermore, notwithstanding the listing order, the practice of parking caravans on private land had continued for fifteen years, so that he had had no interest in challenging the lawfulness of the order, as it did not adversely affect him. In any event, in view of the time constraints, he would not have been able to challenge the order or claim compensation.

The Court considers that all the limbs of the applicant's complaints must be examined from the perspective of the right of access to a court, as guaranteed by Article 6 § 1 of the Convention.

The applicant's complaint therefore concerns his lack of access to the administrative courts to challenge the lawfulness of the order issued in 1979, to obtain compensation for the resulting interference with his

property rights or to seek exemption from the ban on caravanning. The Court reiterates that the “right to a court” enshrined in Article 6 § 1 of the Convention is not an absolute one. It may be subject to limitations, but these must not restrict or reduce the access left to the individual in such a way or to such an extent that the very essence of the right is impaired (see, among other authorities, *Philis v. Greece (no. 1)*, judgment of 27 August 1991, Series A no. 209, pp. 20-21, § 59).

French law undoubtedly afforded the applicant various remedies: he could have challenged the lawfulness of the impugned order in the administrative courts or, if he considered that the burden imposed on him by the easements was out of all proportion to the aim pursued in the general interest, applied to the administrative courts under Article L160-5 of the Town Planning Code for compensation for the loss he had sustained as a result of the ban on parking caravans on his land. He could also have applied to the authorities under Article R443-9 of the Town Planning Code for exceptional permission to park caravans on his land.

The Court observes in that connection that it is not for it to interpret procedural rules such as those governing the time-limits for exercising remedies (see, *mutatis mutandis*, *Tejedor García v. Spain*, judgment of 16 December 1997, *Reports of Judgments and Decisions* 1997-VIII, p. 2796, § 31). Rules governing the procedure and time-limits applicable to legal remedies are intended to ensure a proper administration of justice and compliance with, in particular, the principle of legal certainty (see, *mutatis mutandis*, *Miragall Escolano and Others v. Spain*, nos. 38366/97, 38688/97, 40777/98, 40843/98, 41015/98, 41400/98, 41446/98, 41484/98, 41487/98 and 41509/98, ECHR 2000-I). It therefore remains to be ascertained whether the procedure for making such applications, in particular as regards the calculation of the time-limits to be complied with in the light of the system for giving notice, was such as to ensure that the right to a court was effective as required by Article 6 of the Convention.

In the instant case, the Court does not have to assess, as such, the French system of classifying administrative acts and the procedure for appealing against them; it must confine its attention as far as possible to the issue raised by the specific case before it (see, *mutatis mutandis*, *de Geouffre de la Pradelle v. France*, judgment of 16 December 1992, Series A no. 253-B, p. 42, § 31). Its role is to determine whether the applicant was able to count on a coherent system that struck a fair balance between the authorities’ interests and his own and, in particular, whether he was given a clear, practical and effective opportunity to challenge an administrative act that allegedly constituted a direct interference with his right of property.

The Court notes that it is established that the ministerial order for the listing of the land was published in two newspapers, one of which was a

daily newspaper, that were distributed in the administrative district of La-Flotte-en-Ré. The order was republished no more than a month later. In addition, it was displayed at La-Flotte-en-Ré town hall, some seventeen kilometres from La Rochelle where, it seems, the applicant has lived throughout. It was also published in the *Recueil des actes administratifs du département de la Charente-Maritime* (La Rochelle is the principal town in that *département*).

As the Court has previously stated, the rule permitting general publication of listing orders offers undeniable advantages (see, *mutatis mutandis*, *de Geouffre de la Pradelle*, cited above, p. 42, § 32); as the Government have pointed out, it is intended to provide for legal stability and to simplify the formalities for implementing such measures, particularly where they cover extensive tracts of land in multiple ownership.

It should also be borne in mind that the French government have implemented various measures as a result of *de Geouffre de la Pradelle*. In that judgment, the Court held that there had been a violation of Article 6 of the Convention after the *Conseil d'Etat* had dismissed an appeal as being out of time when the applicant made a mistake regarding the date when the time allowed for appealing started to run owing to uncertainty as to whether the administrative act was individual or regulatory in nature. The Court found that the complexity of the legal position was likely to create legal uncertainty as to the exact nature of the designation decree and as to how to calculate the time-limits for appealing to the *Conseil d'Etat*. The French government have now introduced a new practice in order to ensure the systematic general publication of designation orders (publication in the Official Gazette, display at the town hall and in places used for that purpose for a month, publication of the designation decision in two newspapers, at least one of which is a daily newspaper that is distributed in the administrative district concerned) in order to ensure that interested parties may avail themselves fully of the time allowed for lodging appeals with the *Conseil d'Etat*. In its Resolution DH(2000)43 of 10 April 2000 concerning *de Geouffre de la Pradelle*, the Committee of Ministers declared that the French government had thereby fulfilled their obligations under former Article 53 of the Convention.

Lastly, having examined the facts of the present case, the Court finds that the machinery of general publication used by the authorities constitutes a coherent system that strikes a fair balance between the interests of the authorities and of the property owners. In particular, it affords the latter a clear, practical and effective opportunity to challenge administrative acts. In the light of all the circumstances of the case, the Court finds that the applicant has not suffered a disproportionate interference with his right of access to a court and that, accordingly, there has been no infringement of the essence of his right to a court, as

guaranteed by Article 6 § 1. Consequently, there has been no violation of that provision.

It follows that this complaint must be rejected as being manifestly ill-founded, in accordance with Article 35 §§ 3 and 4 of the Convention.

...

For these reasons, the Court unanimously

Declares the application inadmissible.

CALDAS RAMÍREZ DE ARRELLANO c. ESPAGNE
(Requête n° 68874/01)

QUATRIÈME SECTION¹

DÉCISION DU 28 JANVIER 2003²

1. Siégeant en une chambre composée de Sir Nicolas Bratza, *président*, M. M. Pellonpää, M. A. Pastor Ridruejo, M^{me} E. Palm, M. M. Fischbach, M. J. Casadevall, M. S. Pavlovski, *juges*, et de M. M. O'Boyle, *greffier de section*.

2. Texte français original. Extraits.

SOMMAIRE¹**Epuisement des voies de recours internes – existence d'un recours indemnitaire permettant de dénoncer la durée d'une procédure constitutionnelle****Article 35 § 1**

Epuisement des voies de recours internes – Recours interne effectif – Procédure constitutionnelle achevée – Existence d'un recours indemnitaire

*
* *

Après avoir été condamné pénalement à une peine d'emprisonnement et à une amende, le requérant forma un recours d'*amparo* en janvier 1995. Par un arrêt de juillet 2000, le Tribunal constitutionnel rejeta le recours pour défaut manifeste de fondement. Le requérant se plaint après coup de la durée de la procédure suivie devant le Tribunal constitutionnel et demande à la Cour de condamner l'Espagne à lui verser une indemnité à ce titre.

Article 35 § 1 : en matière de durée de procédure, un recours interne est effectif au sens de l'article 13 s'il permet soit d'empêcher la survenance ou la continuation de la violation alléguée, soit de fournir à l'intéressé un redressement approprié pour toute violation s'étant déjà produite. En l'espèce, eu égard à la spécificité du Tribunal constitutionnel en tant que dernière instance au plan interne, garante elle-même des éventuelles violations des droits fondamentaux énoncés par la Constitution, le seul recours envisageable est le recours indemnitaire permettant de fournir au justiciable une réparation adéquate pour les retards accusés. Or il ressort des observations du Gouvernement, non contestées par le requérant, qu'un tel recours est prévu aux articles 292 et suivants de la loi organique relative au pouvoir judiciaire, sur le fondement desquels le requérant peut, si sa requête est déclarée irrecevable par la Cour, déposer auprès du ministère de la Justice une demande d'indemnisation, qui a toutes les chances d'aboutir : non-épuisement des voies de recours internes.

Jurisprudence citée par la Cour

Kudła c. Pologne [GC], n° 30210/96, CEDH 2000-XI

Mifsud c. France (déc.) [GC], n° 57220/00, CEDH 2002-VIII

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

(...)

EN FAIT

Le requérant, M. Armando Alfredo Caldas Ramírez de Arrellano, est un ressortissant espagnol né en 1961 et résidant à Alicante. Il est représenté devant la Cour par M^c J. Sanz de Bremond y Mayans, avocat à Madrid.

A. Les circonstances de l'espèce

Les faits de la cause, tels qu'ils ont été exposés par les parties, peuvent se résumer comme suit.

1. La procédure devant l'Audiencia Nacional

En février 1991, le juge central d'instruction n^o 1 de l'*Audiencia Nacional* engagea des poursuites pénales contre le requérant, soupçonné d'un délit contre la santé publique réprimé par l'article 344 du code pénal tel qu'il était en vigueur au moment des faits (trafic de MDMA, substance amphétaminique connue sous le nom d'ecstasy, différente de la MDA, connue sous le nom de drogue de l'amour). Par une décision du 22 juillet 1992 rendue au terme de son instruction, il renvoya l'intéressé et d'autres personnes en jugement devant la première section de la chambre pénale de l'*Audiencia Nacional*, qui, par une ordonnance du 18 janvier 1993, décida l'ouverture de la phase de jugement de l'affaire. Après que toutes les demandes d'administration de preuves présentées par les parties au procès eurent été accueillies, l'audience publique eut lieu les 20, 21 et 22 décembre 1993. Dans ses conclusions, le ministère public qualifia les faits reprochés au requérant de délit continu d'atteinte à la santé publique au moyen d'une substance gravement dommageable pour la santé perpétré dans le cadre d'une organisation (articles 344 et 344 *bis* a) du code pénal) et requit l'imposition d'une peine de onze années d'emprisonnement et de 120 millions de pesetas (ESP) d'amende. De son côté, le requérant plaida que la qualification à retenir était celle d'atteinte à la santé publique au moyen d'une substance non gravement dommageable pour la santé (article 344 du code pénal), délit passible de trois ans de prison et d'une amende de 10 millions d'ESP. A titre subsidiaire, pour le cas où le tribunal suivrait la thèse du ministère public d'après laquelle la substance visée était gravement dommageable pour la santé, le requérant développa la thèse qu'en tout état de cause la peine à appliquer serait la même dès lors qu'il y avait lieu de reconnaître l'existence d'un cas d'erreur

invincible sur la nocivité de la substance au sens de l'article 6 *bis* a) du code pénal.

Par un jugement contradictoire du 12 janvier 1994, rendu après la tenue d'une audience publique, l'*Audiencia Nacional* déclara prouvé que le requérant avait participé à un trafic de MDMA, substance amphétaminique figurant au tableau I de la Convention de Vienne contre le trafic illicite de stupéfiants et de substances psychotropes. Reconnu coupable d'un délit continu de trafic de substances psychotropes non gravement dommageables pour la santé, le requérant fut condamné à une peine de cinq ans d'emprisonnement, au paiement d'une amende pénale de 52 millions d'ESP, ainsi qu'à une interdiction temporaire de ses droits civils et politiques. La condamnation se fonda notamment sur les dépositions de témoins, sur les déclarations des accusés, sur les rapports des experts commis durant l'instruction concernant la substance stupéfiante saisie et sur le fait que les autorités avaient saisi de fortes sommes d'argent provenant du trafic. Dans son jugement, l'*Audiencia Nacional* déclara que la circonstance que la drogue n'avait pas été considérée comme gravement dommageable pour la santé rendait inutile l'examen de la question de savoir s'il y avait eu erreur invincible au sens de l'article 6 *bis* a) du code pénal.

2. *Le pourvoi en cassation devant le Tribunal suprême*

Le ministère public saisit le Tribunal suprême d'un pourvoi en cassation contre le jugement de l'*Audiencia Nacional*, arguant que la substance objet du trafic était gravement dommageable pour la santé. Comme l'y autorisait l'article 882 du code de procédure pénale, le requérant présenta un mémoire plaidant l'irrecevabilité du pourvoi en cassation (*escrito de impugnación*). Il y développait une ample argumentation combattant la thèse soutenue par le ministère public et sollicitait en conclusion la confirmation du jugement attaqué. Il n'y réitérait toutefois pas le moyen fondé sur l'article 6 *bis* a) du code pénal qu'il avait soulevé devant l'*Audiencia Nacional*.

Le Tribunal suprême consacra une audience publique à l'affaire le 30 novembre 1994.

Le requérant affirme avoir rappelé lors de cette audience le moyen tiré de l'erreur invincible au sens de l'article 6 *bis* a) du code pénal.

Le Gouvernement soutient quant à lui que rien dans le dossier n'atteste que le requérant ait soumis ce moyen lors de l'audience en question.

Le compte-rendu de celle-ci comporte le passage suivant :

« Le ministère public présente ses observations à l'appui de son mémoire en cassation et demande au Tribunal de rendre un arrêt accueillant ses réquisitions.

(...) La défense de M. Caldas [le requérant] conteste le pourvoi du ministère public.
(...) »

Par un arrêt du 12 décembre 1994, le Tribunal suprême fit droit au pourvoi en cassation formé par le ministère public et cassa le jugement de l'*Audiencia Nacional*. Il motiva son arrêt comme suit :

« (...) La dose toxique de la MDMA varie entre 50 et 150 milligrammes. Cette drogue provoque un groupe d'effets concomitants: euphorie, renforcement du moral, satisfaction de soi-même, empathie, et peut entraîner la vision d'objets irréels. Les effets toxiques peuvent être aigus avec des doses comprises entre 500 et 700 milligrammes (...) De même, les doses supérieures à 200 milligrammes peuvent déclencher des symptômes psychotiques, et notamment des crises de panique. D'autres complications peuvent également survenir en cas de surdose aiguë: délires, convulsions, hémorragies cérébrales secondaires du fait de l'augmentation rapide de la pression artérielle, rigidité musculaire, etc.

Bien que la MDMA ait un potentiel toxique moindre que la MDA, des cas mortels liés à la prise de cette substance ont été recensés, même si la critique actuelle remet sérieusement en question la responsabilité directe de la MDMA dans les décès. (...)

On ne peut accepter la thèse des condamnés d'après laquelle le pourvoi objet de l'examen va à l'encontre des faits déclarés prouvés. En effet, la question de savoir si une drogue toxique, un stupéfiant ou une substance psychotrope est ou non gravement dommageable pour la santé ne relève pas de l'établissement des faits, mais nécessite une appréciation, un jugement raisonné qui se prête donc, en vertu du paragraphe 1 de l'article 849 du code de procédure pénale, à une révision en cassation en tant que possible « *error iuris* », s'agissant d'un élément constitutif de l'infraction.

Eu égard à ce qui précède, il convient de confirmer que la MDMA est une drogue gravement dommageable pour la santé lorsque les doses sont comprises entre 50 et 150 milligrammes. En conséquence, le trafic de cette substance rentre dans le cadre de la modalité aggravée prévue par le code pénal. (...)

Par un deuxième arrêt du même jour, le Tribunal suprême, après avoir fait siens les fondements juridiques du jugement de l'*Audiencia Nacional*, à l'exception de celui par lequel le juge *a quo* estimait que la substance litigieuse n'était pas gravement dommageable pour la santé, reconnut le requérant coupable d'un délit continu d'atteinte à la santé au moyen de substances gravement dommageables pour la santé (articles 344 et 344 bis a) du code pénal) et le condamna à une peine de huit ans et un jour d'emprisonnement et à 110 millions d'ESP d'amende.

3. La procédure d'amparo devant le Tribunal constitutionnel

Le 13 janvier 1995, le requérant forma contre cet arrêt un recours d'*amparo* devant le Tribunal constitutionnel. Il reprochait d'abord au Tribunal suprême de ne pas avoir répondu au moyen tiré de l'article 6 bis a) du code pénal qu'il avait soulevé devant l'*Audiencia Nacional* et soumis à la juridiction de cassation lors de l'audience publique devant celle-ci. Il soutenait que dès lors qu'il avait fait droit au pourvoi en cassation présenté par le ministère public en retenant la qualification aggravante de trafic d'une substance gravement dommageable pour la santé, le

Tribunal suprême aurait dû examiner le moyen tiré de l'application de l'article 6 *bis* a) du code pénal. D'après lui, l'absence de toute référence à ce moyen par le Tribunal suprême équivalait à un défaut de motivation contraire à l'article 24 de la Constitution. Le requérant alléguait également que le fait pour le Tribunal suprême de lui avoir appliqué rétroactivement sa jurisprudence en qualifiant la drogue litigieuse de substance gravement dommageable pour la santé avait porté atteinte au principe de la légalité pénale garanti par l'article 25 § 1 de la Constitution. Le requérant invoquait en outre la violation de l'article 14 (principe d'égalité) de la Constitution.

Le 4 juillet 1996, le Tribunal constitutionnel déclara le recours d'*amparo* recevable. Entre cette date et le 21 février 1997, il accomplit par ailleurs, sans discontinuité, divers actes de procédure.

Entre-temps, le 9 décembre 1996, il avait rejeté la demande de sursis à l'exécution de l'arrêt du Tribunal suprême.

Statuant au fond par un arrêt du 24 juillet 2000, notifié au requérant le 5 septembre 2000, il repoussa le recours pour défaut de fondement. Au sujet du grief reprochant au Tribunal suprême de n'avoir pas répondu au moyen tiré de l'article 6 *bis* a) du code pénal, la haute juridiction, après avoir rappelé sa jurisprudence sur le défaut de motivation, se prononça ainsi :

« (...) Si l'on applique la jurisprudence antérieure, la recevabilité du grief concernant un défaut de motivation dépend de deux données essentielles : il faut premièrement que le problème ait effectivement été soumis, et il faut ensuite que la juridiction n'y ait pas répondu de manière motivée. L'examen de la procédure suivie en l'espèce montre que le requérant a effectivement soumis (...) à la chambre pénale de l'*Audiencia Nacional*, le moyen d'après lequel le tribunal *a quo* devait prendre en compte son allégation sur l'exclusion du caractère intentionnel de l'infraction dans le cas où, suivant la qualification pénale des faits retenue par le ministère public, le tribunal imposerait la peine correspondant à l'infraction aggravée prévue par l'article 344.1 du code pénal. Certes, à partir du moment où l'*Audiencia Nacional* avait estimé que la substance «ecstasy» n'était pas l'une de celles réputées gravement dommageables pour la santé, il était inutile que cette juridiction se prononçât sur l'existence d'une erreur relativement à l'un des éléments constitutifs de l'infraction [*error de tipo*], que ce moyen eût ou non été soumis par le requérant. Devant la juridiction de cassation, toutefois, le requérant n'a pas soumis cette prétention, contrairement à ce qu'il affirme avec insistance dans son recours d'*amparo*. Cette insistance a pu induire en erreur le ministère public, qui, dans ses observations relatives au recours d'*amparo*, est parvenu à la conclusion erronée que le requérant avait soumis ledit moyen devant le Tribunal suprême et qu'il n'avait pas obtenu de réponse de la part de cette juridiction.

Or il suffit de lire dans le dossier le mémoire déposé par le requérant auprès du Tribunal suprême et plaidant l'irrecevabilité du pourvoi en cassation pour constater, sans le moindre doute possible, que la représentation du requérant ne dit rien en rapport avec l'existence d'une éventuelle erreur relativement à l'un des éléments constitutifs de l'infraction et qu'elle n'invita nullement la deuxième chambre [du Tribunal suprême] à faire application, le cas échéant, de l'article 6 *bis* a) 1^o du code

pénal. En effet, les observations déposées au nom du requérant visaient exclusivement à appuyer les fondements du jugement de la juridiction du fond et les rapports d'expertise pris en compte pour l'appréciation de la nature et des caractéristiques de la substance saisie, la juridiction du fond ayant estimé qu'il s'agissait de l'amphétamine MDMA et non de la MDA, aux effets très différents. Par ailleurs, de l'examen du procès-verbal de l'audience publique il ne ressort pas que ce moyen ait été au moins rappelé au Tribunal suprême lors de l'audience tenue devant celui-ci.

Le problème de l'importance qu'il convient d'accorder à l'absence de réponse judiciaire explicite ne saurait être résolu d'après un critère univoque amenant, dans tous les cas, à conclure que le silence vaut violation d'un droit fondamental. Il faut toujours, en effet, examiner les circonstances entourant le cas soumis. Toutefois, lorsque la prétention n'a même pas été soulevée devant le Tribunal suprême alors que cela aurait pu être fait, comme c'est le cas en l'occurrence (...), tous les doutes quant à la possible méconnaissance par l'arrêt attaqué, à raison d'un défaut de motivation, du droit à la protection juridictionnelle effective du requérant, disparaissent complètement. D'un point de vue constitutionnel, on ne saurait dès lors reprocher à une juridiction d'être demeurée silencieuse; le fait de ne pas répondre à une question qui n'a pas été posée n'a pas de portée constitutionnelle.»

Examinant le grief tiré de la prétendue violation du principe de la légalité pénale, le Tribunal constitutionnel fit observer qu'il y avait pareille violation lorsque l'application de la loi faite par le tribunal était à ce point déraisonnable qu'elle en devenait imprévisible pour les justiciables, ce qui n'était pas le cas en l'espèce. En effet, on pouvait sans difficulté considérer que la drogue connue sous le nom d'«ecstasy» par l'homme de la rue était «gravement dommageable pour la santé». La circonstance qu'au moment des faits le Tribunal suprême ne s'était pas encore prononcé sur cette qualification ne saurait faire conclure à la méconnaissance du principe de légalité car, pour établir une jurisprudence, il fallait bien que le Tribunal suprême se prononçât une première fois.

B. Le droit interne pertinent

(...)

2. Droit interne pertinent concernant le grief tiré de la durée de la procédure devant le Tribunal constitutionnel

a) La Constitution

Article 24 § 2

«De même, toute personne a droit (...) à un procès public sans délais indus (...)»

Article 121

«Les préjudices résultant d'erreurs judiciaires et ceux résultant d'un fonctionnement défectueux de l'administration de la justice donnent droit à une indemnisation à la charge de l'Etat, conformément à la loi.»

b) La loi organique relative au pouvoir judiciaire (LOPJ)

Article 292

«1. Toute victime d'un préjudice résultant d'une erreur judiciaire ou d'un fonctionnement anormal de la justice a droit à être indemnisée par l'Etat, sauf en cas de force majeure, conformément à ce qui est prescrit dans le présent titre.

2. En tout état de cause, le préjudice allégué doit être effectif, financièrement quantifiable et individualisé, qu'il s'agisse d'une personne ou d'un groupe de personnes.»

Article 293 § 2

«Dans les cas d'erreur judiciaire comme dans ceux de fonctionnement anormal de la justice, l'intéressé adresse sa demande d'indemnisation au ministère de la Justice.

La requête est examinée selon les dispositions applicables en matière de responsabilité patrimoniale de l'Etat. La décision du ministère de la Justice peut faire l'objet d'un recours contentieux-administratif. Le droit à indemnisation se prescrit dans le délai d'un an à partir du moment où il aurait pu être exercé.»

c) La loi organique du Tribunal constitutionnel

Titre VII: Des dispositions communes en matière de procédure

Article 80

«Ont un caractère supplétif par rapport aux dispositions de la présente loi les dispositions de la LOPJ et du code de procédure civile en matière de comparution devant les tribunaux, de jours ouvrables, de calcul des délais, de délibérations et votes, de forclusion, de renoncement et de désistement, de langue officielle et de police d'audience.»

GRIEFS

(...)

Invoquant l'article 6 § 1 de la Convention, le requérant dénonce ensuite la durée de la procédure d'*amparo* devant le Tribunal constitutionnel. Il fait remarquer qu'il introduisit son recours d'*amparo* le 13 janvier 1995. Après que le Tribunal constitutionnel eut, le 9 décembre 1996, rejeté le sursis à l'exécution de la peine prononcée à son encontre, il purgea la totalité de cette peine (huit ans et un jour d'emprisonnement) avant même le prononcé de l'arrêt du Tribunal constitutionnel, qui intervint le 24 juillet 2000, soit cinq ans et six mois après l'introduction du recours d'*amparo*.

(...)

EN DROIT

(...)

2. Le requérant se plaint également de la durée excessive de la procédure d'*amparo* devant le Tribunal constitutionnel. Il fait remarquer qu'il a introduit son recours d'*amparo* le 13 janvier 1995 et que l'arrêt du Tribunal constitutionnel a été rendu le 24 juillet 2000, soit cinq ans et six mois après l'introduction du recours. Il invoque l'article 6 § 1 de la Convention, dont la partie pertinente se lit ainsi :

«Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue (...) dans un délai raisonnable, par un tribunal (...) qui décidera (...) du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle. (...)»

a) Sur l'applicabilité de l'article 6 § 1

Le Gouvernement fait observer que le Tribunal constitutionnel ne constitue pas une juridiction ordinaire, ses fonctions se comparant plutôt à celles de la Cour européenne des Droits de l'Homme de Strasbourg. Il soutient que la présente cause se distingue des affaires *Ruiz-Mateos c. Espagne* (arrêt du 23 juin 1993, série A n° 262), et *Süßmann c. Allemagne* (arrêt du 16 septembre 1996, *Recueil des arrêts et décisions* 1996-IV) en ce sens que le grief du requérant porte exclusivement sur la durée de la procédure devant le Tribunal constitutionnel et non sur la durée globale de la procédure. Il en conclut que l'article 6 § 1 n'est pas applicable en l'espèce.

Le requérant défend pour sa part la thèse contraire.

La Cour rappelle que, conformément à sa jurisprudence bien établie sur cette question (arrêts *Deumeland c. Allemagne*, 29 mai 1986, série A n° 100, p. 26, § 77, *Bock c. Allemagne*, 29 mars 1989, série A n° 150, p. 18, § 37, et *Ruiz-Mateos* précité, p. 19, § 35), le critère pertinent pour déterminer s'il faut prendre en compte une instance devant une juridiction constitutionnelle en vue d'établir le caractère raisonnable de la durée d'une procédure consiste à rechercher si le résultat de ladite instance peut influencer sur l'issue du litige devant les juridictions ordinaires.

Il s'ensuit qu'en principe une procédure devant une Cour constitutionnelle n'échappe pas au domaine de l'article 6 § 1 (voir, *mutatis mutandis*, l'arrêt *Süßmann* précité, p. 1171, § 39).

La Cour observe que la procédure devant le Tribunal constitutionnel espagnol était directement liée à la question de savoir si les accusations pénales portées à l'encontre du requérant étaient fondées. Or si un recours d'*amparo* est accueilli, en tout ou en partie, la haute juridiction ne se borne pas à déterminer la disposition de la Constitution qui a été enfreinte. Elle annule en effet la décision critiquée et renvoie l'affaire pour réexamen devant la juridiction compétente. Dans ces conditions, la procédure constitutionnelle constituait un stade ultérieur des instances pénales correspondantes, et ses conséquences pouvaient être décisives

pour la personne condamnée (arrêt *Gast et Popp c. Allemagne*, n° 29357/95, §§ 65-66, CEDH 2000-II).

Partant, l'article 6 § 1 de la Convention s'applique à la procédure en question.

b) Sur l'exception tirée du non-épuisement des voies de recours internes

Le Gouvernement souligne en premier lieu que le grief tiré de la durée de la procédure n'a jamais été invoqué, ni expressément ni en substance, dans le cadre des divers recours internes présentés par le requérant. Ce ne serait que devant la Cour que le requérant aurait critiqué la durée de la procédure devant le Tribunal constitutionnel, demandant à cet égard une réparation indemnitaire. L'intéressé aurait ainsi omis d'épuiser les voies de recours disponibles en droit interne, dès lors notamment qu'il n'a pas exercé le recours, jugé efficace par la Cour à plusieurs reprises, prévu aux articles 292 et suivants de la LOPJ.

Le requérant affirme pour sa part que les articles 292 et suivants de la LOPJ ne pouvaient être invoqués en l'espèce à l'appui d'une demande d'indemnisation, dès lors que ces dispositions ne sont applicables qu'aux cas de fonctionnement anormal de l'administration de la justice, c'est-à-dire des tribunaux ordinaires. A cet égard, il relève que le pouvoir judiciaire est régi par le titre VI de la Constitution (articles 117 à 127), alors que le Tribunal constitutionnel fait l'objet du titre IX de la Constitution (articles 159 à 165), dans lequel il est précisé qu'une loi organique réglera son fonctionnement.

Sur ce point, le Gouvernement fait observer que l'article 80 de la loi organique du Tribunal constitutionnel prévoit l'application, de manière supplétive, des dispositions de la LOPJ relativement à de nombreux actes de procédure. La loi organique du Tribunal constitutionnel ne ferait certes pas explicitement référence à la possibilité d'appliquer aux procédures devant cette juridiction les articles précités de la LOPJ en matière de réparation pour cause de fonctionnement anormal de la justice, mais rien ne s'opposerait à une telle interprétation. Pour le Gouvernement, une réclamation sur le fondement des articles 292 et suivants de la LOPJ afin d'obtenir une réparation pour la durée excessive d'une procédure devant le Tribunal constitutionnel aurait donc toutes les chances d'aboutir, et il ne fait guère de doute que le ministère compétent y donnerait suite.

La Cour rappelle à cet égard qu'elle a jugé que les recours dont dispose un justiciable au plan interne pour se plaindre de la durée d'une procédure sont « effectifs », au sens de l'article 13 de la Convention, lorsqu'ils permettent d'« empêcher la survenance ou la continuation de la violation alléguée ou [de] fournir à l'intéressé un redressement approprié pour toute violation s'étant déjà produite » (*Kudła c. Pologne* [GC], n° 30210/96, § 158, CEDH 2000-XI). L'article 13 ouvre donc une option en la matière :

un recours est «effectif» dès lors qu'il permet soit de faire intervenir plus tôt la décision des juridictions saisies, soit de fournir au justiciable une réparation adéquate pour les retards déjà accusés (arrêt *Kudla* précité, § 159). Selon la Cour, vu les «étroites affinités» que présentent les articles 13 et 35 § 1 de la Convention (*ibidem*, § 152), il en va nécessairement de même pour la notion de recours «effectif» au sens de cette seconde disposition (voir, en dernier lieu, *Mifsud c. France* (déc.) [GC], n° 57220/00, CEDH 2002-VIII).

En l'espèce, le requérant se plaint après coup de la durée de la procédure suivie devant le Tribunal constitutionnel et demande à la Cour de condamner l'Espagne à lui verser une indemnité à ce titre. Eu égard à la spécificité du Tribunal constitutionnel en tant que dernière instance au plan interne, garante elle-même des éventuelles violations des droits fondamentaux énoncés par la Constitution, le seul recours ici envisageable est le recours indemnitaire fournissant au justiciable une réparation adéquate pour les retards déjà accusés (arrêt *Kudla* précité, § 159). Or, selon le Gouvernement, un tel recours est prévu aux articles 292 et suivants de la LOPJ.

Sur ce point, la Cour note que, d'après les observations du Gouvernement, le requérant peut, si sa requête est déclarée irrecevable par la Cour, déposer auprès du ministère de la Justice, conformément aux articles 292 et suivants de la LOPJ, une demande d'indemnisation, qui a toutes les chances d'aboutir. Elle relève par ailleurs que le requérant ne conteste pas la possibilité d'obtenir réparation par le biais de la voie de recours en question.

Dans ces conditions, la Cour estime que cette partie de la requête doit être rejetée pour non-épuisement des voies de recours internes en application de l'article 35 §§ 1 et 4 de la Convention.

(...)

Par ces motifs, la Cour, à la majorité,

Déclare la requête irrecevable.

CALDAS RAMÍREZ DE ARRELLANO v. SPAIN
(Application no. 68874/01)

FOURTH SECTION¹

DECISION OF 28 JANUARY 2003²

1. Sitting as a Chamber composed of Sir Nicolas Bratza, *President*, Mr M. Pellonpää, Mr A. Pastor Ridruejo, Mrs E. Palm, Mr M. Fischbach, Mr J. Casadevall, Mr S. Pavlovski, *judges*, and Mr M. O'Boyle, *Section Registrar*.

2. Translation; original French. Extracts.

SUMMARY¹**Exhaustion of domestic remedies – existence of compensatory remedy by which to complain of length of constitutional proceedings****Article 35 § 1**

Exhaustion of domestic remedies – Effective domestic remedy – Constitutional proceedings terminated – Existence of compensatory remedy

*
* *
* *

After being sentenced to a term of imprisonment and a fine, the applicant lodged an *amparo* appeal in January 1995. In a judgment delivered in July 2000 the Constitutional Court dismissed the appeal as manifestly ill-founded. The applicant complained retrospectively of the length of the proceedings in the Constitutional Court and requested the Court to order Spain to award him just satisfaction under that head.

Held

Article 35 § 1: In length-of-proceedings cases a domestic remedy was effective within the meaning of Article 13 if it could prevent the alleged violation or its continuation or provide the claimant with adequate redress for any violation that had already occurred. In the present case, having regard to the special nature of the Constitutional Court as the final level of jurisdiction in domestic proceedings, itself the safeguard against possible violations of the fundamental rights laid down in the Constitution, the only possible remedy here was a claim for compensation providing the applicant with adequate redress for delays that had already occurred. It could be seen from the Government's observations, and was undisputed by the applicant, that that remedy was provided for in sections 292 et seq. of the Judicature Act. On the basis of those provisions the applicant could, if his application was declared inadmissible by the Court, apply to the Ministry of Justice for compensation with every prospect of success: non-exhaustion of domestic remedies.

Case-law cited by the Court

Kudła v. Poland [GC], no. 30210/96, ECHR 2000-XI
Mifsud v. France (dec.) [GC], no. 57220/00, ECHR 2002-VIII

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

...

THE FACTS

The applicant, Mr Armando Alfredo Caldas Ramírez de Arrellano, is a Spanish national, who was born in 1961 and lives in Alicante. He was represented before the Court by Mr J. Sanz de Bremond y Mayans, a lawyer practising in Madrid.

A. The circumstances of the case

The facts of the case, as submitted by the parties, may be summarised as follows.

1. *Proceedings in the Audiencia Nacional*

In February 1991 central investigating judge no. 5 in the *Audiencia Nacional* brought criminal proceedings against the applicant for endangering public health contrary to Article 344 of the Criminal Code as in force at the material time (trafficking in MDMA, an amphetamine-type substance known as “ecstasy”, as distinct from MDA, known as the “love drug”). In a decision given on 22 July 1992, after he had completed the investigation, the judge committed the applicant and others for trial before the First Section of the Criminal Division of the *Audiencia Nacional*, which, in an order of 18 January 1993, set the case down for trial. After all the requests to adduce evidence submitted by the parties to the proceedings had been granted, the trial took place on 20, 21 and 22 December 1993. The public prosecutor classified the offence with which the applicant was charged as repeatedly endangering public health, by means of a substance that was seriously damaging to health, acting as part of a gang (Articles 344 and 344 *bis* (a) of the Criminal Code). He sought an eleven-year custodial sentence and a fine of 120,000,000 pesetas (ESP). The applicant submitted that the correct classification of the offence was that of endangering public health by means of a substance that was not seriously damaging to health (Article 344 of the Criminal Code), which carried three years’ imprisonment and a fine of ESP 10,000,000. In the alternative, should the court accept the public prosecutor’s submission that the substance was seriously damaging to health, the applicant argued that the applicable sentence would, in any event, be the same since it had to be acknowledged that there had been a reasonable mistake within the meaning of Article 6 *bis* (a) of the Criminal Code regarding the harmfulness of the substance.

In a judgment delivered on 12 January 1994, after a public hearing in the presence of both parties, the *Audiencia Nacional* declared it established that the applicant had been involved in trafficking in MDMA, an amphetamine-type substance listed in Table I of the Vienna Convention against Illicit Traffic in Narcotic Drugs and Psychotropic Substances. The applicant was convicted of repeatedly trafficking in psychotropic substances not seriously damaging to health and sentenced to five years' imprisonment and a criminal fine of ESP 52,000,000. He was also temporarily stripped of his civil and political rights. His conviction was based, *inter alia*, on witness statements, statements by his co-defendants, reports filed by experts instructed during the investigation into the narcotic substance that had been seized and on the fact that the authorities had seized large sums of money in proceeds from the trafficking. In its judgment the *Audiencia Nacional* stated that the fact that the drug had not been considered as seriously damaging to health made it unnecessary to examine whether there had been a reasonable mistake within the meaning of Article 6 *bis* (a) of the Criminal Code.

2. *Appeal on points of law to the Supreme Court*

The public prosecutor appealed to the Supreme Court on points of law against the judgment of the *Audiencia Nacional*. He submitted that the substance in which the applicant had been trafficking was seriously damaging to health. The applicant lodged submissions under Article 882 of the Code of Criminal Procedure to the effect that the appeal on points of law was inadmissible (*escrito de impugnación*). He set out detailed arguments disputing the public prosecutor's submissions and requested, in conclusion, that the *Audiencia Nacional*'s judgment be upheld. He did not, however, repeat the ground of defence based on Article 6 *bis* (a) of the Criminal Code that he had raised before the *Audiencia Nacional*.

The Supreme Court held a public hearing in the case on 30 November 1994.

The applicant asserted that at that hearing he had reiterated his defence of reasonable mistake within the meaning of Article 6 *bis* (a) of the Criminal Code.

According to the Government, there was nothing in the file to indicate that the applicant had made that submission at the hearing in question.

The record of the hearing contains the following passage:

"The public prosecutor submitted his observations in support of his appeal and requested the court to give judgment allowing the appeal.

... Defence counsel for Mr Caldas [the applicant] disputed the appeal by the public prosecutor. ..."

In a judgment of 12 December 1994 the Supreme Court allowed the public prosecutor's appeal and quashed the judgment of the *Audiencia Nacional*. It gave the following reasons for its judgment:

"... Toxic doses of MDMA vary between 50 and 150 milligrams. The drug produces a number of concomitant effects: euphoria, heightened mood, self-confidence, empathy, and can provoke visual hallucinations. Doses of between 500 and 700 milligrams can have acutely toxic effects ... Similarly, doses of over 200 milligrams can provoke psychotic symptoms, and particularly panic attacks. Other complications can also occur in the event of a severe overdose: delirium, convulsions, secondary cerebral haemorrhaging on account of a rapid increase in blood pressure, muscle cramping, etc.

Although the toxic capacity of MDMA is less than that of MDA, deaths associated with the intake of this substance have been recorded, even if current thinking seriously questions whether MDMA is directly responsible for the deaths. ...

We cannot accept the respondents' submission that this appeal goes against the facts declared to have been established. The question whether a toxic or narcotic drug or a psychotropic substance is seriously damaging to health is not a matter of fact, but requires an assessment and a reasoned judgment, which therefore lends itself, under Article 849 § 1 of the Code of Criminal Procedure, to an appeal on points of law as a possible error of law regarding an essential element of the offence.

Having regard to the foregoing, it has to be confirmed that MDMA is a drug that is seriously damaging to health if consumed in doses of between 50 and 150 milligrams. Consequently, trafficking in this substance falls within the category of aggravating circumstances provided for in the Criminal Code. ..."

In a second judgment of the same date the Supreme Court, after endorsing the legal reasoning of the judgment of the *Audiencia Nacional* – except for the finding that the substance in question was not seriously damaging to health – found the applicant guilty of repeatedly endangering public health by means of substances seriously damaging to health (Articles 344 and 344 *bis* (a) of the Criminal Code) and sentenced him to a term of imprisonment of eight years and one day and to a fine of ESP 110,000,000.

3. Amparo proceedings in the Constitutional Court

On 13 January 1995 the applicant lodged an *amparo* appeal against that judgment with the Constitutional Court. He complained, firstly, of the Supreme Court's failure to address the ground of defence based on Article 6 *bis* (a) of the Criminal Code that he had raised before the *Audiencia Nacional* and submitted to the Supreme Court at the public hearing. In his submission, when the Supreme Court upheld the appeal by the public prosecutor, finding that the aggravating circumstance of trafficking in a substance seriously damaging to health had been made out, it should have examined the ground of defence based on Article 6 *bis* (a) of the Criminal Code. In the applicant's view, the lack of any reference by the Supreme Court to that ground of defence amounted to a failure to

give reasons, in breach of Article 24 of the Constitution. The applicant also alleged that the Supreme Court's retroactive application of its case-law classifying the drug as a substance seriously damaging to health had violated the principle enshrined in Article 25 § 1 of the Constitution that only a statute can define offences and lay down penalties. The applicant alleged further that there had been a violation of Article 14 (principle of equality) of the Constitution.

On 4 July 1996 the Constitutional Court declared the *amparo* appeal admissible. Between that date and 21 February 1997 it carried out a number of procedural steps, with no interruptions.

In the meantime, on 9 December 1996, it dismissed an application for a stay of execution of the Supreme Court's judgment.

Ruling on the merits in a judgment of 24 July 2000, served on the applicant on 5 September 2000, it dismissed the *amparo* appeal as ill-founded. In respect of the applicant's complaint that the Supreme Court had not addressed the ground based on Article 6 *bis* (a) of the Criminal Code, the Constitutional Court, after reiterating its case-law regarding lack of reasons, ruled as follows:

"... In accordance with previous case-law, the admissibility of a complaint of lack of reasons is determined in accordance with two main criteria: firstly, the issue must have actually been submitted, and secondly the court must have failed to give reasons for not addressing the submission. An examination of the procedure followed in the instant case shows that the appellant did submit ... to the Criminal Division of the *Audiencia Nacional* that the tribunal of fact should take into consideration his submission that he had lacked the *mens rea* for the offence if it agreed with the public prosecutor's classification of the offence and imposed the sentence corresponding to the aggravating circumstance under Article 344 § 1 of the Criminal Code. Clearly, once the *Audiencia Nacional* had decided that 'ecstasy' was not a substance deemed to be seriously damaging to health it did not need to address the issue of whether a mistake regarding one of the essential elements of the offence [*error de tipo*] had been made out, whether or not that submission had been made by the appellant. The appellant did not make that submission before the Supreme Court, however, despite his emphatic assertions to the contrary in his *amparo* appeal. His insistence might have misled the public prosecutor, who, in his observations on the *amparo* appeal, arrived at the mistaken conclusion that the appellant had made that submission before the Supreme Court and that the court had not dealt with it.

It is sufficient to read the pleadings filed by the applicant with the Supreme Court, in which he submitted that the appeal on points of law was inadmissible, to see, beyond all possible doubt, that his counsel made no submissions concerning a possible mistake regarding one of the essential elements of the offence and that he did not request the Second Division [of the Supreme Court] to apply, if appropriate, Article 6 *bis* (a) § 1 of the Criminal Code. The observations filed on behalf of the applicant were aimed exclusively at supporting the reasoning of the tribunal of fact's judgment and the experts' reports taken into account in assessing the nature and characteristics of the substance that had been seized, the tribunal of fact having found that it was the amphetamine MDMA and not MDA, whose effects are very different. Moreover, the record of the public hearing does not show that this ground of defence was even reiterated before the Supreme Court at that hearing.

The issue of the importance that should be attached to the lack of explicit reasons by a court cannot be resolved on the basis of a univocal criterion leading in every case to the conclusion that silence amounts to a violation of a fundamental right. It is always necessary to examine the circumstances surrounding the case in question. However, where the submission has not even been made in the Supreme Court despite the fact that it could have been, as was the case here ..., any misgivings as to a possible infringement by the judgment appealed against – on account of failure to give reasons – of the appellant’s right to effective legal protection are completely dispelled. From a constitutional point of view, a court cannot be criticised for having remained silent. There is no scope for examination by a Constitutional Court of a complaint of failure to address a question that has not been asked.”

Addressing the complaint of an alleged breach of the principle that only a statute can define offences and lay down penalties, the Constitutional Court observed that a breach of that type occurred when a court’s application of the law was so unreasonable as to be unforeseeable for persons subject to the jurisdiction of the courts, which had not been the case here. It was not difficult to see that the drug known to the man in the street as “ecstasy” was “seriously damaging to health”. The fact that at the material time the Supreme Court had not yet ruled on the appropriate classification did not mean that there had been a breach of the principle that only a statute can define offences and lay down penalties. In order to establish case-law authority on the subject, the Supreme Court had to be able to give a first ruling on the point.

B. Relevant domestic law

...

2. Relevant domestic law concerning the complaint about the length of the proceedings in the Constitutional Court

(a) The Constitution

Article 24 § 2

“Likewise, everyone has the right ... to a public trial without undue delays ...”

Article 121

“Losses incurred as a result of judicial errors or a malfunctioning of the administration of justice shall be compensated by the State, in accordance with the law.”

(b) The Judicature Act

Section 292

“1. Anyone who incurs loss as a result of a judicial error or a malfunctioning in the judicial system shall be compensated by the State, other than in cases of *force majeure*, in accordance with the provisions of this Part.

2. The alleged loss must in any event have actually occurred and be quantifiable in monetary terms and must directly affect either an individual or a group of individuals.”

Section 293(2)

“In the event of a judicial error or a malfunctioning of the judicial system, the complainant shall submit his claim for compensation to the Ministry of Justice.

The claim shall be examined in accordance with the provisions governing the State’s financial liability. An appeal shall lie to the administrative courts against the decision of the Ministry of Justice. The right to compensation shall lapse one year after it could first have been exercised.”

(c) The Constitutional Court Act

Title VII: Common procedural provisions

Section 80

“Where no provision is made in the present Act, the provisions of the Judicature Act and the Code of Civil Procedure shall apply regarding appearance in court, working days, calculation of time-limits, deliberations and votes, time-bars, waivers and withdrawals, official language and keeping order in the courtroom.”

COMPLAINTS

...

The applicant then complained, under Article 6 § 1 of the Convention, about the length of the *amparo* proceedings in the Constitutional Court. He pointed out that he had lodged his *amparo* appeal on 13 January 1995. After the Constitutional Court had dismissed his application for a stay of execution of the sentence on 9 December 1996, he had served the entire custodial sentence (eight years and one day) before the Constitutional Court had even delivered its judgment on 24 July 2000, that is, five years and six months after he had lodged the *amparo* appeal.

...

THE LAW

...

2. The applicant also complained of the excessive length of the *amparo* proceedings in the Constitutional Court. He pointed out that he had lodged his *amparo* appeal on 13 January 1995 and that the Constitutional Court had given judgment on 24 July 2000, that is, five years and six months after he had lodged the *amparo* appeal. He relied on Article 6 § 1 of the Convention, the relevant part of which reads as follows:

“In the determination ... of any criminal charge against him, everyone is entitled to a ... hearing within a reasonable time by [a] ... tribunal ...”

(a) Applicability of Article 6 § 1

The Government pointed out that the Constitutional Court was not an ordinary court, but operated more like the European Court of Human Rights in Strasbourg. They submitted that the instant case was distinguishable from those of *Ruiz-Mateos v. Spain* (judgment of 23 June 1993, Series A no. 262) and *Süßmann v. Germany* (judgment of 16 September 1996, *Reports of Judgments and Decisions* 1996-IV) in that the applicant's complaint related exclusively to the length of the proceedings in the Constitutional Court and not the total length of the proceedings. They concluded that Article 6 § 1 was not applicable in the present case.

The applicant took the contrary view.

The Court reiterates that, in accordance with its well-established case-law on this issue (see *Deumeland v. Germany*, judgment of 29 May 1986, Series A no. 100, p. 26, § 77; *Bock v. Germany*, judgment of 29 March 1989, Series A no. 150, p. 18, § 37; and *Ruiz-Mateos*, cited above, p. 19, § 35), the relevant test in determining whether Constitutional Court proceedings may be taken into account in assessing the reasonableness of the length of proceedings is whether the result of the Constitutional Court proceedings is capable of affecting the outcome of the dispute before the ordinary courts.

It follows that Constitutional Court proceedings do not in principle fall outside the scope of Article 6 § 1 (see, *mutatis mutandis*, *Süßmann*, cited above, p. 1171, § 39).

The Court observes that the proceedings in the Spanish Constitutional Court were directly related to the question whether the criminal charges against the applicant were well-founded. In the event that an *amparo* appeal is allowed, in part or in full, the Constitutional Court does not confine itself to identifying the provision of the Constitution that has been breached; it quashes the impugned decision and refers the matter back to the appropriate court. In these circumstances, the constitutional proceedings were a further stage of the corresponding criminal proceedings and their consequences could be decisive for the convicted person (see *Gast and Popp v. Germany*, no. 29357/95, §§ 65-66, ECHR 2000-II).

Accordingly, Article 6 § 1 of the Convention is applicable to the proceedings in issue.

(b) Objection based on the failure to exhaust domestic remedies

The Government pointed out at the outset that the complaint about the length of the proceedings had never been submitted, expressly or in substance, in the course of the various appeals lodged by the applicant in the domestic proceedings. It was only before the Court that the applicant had complained of the length of the proceedings in the Constitutional

Court, seeking just satisfaction in that regard. The applicant had thus failed to exhaust the remedies available under domestic law, since he had not used, among other things, the remedy – considered effective by the Court on several previous occasions – provided for in sections 292 et seq. of the Judicature Act.

The applicant asserted that he could not have relied on sections 292 et seq. of the Judicature Act in the instant case in support of a claim for compensation because those provisions applied only to a malfunctioning in the administration of justice, that is, in the ordinary courts. In that connection he pointed out that the judiciary was governed by Title VI of the Constitution (Articles 117-27), whereas the Constitutional Court was the subject of Title IX of the Constitution (Articles 159-65), which specified that an institutional Act would govern the functioning of the court.

In that connection the Government observed, firstly, that section 80 of the Constitutional Court Act provided that the provisions of the Judicature Act relating to numerous procedural measures applied where no provision had been made under the Constitutional Court Act. Admittedly, the Constitutional Court Act did not explicitly refer to the possibility of applying to the Constitutional Court under the above-mentioned provisions of the Judicature Act for compensation for a malfunctioning of the judicial system, but there was nothing to rule out that possibility. In the Government's submission, a claim under sections 292 et seq. of the Judicature Act for compensation for the excessive length of proceedings in the Constitutional Court therefore had every chance of success and the relevant minister would undoubtedly allow it.

The Court reiterates in that connection its finding that the means available to an applicant in domestic law for raising a complaint about the length of the proceedings are “effective”, within the meaning of Article 13 of the Convention, if they “prevent the alleged violation or its continuation, or provid[e] adequate redress for any violation that has already occurred” (see *Kudła v. Poland* [GC], no. 30210/96, § 158, ECHR 2000-XI). Article 13 thus offers an alternative: a remedy is “effective” if it can be used either to expedite a decision by the courts dealing with the case or to provide the litigant with adequate redress for delays that have already occurred (*ibid.*, § 159). In the Court's view, given the “close affinities” between Article 13 and Article 35 § 1 of the Convention (*ibid.*, § 152), the same is necessarily true of the concept of “effective” remedy within the meaning of the latter provision (see, most recently, *Mifsud v. France* (dec.) [GC], no. 57220/00, ECHR 2002-VIII).

In the instant case the applicant complained retrospectively of the length of the proceedings in the Constitutional Court and requested the Court to order Spain to award him just satisfaction under that head.

Having regard to the special nature of the Constitutional Court as the final level of jurisdiction in domestic proceedings, itself the safeguard against possible violations of the fundamental rights laid down in the Constitution, the only possible remedy here is a claim for compensation providing the applicant with adequate redress for delays that have already occurred (see *Kudła*, cited above, § 159). In the Government's submission, that remedy is provided for in sections 292 et seq. of the Judicature Act.

On that point the Court notes that, according to the Government's observations, the applicant could, if his application were declared inadmissible by the Court, apply to the Ministry of Justice under sections 292 et seq. of the Judicature Act for compensation, with every prospect of success. They also pointed out that the applicant did not dispute the possibility of obtaining compensation by using that remedy.

In these circumstances, the Court considers that this part of the application must be rejected for failure to exhaust domestic remedies in accordance with Article 35 §§ 1 and 4 of the Convention.

...

For these reasons, the Court, by a majority,

Declares the application inadmissible.